



007516
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO

“ LA PUESTA EN PELIGRO DE LOS
BIENES JURIDICOS EN LOS DELITOS
ECOLOGICOS ”

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
MAESTRO EN DERECHO
(CIENCIAS PENALES)
P R E S E N T A :
SAUL ALFREDO CIFUENTES LOPEZ

JURADO: MTRO. BERNABE LUNA RAMOS.
DR. ELIAS POLANCO BRAGA. (ASESOR)
DR. ARTURO ARRIAGA FLORES.
DR. CARLOS DAZA GOMEZ.
MTRO. JAIME FLORES CRUZ.

MEXICO, D. E.

1997

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



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.

DEDICATORIAS

A Mariana López Lena Villalobos. Mi compañera, excelente esposa y amiga. Por el amor y el apoyo que me da en todo momento.

A nuestra hija, Cindy, cuya llegada será una bendición para nuestras vidas.

A mis suegros, señores Ofelia Villalobos de López Lena y Mariano López Lena Luis. Por su amistad, consejos y decidido apoyo.

A mi madre, la señora Benigna Julia López Abud, intentando corresponder al infinito amor que prodiga hacia nosotros, sus hijos.

A mis hermanos, Marisela, Claudia y Daniel, como siempre con profundo y eterno Amor.

A Olivia López Lena Villalobos y demás cuñados y con cuñados: Arturo, Angel, Leopoldo, Luis Mariano, Ofelia, Carmén, Irene, María Antonieta, Claudio y Gerónimo con cariño y gratitud.

Para mis amigos Alejandra
Gracidas Romero. Rubén
Camacho Díaz. Antonio Cortés
Mayorga. gracias por su fina
amistad.

Al Prof. Alonso Rodríguez
Gamboa. Hombre ejemplar.
víctima de la cerrazón. la
intolerancia y la represión
política en Tapachula Chiapas.
Descanse en paz.

Al Lic. Adrián Villavicencio
Valencia. Amigo y genio
incomprendido que perdimos en
la Facultad de Derecho de la
Universidad Autónoma "Benito
Juárez de Oaxaca". Descanse en
paz.

CÁNTICO

EN UN MUNDO QUE,
FUNCIONA TAN MAL,
UN MUNDO DE LOBOS DONDE TODO
DA IGUAL,
AMIGO, Ojalá,
ESTUVIERAS AQUÍ,
CON TODOS NOSOTROS.

Y TAL VEZ ASÍ,
FUDEIRAS VER,
LOS RÍOS DE ESPUMA,
LA GRASA EN EL MAR,
LOS ÁRBOLES MUERTOS,
POR ESA LLUVIA ASPINA,
CON MUCHOS VENENO.

YA, VERAS,
A AQUE ABAJO TODO HA CAMBIADO,
YA, NO HAY,
MUCHAS COSAS QUE TÚ HAS
AMADO,
VEN Y LO VERAS.

SI TÚ PUDIERES VER ESTO,
LA PORQUEBIA QUE HAY,
Y SOMOS LOS MISOS,
UN POCO SOLOS PORQUE,
MIENTRAS SE MUEVA LA TIERRA,
NOS QUEDAMOS AQUÍ,
Y SOMOS TODOS UN POCO,
BRUELFANOS YA, BRUELFANOS YA--

EN UN MUNDO QUE,
FUNCIONA TAN MAL,
UN MUNDO DE LOBOS DONDE TODO
DA IGUAL,
HERMANO, Ojalá,
ESTUVIERAS AQUÍ,
CON TODOS NOSOTROS.

YA, VERAS,
A AQUE ABAJO TODO HA CAMBIADO,
YA, NO HAY,
MUCHAS COSAS QUE TÚ HAS
AMADO,
VEN Y LO VERAS.

DAME LA FUERZA TE RUEGO,
NO ME HAGAS ESPERAR MÁS,
HAY TANTO TRABAJO,
TANTA LIMPIEZA QUE HACER,
PORQUE AHORA TUS CRIATURAS,
YA NO SON RESPETADAS,
CADA VEZ MÁS BASURA LES
RECORTA LAS ALAS.

DAME LA FUERZA, DAME LA
FUERZA.....

I N D I C E

LA PUESTA EN PELIGRO DE LOS BIENES JURÍDICOS EN LOS DELITOS ECOLÓGICOS.

INTRODUCCIÓN

CAPÍTULO I

NOCIÓN DE DERECHO AMBIENTAL Y LA PROTECCIÓN PENAL AL AMBIENTE EN OTROS PAÍSES.

A) GENERALIDADES.

1) Perspectivas de Algunos Problemas Ambientales en México.

1

2

B) NOCIÓN DE DERECHO AMBIENTAL.

13

1) Génesis de las ideas sobre Protección Ambiental.

13

2) Definición de Derecho Ambiental.

19

3) Sus principios.

26

4) Aparición de Leyes relacionadas con la Protección Ambiental en diferentes Países.

Especial referencia de aquellas que contienen figuras penales afines a nuestro tema.

29

C) LA PROTECCIÓN PENAL AL AMBIENTE EN OTROS PAÍSES.

38

1) Estados Unidos de América.

40

2) Alemania.

42

3) Francia.

44

4) Italia.

45

5) España.

47

6) Colombia.

50

CAPÍTULO II

BASES CONSTITUCIONALES Y BIEN JURÍDICO DE LA PROTECCIÓN PENAL AL AMBIENTE EN MÉXICO.

A) GENERALIDADES.

1) Significado de Ambiente, Medio, Medio Ambiente, Entorno y Ecología.

53

54

B) BASES CONSTITUCIONALES.

57

1) Nación y Definición Jurídica de Ambiente.

57

2) Definición de Bien Jurídico.

62

3) Tercer párrafo del Artículo 14 constitucional.

68

4) Artículo 27 constitucional.

71

5) Artículo 73 fracción XVI 4º base y cuarto párrafo del artículo 4º constitucional.

84

6) Sexto párrafo del Artículo 25 constitucional.

91

| | |
|---|-----------|
| C) EL AMBIENTE COMO BIEN JURÍDICO PENAL. | 94 |
| 1) Concepto y Funciones del Bien Jurídico Penal. | 94 |
| 2) Características del Ambiente como Bien Jurídico Penal. | 98 |

**CAPÍTULO III
LA PROTECCIÓN PENAL AL AMBIENTE EN MÉXICO Y SU REGULACIÓN SOBRE EL ESTADO DE PELIGRO**

| | |
|---|------------|
| A) NOTAS INTRODUCTORIAS. | 104 |
| 1) El Principio Non Bis in Idem en los Delitos Ambientales. | 108 |
| 2) La Responsabilidad Penal-Ambiental de las Personas Jurídicas. | 109 |
| 3) Los Delitos Ambientales en Leyes Especiales y en el Código Penal. | 119 |
| 4) Leyes Penales en Blanco y Principio de Legalidad en la Protección Penal al Ambiente. | 131 |
| B) LA PROTECCIÓN PENAL AL AMBIENTE EN MÉXICO. | 142 |
| 1) Antecedentes. | 142 |
| 2) La Nueva Protección Penal al Ambiente. | 153 |
| C) LA REGULACIÓN DEL ESTADO DE PELIGRO EN LA PROTECCIÓN PENAL AL AMBIENTE EN MÉXICO. | 181 |
| 1) Análisis Técnico de los Delitos Ambientales que Integran la Protección Penal al Ambiente. | 182 |
| 2) La Ausencia y Necesidad de Adecuadas Hipótesis de Peligro en los Delitos Ambientales. Su correcta criminalización. | 204 |
| GLOSARIO DE TERMINOS. | 215 |
| CONCLUSIONES. | 220 |
| BIBLIOGRAFIA. | 236 |

INTRODUCCIÓN.

En México poco se ha estudiado los temas que se originan de la relación Derecho Ambiental - Derecho Penal. Ante estos nuevos terrenos doctrinales y hasta metodológicos, nos pareció interesante e importante elaborar el presente trabajo que se intitula "La Puesta en Peligro de los Bienes Jurídico en los Delitos Ecológicos", y que pretende establecer la esencia misma de este tema, por lo que hace a nuestro país.

El desconocimiento de la especialización propia de los temas nacidos de la relación mencionada, hace que no nos expliquemos muchos aspectos particulares de los delitos que protegen al ambiente. El trabajo que presentamos busca, utilizando los conocimientos disponibles de los Derechos Ambiental y Penal, explicar la especial manera en que se ha venido estructurando y está concebida hoy la particular regulación del estado de peligro en los delitos ecológicos de nuestro país. De paso, no resistimos la tentación de realizar algunas recomendaciones para mejorar la protección penal ambiental y revisamos otros aspectos de dichos delitos.

Dicho trabajo tiene los siguientes Capítulos:

El primero trata sobre la "NOCIÓN DE DERECHO AMBIENTAL Y LA PROTECCIÓN PENAL AL AMBIENTE EN OTROS PAÍSES". Estudia cuestiones básicas del Derecho Ambiental, la manera cómo han venido surgiendo leyes ambientales, destacando aquellas que contienen delitos ambientales, y finalmente cómo se protege penalmente al ambiente en otros países.

El segundo trata sobre las "BASES CONSTITUCIONALES Y BIEN JURÍDICO DE LA PROTECCIÓN PENAL AL AMBIENTE EN MÉXICO". Se hace un estudio de cómo se ha venido estableciendo la protección ambiental en México, desde sus referencias constitucionales, incluida su protección penal, así como la forma en que el bien jurídico "AMBIENTE" se ha venido definiendo y caracterizando en nuestra Constitución.

II

El tercero versa sobre "LA PROTECCIÓN PENAL AL AMBIENTE EN MÉXICO Y SU REGULACIÓN SOBRE EL ESTADO DE PELIGRO", exponemos primero algunas cuestiones preliminares de la Protección Penal al ambiente, después hablamos de la nueva protección penal al ambiente y sus antecedentes; finalmente hablamos de la regulación del estado de peligro en la Protección Penal al Ambiente en nuestro país, sus antecedentes nacionales inmediatos y su correcta criminalización.

La afirmación preliminar utilizada, en el sentido de que los principios e ideas de protección inherentes al Derecho Ambiental, han influido e influyen en la regulación del llamado estado de peligro en los delitos ecológicos mexicanos, quedó comprobada en el trabajo; mismo que empleó la técnica de investigación documental, utilizando racionalmente un esquema ecléctico histórico-sistemático y contrastamos los datos nacionales con las referencias relativas de otros países.

Consideramos que el doble objetivo de la investigación, el de presentar un tema nuevo dentro de la doctrina penal y el de resolver la hipótesis que planteamos, se alcanzaron. Debemos advertir que fueron muchas las limitaciones encontradas, pero una de las más importantes fue la falta considerable de bibliografía sobre estos temas.

Quiero agradecer el apoyo y comprensión de mi esposa, madre, hermanos y amigos.

Este trabajo es hoy una realidad, en virtud del apoyo económico de la Beca que para realizar Estudios de Posgrado me otorgó la Universidad Nacional Autónoma de México, institución que tiene mi gratitud infinita, reiterándole mi compromiso de poner su nombre muy en alto.

Junio de 1997.

EL SUSTENTANTE.
SAUL A. CIFUENTES LÓPEZ.

CAPÍTULO I
NOCIÓN DE DERECHO AMBIENTAL Y LA PROTECCIÓN PENAL AL
AMBIENTE EN OTROS PAÍSES.

Sumario: A) GENERALIDADES.- 1) Perspectivas de Algunos Problemas Ambientales en México.- B) NOCIÓN DE DERECHO AMBIENTAL.- 1) Génesis de las ideas sobre Protección Ambiental.- 2) Definición de Derecho Ambiental.- 3) Sus principios.- 4) Aparición de Leyes relacionadas con la Protección Ambiental en diferentes Países. Especial referencia de aquellas que contienen figuras penales. C) LA PROTECCIÓN PENAL AL AMBIENTE EN OTROS PAÍSES.- 1) Estados Unidos de América.- 2) Alemania.- 3) Francia.- 4) Italia.- 5) España.- 6) Colombia.

A) GENERALIDADES.

No podríamos comenzar el presente trabajo, sin antes ubicarnos en la situación ambiental de nuestra patria, y sin antes también, analizar de manera somera el Derecho Ambiental y a la protección penal del ambiente en diferentes países. Nosotros sostenemos que la protección penal al ambiente debe estar influida por los principios y características esenciales del Derecho Ambiental.

En nuestro país, los estudios sobre Derecho Ambiental están poco difundidos, y aun más, los relativos a la protección penal al ambiente; por lo que hemos considerado necesario abordar nuestro tema de una manera particularmente empírica.

En este capítulo, expondremos algunos datos de la realidad ambiental de nuestro país. Después realizaremos un acercamiento a las características esenciales del Derecho Ambiental, mismas que nos serán de utilidad en capítulos ulteriores, y finalmente expondremos cómo es la protección penal al ambiente en otros países.

1) Perspectivas de Algunos Problemas Ambientales en México.

Para introducirnos a este tema, expongamos el siguiente comentario de Gabriel Cuadri de la Torre, "El mundo suela a una creciente preocupación por los problemas ambientales; se intuye que éstos cierran el paso al desarrollo y a la supervivencia de las sociedades humanas. Esta simple intuición, ya documentada con datos cada vez menos controvertibles, va levantando día con día efervescencias nunca vistas en la opinión pública, en círculos académicos y en nuestros gobiernos. La nueva información, que copiosamente fluye de las disciplinas ambientales, se entrelaza con las ciencias sociales, especialmente con la economía, para crear un marco interpretativo de la crisis ecológica y de sus alcances históricos"¹.

En la Ciencia Económica, siguiendo a Yunez-Naude², dos son las posturas en torno a la problemática ambiental.

1.- YUNEZ-Naude Antonio (comp.). MEDIO AMBIENTE: PROBLEMAS Y SOLUCIONES, artículo "Economía, Sustentabilidad y Política Ambiental" de Gabriel Cuadri de la Torre. Editorial C.E.E. del Colegio de México. México 1994. Págs. 21.
2Cfr.- *Ibidem*. Pág. 11 y 12.

Por un lado se encuentran los economistas neoclásicos, cuya propuesta para resolver la problemática ambiental, es el uso eficiente de los recursos naturales, instaurando un proceso de dos fases: La primera es el establecimiento de un arreglo entre agentes sociales contaminantes (empresas) y gobierno, para fijar y estructurar políticas y principios ecológicos que permitan el desarrollo sustentable con tecnologías no contaminantes y más eficientes; a partir de las reglas y márgenes de acción pactados y establecidos, la segunda etapa es la de liberalizar a dichos agentes para adoptar decisiones de maximización productiva, ya que están asegurados los niveles de calidad del medio ambiente.

Por el otro, están los economistas llamados ecologistas, cuya propuesta es la de preservación de los recursos naturales, pues opinan que la adopción de las recomendaciones de los economistas neoclásicos llevará irremediablemente a la sociedad el golpeo ecológico, y para evitarlo sugieren observar medidas de control directo que lleven a la minimización de la explotación del medio ambiente natural, sacrificando el crecimiento, adoptando tecnologías a pequeña escala y la redefinición de los derechos de propiedad en favor del Estado o de los grupos sociales con mayor vocación para la preservación.

Nuestro país ha adoptado la idea económica del desarrollo sustentable, hecho que se remarca con la amplia reforma que sufrió la Ley General del Equilibrio

Ecológico y Protección Ambiental (originaria de 1988), en diciembre de 1996³, que profundiza el enfoque de desarrollo sustentable de tal ley.

Como resulta evidente, la propuesta de desarrollo sustentable de los economistas neoclásicos ha sido ampliamente acogida por gran número de países, incluido el nuestro; para definir el desarrollo sustentable acudamos a Gabriel Quedri de la Torre, especialista sobre el particular, que dice:

"Algo tan complejo y erizado de interconexiones con todos los ámbitos de la vida social puede definirse, sin embargo, de forma sencilla:

"El desarrollo sustentable implica no comprometer el sustrato biofísico que lo hace posible, de tal forma que se transmita a las generaciones futuras un acervo de capital ecológico igual o superior al que ha tenido en disponibilidad la población actual.

"El capital ecológico es el acervo de sistemas y elementos naturales que contienen una importancia crucial para el desarrollo social y económico y la calidad de vida; incluye bosques, selvas, suelos, aguas, aire limpio, tierra, equilibrio climático, protección contra la radiación ultra violeta del sol (capa de ozono) y una variedad de recursos. Este ensamble de ecosistemas opera y se mantiene dentro de ciertos umbrales de afectación, más allá de los cuales se rompe su capacidad de autorregulación u homeostasis; todo ello significa un riguroso código de

3Cfr.- Diario Oficial de la Federación, publicado el 13 de diciembre de 1996. Págs. 5 a 46.

intervención y manejo que debe respetarse para no quebrantar sus bases de permanencia y continuidad⁴.

Aunque no somos expertos en economía, estimamos que las dos posturas en torno a la problemática ambiental son verdaderamente extremas, sin embargo téngase presente que: los resultados del aprovechamiento irracional, la contaminación de los elementos y recursos naturales, así como la aplicación de la novedosa idea de desarrollo económico sustentable, constituyen, en alguna medida, esa problemática y el deterioro ambiental que el heredaremos a nuestros hijos.

Muy a propósito citamos los anteriores comentarios, para denotar que en México, las reglas y márgenes de acción o el código de intervención y manejo mencionados, precisamente de ese desarrollo sustentable, tienen su manifestación jurídica en la vigente Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente, que regula diferentes aspectos de la problemática y protección ambiental con ese enfoque. Antes que tal ley, la Ley para prevenir y Controlar la Contaminación Ambiental⁵ y la Ley Federal de Protección Ambiental⁶, se abocaron a atender el problema exclusivo de la contaminación ambiental, por motivos muy cercanos a la salud pública.

4.- YUNEZ-Navas Antonio (comp.). Op Cit. Pág. 22.

5.- Publicada en el Diario Oficial de la Federación del 23 de marzo de 1971.

6.- Publicada en el Diario Oficial de la Federación del 11 de enero de 1982.

Uno de los elementos que conforman el ambiente y del cual depende en gran parte la sustentación de la vida es el suelo.

Pese a la importancia que reviste, en México este elemento está experimentando una progresiva contaminación, al igual que en muchos países, vemos:

Allá por 1980, se dijo que en México⁷ se producían o generaban aproximadamente 52 mil toneladas de desechos sólidos provenientes de vectores municipales, es decir, de naturaleza doméstica, de ellas se recolectaban sólo el 73%. De la cantidad recolectada, únicamente 16 mil toneladas se utilizan para relleno sanitario controlado y las restantes eran colocadas en el suelo.

En aquel tiempo, también se logró establecer que en nuestro país se producían cerca de 370 mil toneladas de residuos industriales remanentes de los procesos productivos; de las cuales sólo el 35% se procesaba y disponía en tres plantas y diez depósitos. El resto de los desechos sólidos industriales, peligrosos o no, terminaban depositados en el suelo.

Hacia 1981, se había calculado que sólo en el Distrito Federal⁸ se producían diariamente alrededor de 27 mil toneladas de todo tipo de residuos. De éstas, 10

7Cfr.- PROGRAMA NACIONAL PARA LA PROTECCIÓN DEL MEDIO AMBIENTE 1990-1994, Sección 1.2.4, Diario Oficial de la Federación del 10 julio de 1990, Págs. 17 y ss.

8Cfr.- RESTREPO Iván, et al. LOS DEMONIOS DEL CONSUMISMO (Basura y Contaminación). Editorial Centro de Ecodearrollo, México 1991, Pág. 62.

mil 056 toneladas eran domiciliarias, mientras que 14 mil 153 toneladas eran residuos industriales no tóxicos, y finalmente 2 mil 498 toneladas eran residuos industriales peligrosos.

Independientemente de que la cantidad de tierras que se van abriendo a las actividades agropecuarias ha ido en aumento; en 1989 se estimó: "la erosión de los suelos es el problema ecológico más severo que sufren los recursos naturales renovables de México, la erosión afecta entre el 30% y 40% del territorio nacional (200 millones de hectáreas), con grados severos a muy severos, o sea, entre 60 a 80 millones de hectáreas⁹⁹ están afectadas.

Por lo que hace a los recursos minerales, no existe un registro de la cantidad y tipo de contaminación que se ha generado y genera en las actividades extractivas. Sin embargo sobre sus efectos se ha opinado, "Los procesos hidrometalúrgicos en los que los desechos y jales no son almacenados en depósitos adecuados y, además, son arrojados a los (mares) ríos y arroyos, la mayor parte de los residuos que se generan son nuevos para los sistemas biológicos, y los organismos vivientes no pueden degradarlos fácilmente; tal es el caso de algunos elementos pesados como el plomo, mercurio y cromo, que cuando se acumulan en el fondo de lagos o ríos, constituyen fuentes potenciales susceptibles de incorporarse a las cadenas alimentarias...En los procesos pirometalúrgicos el ambiente es afectado por las

9.- TOLEDO Victor Manuel. Et al. LA PRODUCCIÓN RURAL EN MÉXICO: Alternativas Ecológicas, Editorial Fundación Universo Veintiuno, México 1989. Pág. 16.

emisiones de gases como el azufre y plomo que pueden incidir sobre áreas urbanas, agrícolas y forestales¹⁰.

En cuanto a los hidrocarburos, la abundancia de petróleo y gas natural en nuestro país, fue descubierta en décadas relativamente recientes, llegándose al grado de fincar todo el desarrollo nacional sobre la base de su exportación (1970-1987).

Las consecuencias ambientales en este rubro son evidentes e importantes, ya que la producción petrolera implica la transformación del relieve y la producción de residuos contaminantes para los ecosistemas terrestre y marino, agreguemos a lo anterior los desastres ocurridos y que se pretende privatizar un sector altamente contaminante de la petroquímica.

Por lo que hace a la flora y fauna en México¹¹, oficialmente en 1990 se estimó que el país contaba con 30 mil especies de plantas superiores terrestres, y de ellas 582 estaban en peligro de extinción. En cuanto a la principal amenaza contra la flora, también se reconoció que los índices de deforestación eran crecientes y se calcularon en 500 mil hectáreas al año.

10.- INFORME NACIONAL DE ECOLOGÍA 1988, Elaborado por la Comisión Nacional de Ecología. Edit. C.N.E., México 1988. Pág. 68. (El participante es mío).

11 Cr.- PROGRAMA NACIONAL PARA LA PROTECCIÓN DEL MEDIO AMBIENTE 1990-1994, Secciones 1.1 y 1.2.1). Op Cit. Págs. 11 y ss.

La diversidad biológica de la fauna en México se cifra en una amplia cantidad de especies. Para 1990 la fauna se cuantificó en: 447 de mamíferos, 61 de animales cinegéticos, 1051 de aves, 685 de reptiles, 284 de anfibios, y un gama indeterminada de insectos y peces. Se dijo entonces que 342 de estas especies estaban en peligro de extinción, y que de ellas 169, son, y tal vez eran, únicas en México.

Respecto a la situación de la fauna en los ecosistemas acuáticos (ríos, esteros, lagunas, vasos y mares), por sus propias características, no hay estadísticas generales. Pero es indudable que la misma está amenazada por la pesca excesiva, la contaminación del medio por asentamientos humanos y actividades de las plantas turística e industrial. Por ejemplo, son de conocimiento general las campañas para proteger diferentes especies marinas y la presencia frecuente en nuestras costas de la llamada marea roja.

Se dice sobre las aguas continentales que "El país tiene 320 cuencas aproximadamente, con un escurrimiento anual de 410 mil millones de metros cúbicos de agua en promedio"¹².

Por informaciones oficiales¹³ de 1990, sabemos que 20 cuencas tienen graves problemas de contaminación, ya que concentran aproximadamente el 80%

12.- LÓPEZ Portillo Manuel (Comp.). EL MEDIO AMBIENTE EN MÉXICO: TEMAS, PROBLEMAS Y ALTERNATIVAS. (Artículo "Los Recursos Hídricos" de Miguel Ángel García Lara). Editorial Fundación Siglo Veintiuno. México 1992. Pág. 93.

de las descargas residuales de la nación. Según el mismo discurso oficial, para aquél entonces se generaban 184 metros cúbicos de aguas residuales por segundo. de los cuales 105 metros cúbicos provienen de descargas municipales y 79 metros cúbicos se generaban en la industria, y se estimó que para el año 2000 la generación de aguas residuales será del orden de los 207 metros cúbicos por segundo. Lo que expresa la degradación y crecientes dificultades para la vida en ese medio.

Se apuntó también que de la totalidad de aquellas aguas residuales, constituidas por descargas municipales, el 15.7% recibían tratamiento para depósito final, y de las generadas en la industria solo el 15.5% eran debidamente tratadas.

México¹⁴, por su conformación y situación geográfica, posee alrededor de 100 mil kilómetros de litoral, 500 mil kilómetros cuadrados de plataforma continental, 18 mil kilómetros cuadrados de superficie estuárica y aproximadamente 12 500 kilómetros cuadrados de lagunas costeras.

Independientemente de la contaminación producida por la explotación petrolera en la plataforma continental, desgraciadamente los beneficios del potencial que posee ya están en peligro, pues desde 1990 se dijo que presentaba problemas de contaminación "...producida por el vertimiento de aguas residuales, la

13Cfr.- PROGRAMA NACIONAL PARA LA PROTECCIÓN DEL MEDIO AMBIENTE 1990-1994, Sección 1.2.2. Op Cit. Págs. 13 y ss.

14Cfr.- TOLEDO Víctor Manuel. Et al. Op Cit. Pág. 21.

pesca incidental, los asentamientos humanos en torno a las plantas de procesamiento pesquero y la actividad de los centros turísticos. Hay efectos notorios como la destrucción de manglares y de recintos naturales para el refugio, la alimentación, la reproducción y la crianza de numerosas especies"¹⁶.

En cuanto a la atmósfera, hay que tener presentes dos problemas que han trascendido los ámbitos nacionales, para ser de interés mundial.

El primero, el efecto invernadero o calentamiento global, se genera por la presencia en la atmósfera de partículas de dióxido de carbono, que retienen el calor producido por los rayos solares, fenómenos naturales y diversas actividades humanas. En su mayoría estas partículas son el remanente de la utilización de petróleo y otros combustibles fósiles; su efecto, el cambio climático es cada día más evidente.

El segundo, la destrucción de la capa de ozono, encargada de refractar la radiación exterior, ha tenido lugar por la acción en la atmósfera de compuestos químicos clorofluorocarbonados que se han utilizado en la industria; el deterioro de este elemento puede exponer a las formas de vida del planeta, a niveles radiactivos mortales.

A escala nacional¹⁶, sobre contaminación atmosférica encontramos que desde de 1980, se estimó que el 40% del total de los contaminantes (bióxido de carbono y partículas volátiles) presentes en la atmósfera, se generaban en las áreas metropolitanas del valle de México, Guadalajara y Monterrey.

Particularmente, sólo en la ciudad de México se llegó a contabilizar que circulan más de 3 millones de vehículos de combustión interna. Esto se agrava al consideramos que en esta misma región se concentra el grueso de la planta industrial y que la condiciones geográficas de la zona no son facilitadoras para despejar las concentraciones nocivas en la atmósfera.

Por último, no podemos ignorar que los asentamientos humanos y su respectivo crecimiento tienen relación directa con la degradación de la calidad ambiental. El censo de población 1980 arrojó la cifra de 81'140, 000 Habitantes en nuestro país. Las concentraciones de habitantes más significativas se localizan en las tres mega ciudades mencionadas.

México ha reducido muy significativamente su crecimiento poblacional y esto desde cualquier punto de vista es alentador. La escala de crecimiento actual de la población se sitúa alrededor de 2% anual, y se espera que hacia el año 2000 se ubique entre el 1.3 y 1 % anual.

Los asentamientos humanos tienen repercusiones ambientales, hacia la atmósfera y los ecosistemas terrestres y marinos, por la cantidad de aguas residuales y desechos que producen.

Además, en las ciudades, ya por la densidad poblacional, o bien por las actividades industriales que ahí ocurren, han aparecido nuevas formas de contaminación, tales como la visual y las provocadas por ruido, vibraciones, por energía lumínica y térmica, a las que el hombre no está acostumbrado o adaptado.

La realidad ambiental del país y su protección penal es la justificación del presente trabajo. Para desarrollarlo coherentemente, es necesario acercarnos al góncelo, a los principios y a las características esenciales del Derecho Ambiental.

B) NOCIÓN DE DERECHO AMBIENTAL.

La creciente preocupación internacional por el futuro de la humanidad, ha dado lugar a la aparición de una nueva disciplina jurídica que se ha formalizado sobre las ideas de protección al ambiente, el Derecho Ambiental, que como vemos ha de influir en la protección penal hacia dicho bien.

1) Géncelo de las Ideas sobre Protección Ambiental.

La existencia del Derecho Ambiental es plenamente reconocida e innegable, pero ¿cómo se han originado y desarrollado a detalle las ideas de protección ambiental, hasta alcanzar hoy la consistencia de una disciplina jurídica definida y

modernas?. Para contestarnos esta interrogante, de trascendental importancia para nuestra investigación, decidimos retomar en buena parte lo que nos ha dicho Branes¹⁷.

Consideramos que en tiempos de las comunidades primitivas, los hombres mantenían un gran respeto por el ambiente, le atribuían poderes o características extraordinarias, lo delicaban, sirviéndose de éste en la medida que fuera indispensable para su sustento.

Poco a poco el hombre de aquellos tiempos fue percatándose del funcionamiento de los sistemas y elementos ambientales. El desarrollo de sus conocimientos es producto de la interacción que tiene con todo lo que le rodea. La aparición de la agricultura puede dar muestra de ello, pero este hecho no significó la supremacía del hombre sobre la naturaleza, sino que reveló la dependencia humana, en primer lugar, respecto de los elementos naturales que le eran más inmediatos, y en segundo lugar, respecto del ambiente global.

Bajo estos supuestos, la norma y conciencia ambiental ocuparon un primerísimo lugar en el desarrollo de estas comunidades. Así lo pueden corroborar las diferentes versiones sobre los orígenes o fundación de culturas ancestrales, e inclusive se revela en sus prácticas religiosas, miticismo y cosmogonía¹⁸. Sin

17Cfr.- BRANES Ref. MANUAL DE DERECHO AMBIENTAL MEXICANO. Segunda edición. Editorial Fondo de Cultura Económica. México 1994. Págs. 35 y ss.
18Cfr.- HUGHES Johnson D. LA ECOLOGÍA DE LAS CIVILIZACIONES ANTIGUAS. Editorial Fondo de Cultura Económica. México 1981; SOSTELLE Jacques. EL UNIVERSO DE LOS

embargo, esto cambiaría paulatinamente y sería difícil determinar exactamente en qué momento la norma y conciencia ambiental cedieron su lugar a otros valores.

Lo que si podemos decir aquí, es que paradójicamente a la progresiva aparición y aplicación de nuevos conocimientos en el desarrollo histórico de la sociedad, y que permitieron al hombre un mayor aprovechamiento de los elementos ambientales, el rastro de las ideas de respeto y armonía para con el ambiente se fue desvaneciendo considerablemente.

El advenimiento de la economía y derecho capitalista no trajeron buenos augurios para los elementos ambientales, y así abrieron las puertas a una explotación más intensa de los mismos.

Gregori¹⁹ nos dice que dentro de este sistema económico y social, y en los inicios del Derecho Ambiental, se podía proteger al ambiente, primero, bajo tradicionales paradigmas o modelos normativos que consignaban una protección bastante general para variados interés (el autor en cita pone como ejemplo, el respeto a la propiedad, a la vecindad, el hecho ilícito en el Derecho Civil, y nosotros agregaríamos el daño a la propiedad ajena en Derecho Penal); posteriormente aparecieron leyes que regularon algunas de las actividades que tienen incidencia en

AZTECAS. (Traducción de José Luis Martínez y José Juan Utrilla). Editorial C.R.E.A. y Fondo de Cultura Económica. México 1983.
19Cfr.- GREGORI Giorgio. Et AL. PROBLEMI GENERALI DEL Diritto PENALE DELL'AMBIENTE. Editorial Dott Antonio Milani. Padova Italia 1992. Pág. 18 a 20. (La traducción es mía).

el medio -algunas ya con figuras penales-. Pero ello se hizo en leyes administrativas para el control de la contaminación ambiental, para ordenar las libertades de acción, económica y regular limitaciones al derecho de propiedad, o bien, para establecer racionalidad económica en el aprovechamiento de los recursos naturales. Tal condición fue el antecedente para que el Estado reconociera y se adjudicara la función de proteger el ambiente de manera más apropiada.

Cuando los pronósticos de la insuficiencia de los elementos y recursos naturales por su aprovechamiento irracional, fueron planteados y destacados por algunas disciplinas económicas²⁰, poco a poco, bajo diferentes ópticas económicas (conservacionismo, ecodesarrollo, desarrollo sustentable, etc.) se generó en las conciencias internacional y nacionales, la conveniencia e idea de proteger y administrar los bienes naturales de manera más apropiada e integral. Agregándose así una nueva atribución para los Estados, lo que consecuentemente dio lugar a la aparición de normas nacionales y tratados internacionales para la protección ambiental. De tal suerte, en cada país encontramos normas ambientales junto a otras que tienen relevancia para la protección ambiental, en ambos casos, con figuras penales relacionadas a ese objetivo.

2002.- SIKOCZEK Maria, GEOGRAFIA SOCIOECONÓMICA, Editorial Universidad de Guadalajara. México 1982. Págs. 29 a 38; GEORGE Pierre, El. al. GEOGRAFIA ACTIVA, Editorial Ariel (Coloc. Elcano), Barcelona España 1976. Págs. 68 a 80; VARIOS Autores, LA SOCIEDAD Y EL MEDIO AMBIENTE. CONCEPCION DE LOS CIENTÍFICOS SOVIÉTICOS, (artículo "El Planeta Tierra es nuestra casa" de KAPTSA Piotr), Editorial Progreso, Moscú 1981. Págs. 5 a 11; CLAVAL Paul, GEOGRAFIA ECONÓMICA, (Cap. 13° La Economía Mundial y el Problema de los Recursos), Editorial Oikos-tau, Barcelona España 1980. Págs. 337 a 373; Yuncz-Naude Antonio, Op Cit. Págs. 21-61.

independientemente de corrientes económicas que influyen en las legislaciones; nosotros hemos clasificado a toda protección civil, administrativa y penal al ambiente, que encontramos en cualquier legislación nacional, en: a) Protección Tradicional, a las referencias normativas con incidencia en la protección ambiental que encontramos en Códigos Civiles y Penales, sólo por cuanto protegen principal y directamente otros bienes jurídicos o intereses, diferentes al ambiente; b) Protección Sectorial, a las reglas de protección ambiental que se focalizan en cualquier ordenamiento que regule, uno o varios recursos naturales (individual o conjuntamente considerados, o bien considerándolos riqueza nacional), una actividad productiva o económica, o algún problema de los mismos; y, c) Protección Ambiental, que se subdividimos en protección ambiental, comprendiendo leyes ambientales que se ocupan del problema exclusivo de contaminación sin considerar otros problemas ambientales, y Protección Propiamente Ambiental, a las leyes que por supuesto tratan de manera directa y sistemática a la protección ambiental, a los elementos del ambiente y a su propio equilibrio.

La Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Ambiente Humano, celebrada en Estocolmo Suecia en 1972²¹, marcó el advenimiento mundial de una especial protección²² integral al ambiente²³. Esta reunión estuvo precedida por,

21 Cfr.- GREGORI Giorgio, Et al. Op Cit. Pág. 5.

22.- Lo que hoy constituye la legislación "propriadamente" ambiental, cuyos objetos de protección son los elementos naturales y sociales que rodean a los seres humanos. Dicho sea de paso, esta legislación se desarrolla bajo la idea política y económica de desarrollo sustentable.

Innumerables leyes nacionales sectoriales y ambientales que contenían tenues referencias de racionalidad económica para la producción y una parcial protección al ambiente porque atendían solamente al problema de contaminación ambiental, por Códigos (Civil y Penal) que sólo contenían algunas referencias ambientales, y por varios Tratados internacionales. En términos generales estos ordenamientos se referían a la problemática ambiental de manera sectorial, difusa e indirecta²³, e inclusive, esta Conferencia estuvo precedida también de una abundante literatura que recapitulaba los problemas del ambiente.

A su vez, esta nueva inquietud mundial por la protección integral y sistemática al ambiente, generó rápidamente una multiplicidad de Conferencias, Foros y tratados internacionales, que establecen nuevos derechos, y muy especialmente se pronuncian por la prevención de la degradación ambiental.

Por esos nuevos derechos, el Estado toma a su cargo la tutela o protección jurídica integral al ambiente; en muchos países va tomando forma el derecho de todos los individuos a un ambiente adecuado, lo que necesariamente se tradujo en la paulatina adecuación de marcos constitucionales²⁴ y de legislaciones sectoriales,

23.- Entendido éste como el conjunto de sistemas de elementos interrelacionados e interdependientes, bajo la acción de la teoría de sistemas de Ludwig Von Bertalanffy, que desarrolla en su **TEORÍA GENERAL DE LOS SISTEMAS**, Editorial Fondo de Cultura Económica, tercera reimpresión 1982.

24.- Es decir, referida a alguna actividad económica o productiva, a uno o varios componentes aliados del ambiente o a algún problema particular de los mismos.

25.- En las Constituciones Políticas de Colombia, Perú, Ecuador, Chile, Brasil se estableció el derecho constitucional a un medio ambiente adecuado que permita el desarrollo de las capacidades psíquicas de sus nacionales. Fueron Pioneros en instituir este derecho, las Constituciones de Portugal y España, C.R.- BRANES Raúl. Op Cit. Pág. 93.

así como en la aparición de leyes propiamente ambientales, en ambos casos con figuras penales relativas a la protección ambiental. En Europa, donde ya habían aparecido legislaciones sectoriales que contenían cierta protección ambiental y leyes propiamente ambientales, esta preocupación implicó el progresivo perfeccionamiento de las mismas.

Son precisamente estas normas jurídicas de protección propiamente ambiental, ubicadas en un sector específico del Derecho General, las que se identifican con tres expresiones que se han querido postular como sinónimas: Derecho Ambiental, Derecho Ecológico y Derecho del Entorno.

2) Definición de Derecho Ambiental.

Varios autores²⁶ han fundamentado teóricamente la existencia del Derecho Ambiental. Algunos lo conciben como rama de la Ciencia Jurídica, otros como rama del Derecho Social, otros más como parte del Derecho Público, y el último sector como rama del Derecho Administrativo.

26Cf.- MARTÍN Mateo Ramón. TRATADO DE DERECHO AMBIENTAL. Editorial Trivium, Madrid España 1991; JAQUENOD de Zoégoz Silvia. EL DERECHO AMBIENTAL Y SUS PRINCIPIOS RECTORES. Editorial Dykinson. Madrid España 1991; BRAÑES Raúl. Op Cit. CABRERA Lucio. DERECHO DE PROTECCIÓN AL AMBIENTE. Editorial UNAM. México 1981; FLORES Américo. BREVE CONSIDERACIONES SOBRE EL DERECHO AMBIENTAL. Editorial Tlaxatecuhtli. México 1981; GONZÁLEZ Márquez José Juan (Coord.). DERECHO AMBIENTAL. Editorial Universidad Autónoma Metropolitana. México 1994; CARMONA Lara María del Carmen. DERECHO ECOLÓGICO. Serie A: Fuentes; b) Textos y estudios legislativos, Núm. 81. Editorial Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM. México 1991.

Para un intento de definición, debemos decir, que el Derecho Ambiental es muy particular, en función de su especial objeto de estudio, y que esencialmente es, la regulación de aquellas conductas humanas que lesionan directa e indirectamente uno o todos los elementos del ambiente.

Por otro lado, debe destacarse que si bien en las cuestiones jurídico-ambientales confluyen tanto intereses individuales como intereses colectivos, la opinión dominante ha ubicado al Derecho Ambiental dentro del Derecho Público de manera natural y exclusiva.

A continuación, de manera muy concreta, citaremos algunos de los caracteres que Ramón Martín Mateo²⁷ propone sean incluidos en cualquier definición del Derecho Ambiental, ya que él no llega a postular ninguno:

a) **Sustratum Ecológico.**- Lo que distingue al ordenamiento propiamente ambiental, de la normatividad sectorial de carácter sanitario, paisajístico o económico, precedente en muchos países, es precisamente el tratamiento sistemático, integral e integrador que hace para con los elementos ambientales, su equilibrio y sus problemas.

b) **Especialidad Singular.**- Las necesidades de protección y restauración del entorno ecológico, en la mayoría de los casos, han rebasado las demarcaciones político-administrativas locales y nacionales, lo que impide que se tenga un marco

27Cfr.- MARTÍN Mateo Ramón. Op Cit. Págs. 92 y ss.

preciso de acción. Así por ejemplo, tratándose del sistema de aguas, éste no se encuentra en un solo país o continente, sino que constituye un sistema global, terrestre, al igual que la atmósfera.

c) *Énfasis Preventivo.*- Aunque en toda protección jurídica del ambiente, encontramos disposiciones que prometen sanciones para las conductas nocivas o estériles al ambiente, esas hipótesis buscan en primer orden la prescripción de esas acciones. *Para el Derecho Ambiental el castigo administrativo o penal posterior al deterioro es doblemente ilógico, pues esto nos restablecería la situación ambiental precedente, y tampoco los efectos psicológicos del castigo tendrían efecto, ya que en la mayoría de los casos el autor de la infracción o del delito prefiere pagar una multa que variar su comportamiento.*

Nosotros consideramos que bajo esta nota característica, es posible establecer en los tipos penales de protección ambiental una diversidad de hipótesis de peligro, cuyos efectos preventivos comentaremos posteriormente.

d) *El Componente Técnico Reglado.*- El Derecho Ambiental, bajo la idea de sustentabilidad, requiere en gran medida de normas técnicas que establezcan cuales son las actividades y los niveles permitidos de contaminantes, que por razones económicas son ineludibles, para de ahí operar; *situación que en materia de protección penal al ambiente a estimulado el uso de "leyes penales en blanco", que además requieren para su actualización de la violación de reglamentos,*

autorizaciones administrativas, normas técnicas, o bien de la ausencia de dichas autorizaciones.

e) La Vocación Redistributiva.- El Derecho Ambiental, bajo la noción de sustentabilidad, ha planteado muy bien el problema de los costos ambientales, es decir, se pretende trasladar el costo que representa la conservación y protección de los recursos naturales-productivos, no al precio final de los productos o al presupuesto estatal, sino a cargo de quien se beneficia de la explotación de esos recursos. En otras palabras cumplir con el principio de quien contamina paga.

f) Primicia de Intereses Colectivos.- El Derecho Ambiental por su especial naturaleza ha sido ubicado en definitiva dentro del Derecho Público, particularmente dentro del Derecho Administrativo, reconoce instrumentos jurídicos de concertación entre el Estado y los contaminadores, y hasta emplea figuras penales de protección ambiental. Por ello, en todos los casos, los intereses más generales, los intereses colectivos siempre deben ser preponderantes para las decisiones políticas y jurídicas.

Ahora bien, tomando en cuenta lo anterior, podemos decir junto con Brañas²⁸, que la representación que podemos hacer del Derecho Ambiental es la de un conjunto de reglas que se ocupan de proteger las condiciones que hacen posible todas las formas de vida existentes.

28Cfr.- BRAÑES Raúl, Op Cit. Págs. 15 y ss.

E igualmente, como en otras ramas del derecho, la expresión Derecho Ambiental se utiliza tanto para nombrar al conjunto de normas jurídicas que regulan las cuestiones ambientales, como la ciencia que se ocupa del estudio de tales normas.

Acceptando influencia de los principios rectores del Derecho Ambiental, pero sin considerar a éste como Ciencia, la escuela brasileña a través de dos de sus representantes, nos dice que este Derecho "es el conjunto de normas técnicas, reglas e instrumentos jurídicos informados por principios apropiados, que tienen por fin la disciplina de los comportamientos relacionados con el medio ambiente"²⁹.

Otras definiciones del Derecho Ambiental, confunden o no aclaran el doble objeto (ciencia jurídica-conjunto de normas) de este derecho, veamos: "Disciplina jurídica conformada por el conjunto de normas jurídicas que tiene por objeto el estudio de las relaciones del hombre con su medio ambiente"³⁰, y "Rama del Derecho Público que se encarga del estudio del conjunto de normas relativas a la función del estado, en cuanto a la regulación de la interacción de las personas con el medio ambiente que las rodea, protegiendo de este modo a la naturaleza"³¹; en

29.- NETO. INTRODUÇÃO AO DIREITO ECOLÓGICO E AO DIREITO URBANÍSTICO. Editorial Forense. São Paulo, Brasil 1975. Pág. 29.; FERRAZ. "Direito ecológico, perspectiva e sugestões" en REVISTA DE CONSULTA GERAL DO RIO GRANDE DO SUL. Vol. 2, Núm. 4. Porto Alegre, Brasil 1972. Págs. 43 y ss. (La traducción es mía).

30.- GARCÍA Alverde Gerardo José. EL DERECHO ECOLÓGICO Y SU TRASCENDENCIA SOCIAL. Tesis para obtener el grado de Licenciatura. Facultad de Derecho de la UNAM 1992. Biblioteca Central, UNAM México 1992. Pág. 23.

31.- HORI Autran Mario. LA CONTAMINACIÓN EN LA CIUDAD DE MÉXICO Y EL DERECHO ECOLÓGICO EN EL MARCO DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS

ambos casos, hay que aclarar: que estas definiciones ignoran la importancia que tienen los conocimientos científico-tecnológicos de las ciencias ambientales dentro del Derecho Ambiental; y que las normas jurídicas que lo conforman no estudian una función del Estado o las relaciones del hombre y su ambiente, sino por el contrario, el estudio de tales hechos ha postulado principios y normas jurídicas, que por su objeto de protección, reciben el calificativo de ambientales.

Otros autores apuntan implicaciones político-económicas para definir a nuestro derecho como "Una rama del Derecho Público destinado a regular la relación hombre-naturaleza en un marco de desarrollo sustentable"³².

Sobre las acepciones de Derecho Ambiental como ciencia y como normatividad, una opinión muy diferente es la de Carmona Lara al decir "Nosotros no consideramos al Derecho Ecológico como rama autónoma del Derecho, sino como categoría conceptual que permite la revisión crítica y el análisis de todo el sistema jurídico con el fin de llevar a cabo los principios en los que se sustenta, tanto de índole filosófica como constitucional"³³, y añade "Consideramos al Derecho Ecológico como un conjunto de normas que no necesariamente tienen que poseer la característica de normas jurídicas en el sentido clásico del término de

ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Tesis para obtener el grado de Licenciatura, Facultad de Derecho de la UNAM 1994. Biblioteca Central UNAM, México 1994. Pág. 18.

32.- SHARP Vargas Peter A. "La Necesidad de un Derecho Penal Ecológico" en REVISTA DE DERECHO, Universidad de Concepción Chile, Año LXI, Número 194, julio-diciembre 1993. Págs. 85.

33.- CARMONA Lara María del Carmen. Op Cit. Pág. 43.

derecho positivo, ya que una gran parte de la normatividad ecológica cae en un espacio de la no regulación estatal, y que tiene como origen, en algunas ocasiones, a la autoridad científica y tecnológica, y en otras, su validez le definen una serie de usos y costumbres que se han arraigado en la cotidianidad de las formas de convivencia humana³⁴.

De esta opinión tenemos que aclarar, que si bien el Derecho Ambiental, por su especial configuración y objeto de interés al que se dirige, es sumamente particular, no se le debe negar su especificidad jurídica, tampoco se le deben descontar sus características de norma jurídica, y ello no se contrapone a que también se le considere una rama, región o espacio de la ciencia jurídica, que postula principios y normas jurídicas positivas y coercibles.

Destacamos que la definición de Derecho Ambiental elaborada por Raúl Brañas, coincide con nuestra postura, ya que menciona al ambiente desde una perspectiva amplia y sin inspiraciones económicas, no se limita ni distingue aquellos factores naturales y sociales que se relacionan con los seres humanos o género humano, sino que se refiere al ambiente como el todo. Para este autor ambientalista, el Derecho Ambiental es "Conjunto de normas jurídicas, que regulan las conductas humanas que pueden influir de una manera relevante en los procesos de interacción, que tiene lugar entre los sistemas de los organismos vivos y sus sistemas de ambiente, mediante la generación de efectos de los que se espera una

34.- *Ibidem*. Pág. 8.

modificación significativa de las condiciones de existencia de dichos organismos³⁵.
 Tal definición la aceptamos parcialmente, por que no menciona la aportación científica y tecnológica que las ciencias ambientales hacen al Derecho Ambiental.

Finalmente, es lugar y hora para exponer nuestra definición personal. Consideramos que el Derecho Ambiental es la rama, espacio o región teórica de la ciencia jurídica, que se ha venido informando de conocimientos científicos y tecnológicos de las ciencias ambientales, para consolidar y dictar un conjunto de normas, principios e instituciones jurídicas que buscan suprimir o erradicar aquellas conductas humanas que influyen de manera dañina en el ambiente.

3) Sus Principios.

La dinámica internacional de la protección ambiental ha formulado principios propios del Derecho Ambiental³⁶. Estos principios se han visto reflejados y complementados por el desarrollo de legislaciones nacionales de la materia, que en muchos casos contiene figuras penales de protección ambiental.

a) Principio de realidad.

Para operar las disposiciones del Derecho Ambiental con eficacia en cualquier nivel, se requiere de un análisis de la realidad ambiental.

35 Cf.- BRAÑES Estel. Op Cit. Pág. 27.

36 Cf.- JAQUENOD de Zafón Silvia. Op Cit. Págs. 365 y ss.

- Para que las normas ambientales a aplicar sean las adecuadas a la realidad ambiental, se requieren de estudios técnicos y científicos multidisciplinarios.

- El carácter de los estudios y de las normas ambientales a ejecutar debe ser sistemático, en atención a los sistemas naturales a que van destinados.

b) Principio de solidaridad.

Este principio se articula por postulados importantes como los de libertad de información, buena vecindad, cooperación internacional, igualdad y patrimonio universal.

c) Principio de regulación jurídica integral.

Este principio es inspirador de legislaciones nacionales, de instrumentos jurídicos internacionales, y motiva la acciones de los organismos proambientales, ya que cubre los dos extremos de toda acción benéfica al ambiente, es decir, se debe buscar por cualquier medio jurídico, administrativo, civil y penal, el buen uso y la conservación, el mejoramiento y la restauración del medio ambiente.

d) Principio de responsabilidades compartidas.

En este principio, un Estado denunciante expone la responsabilidad internacional de otro Estado, a causa de la violación a un principio jurídico de naturaleza general, más que el daño sufrido.

Con frecuencia esta vía es útil para que los Estados responsables, indemnicen a los Estados afectados por los efectos negativos causados a su entorno, procurando no abordar las cuestiones de responsabilidad en términos jurídicos.

e) Principio de conjunción de aspectos colectivos e individuales.

Como ya se dijo, podemos ubicar al Derecho Ambiental dentro del Derecho Público, y más específicamente, dentro del Derecho Administrativo, en él confluyen intereses individuales y colectivos que se deben armonizar. Ante esto, el Derecho Ambiental atiende más a los elementos y procesos naturales que tutela, siendo sistemático por ello. Dentro de esta idea precia los intereses colectivos más que los individuales.

4) Aparición de Leyes relacionadas con la Protección Ambiental en Diferentes Países. Especial referencia de aquellas Leyes con Figuras Penales.

Al decir del Maestro Giorgio Gregori³⁷, y abundando en lo que expusimos en el génesis de las ideas de protección ambiental, en aquellos países de sólida tradición jurídica, hasta antes de la aparición de mayores referencias sobre protección ambiental en leyes sectoriales, se podía proteger al ambiente desde el Derecho Civil³⁸, p.e. a través de la regulación del hecho ilícito, inspirada en la teoría del riesgo.

37Cfr.- GREGORI Giorgio. Et AL Op Cit., Págs. 18 a 20.

38.- Como ya se mencionó, tal afirmación nos parece incompleta, ya que también se puede sostener la existencia de una tutela penal del ambiente, a través de un delito muy tradicional, como el de daño

Los casos comunes de tal protección civil al ambiente son aquellas situaciones de contaminación del agua, del suelo y de la atmósfera. En este caso la protección jurídica opera cuando por un hecho ilícito (alguna emisión contaminante al ambiente), se perturba o daña de alguna manera a los propietarios, poseedores o inquilinos de predios vecinos, o en general a terceros³⁹.

Así concebida, la protección o tutela jurídica del agua, el suelo o atmósfera constituye, en realidad, garantía de intereses privados muy especiales.

Con el paso del tiempo y con la consolidación de la teoría de responsabilidad objetiva en materia administrativa, se pudo ver que una disciplina privada como el Derecho Civil, presentaba una serie de características limitantes que la hacían, a primera vista, insuficiente para contener la contaminación ambiental incesante. En primer término, porque la reglamentación civil se fundaba en el daño producido primero a determinados derechos, y finalmente al ambiente, teniendo más una proyección represiva y ninguna eficacia preventiva. En segundo lugar, porque el progreso mismo exigía una tutela genérica contra los agentes objetivamente

en propiedad ajena. Entre nosotros el Código Penal para el Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en materia del fuero federal, establece en su artículo 397 fracción V lo siguiente: "*Se impondrá de cinco a diez años de prisión y multa de cien a cinco mil pesos, a los que causen incendio, inundación o explosión con daño o peligro de ...V. Montes, bosques, selvas, pastos, mizas, o cultivos de cualquier género*".

39.- En nuestro Código Civil encontramos el dispositivo 873 que establece "*El propietario o inquilino de un predio tiene derecho de ejercer las acciones que procedan para impedir que, por el mal uso de la propiedad del vecino, se perjudiquen la seguridad, el sosiego o la salud de los que habitan el predio*". Además dentro del Derecho Civil existen aquellas reglas sobre la realización de un hecho ilícito, cuya protección es bastante general y bien puede proteger al ambiente.

contaminantes. Tutela que como ya dijimos, posteriormente apareció con normas administrativas que primero no consideraban a la contaminación como un evento dañoso para la colectividad, sino aún como un hecho aislado, y posteriormente dicha protección se extendió a toda la problemática ambiental.

En efecto, las ideas sobre protección ambiental progresaron. Los bienes que integraban el ambiente fueron considerados igualmente importantes y paulatinamente se les dio un tratamiento de manera integral, por lo que al lado de la regulación civil tradicional, aparecieron regulaciones de carácter administrativo (sanitario, de higiene y seguridad laboral) en aquellas industrias insalubres o peligrosas para los humanos o elementos del ambiente, llamadas regulaciones administrativas de corte sectorial.

El punto culminante de esta evolución de las ideas de protección ambiental y del Derecho Ambiental, está constituido por la aparición de leyes propiamente ambientales.

Con cierto criterio cronológico, presentamos aquí las referencias que nos dan noticia de la aparición de leyes sectoriales, que fueron y son importantes para la protección ambiental, junto a las que les sucedieron o complementaron, para establecer una protección integral propiamente ambiental. En ambos casos mencionaremos aquellas que contienen figuras penales de protección ambiental⁴⁰.

40Cfr.- GREGORI Giorgio, Et AL Op Cit., Págs. 1 a 4 y 18 a 29; TERRADILLOS Basco Juan (Comp.), EL DELITO ECOLÓGICO, (artículo "Introducción al Delito Ecológico" de Cándido

Muy seguramente una de las más remotas referencias sobre protección ambiental en el Derecho moderno, sea la Ley sobre Prevención de la Contaminación de los Ríos (Rivers Pollution Prevention Act), que apareció en Inglaterra, en el año de 1875, y que además constituye el prototipo normativo de esa materia. Éste y otros ordenamientos de defensa ambiental, fueron enriquecidos por la Ley de Protección de la Naturaleza de 1961, que ya, entre otras cosas, estableció figuras de tutela penal. Posteriormente se puso en vigor la Ley sobre el Control de la Contaminación (Control of Pollution Act) de 1974.

En los Estados Unidos de América, la evolución de las ideas ambientales dio origen a una ley general para la protección ambiental, la Ley para la Política Nacional sobre el Medio Ambiente (National Environmental Policy Act) de 1969, de jurisdicción federal.

El antecedente más lejano de protección ambiental en este país, es la Ley de Desechos (Refuse Act) de 1899, que contenía figuras penales. Dicha ley se volvió a aplicar a partir de 1970, cuando se constató la insuficiencia de sanciones civiles y administrativas de corte sectorial.

En 1972, se expidieron: la Ley para el Control de la Contaminación del Agua (Water Pollution Control Act) -que contiene figuras penales- y que substituyó a la ley de desechos; y la Ley para el Control Ambiental de Ruidos (The Environmental Noise Control Act).

La Ley de Conservación y Recuperación de Recursos Naturales (The Resource and Recovery Act) aparece en 1976; y en 1977, se pone en vigor la Ley de Aire Limpio (Clean Air Act). Ambas también con figuras penales.

La protección ambiental, se ha desarrollado aún más en las leyes estatales. Destaca la Ley de Protección Ambiental del Estado de Michigan (Michigan Environmental Protection Act) de 1970.

En Francia, los primeros antecedentes reconocibles en la protección del medio, son: la Ley para la Lucha contra la Polución Atmosférica de 1961; la Ley del Régimen y el Reparto de las Aguas (territoriales) y de la Lucha contra su Contaminación (Loi au Régime et à la Réparation des Eaux et à la Lutte contre leur Pollution) que aparecieron a final de 1964.

La protección penal al ambiente de este país está contenida en dos ordenamientos principales. La primera es la Ley de Protección de la Naturaleza (Loi No. 78-629 relative à la protection de la nature) que apareció el 16 de julio de 1976, y la segunda es la Ley sobre Instalaciones Clasificadas para la Protección del

Ambiente (Loi No. 76-663 relative aux installations classées pour la protection de l'environnement) del 19 de julio de ese mismo año.

En España, ante la ausencia de una ley general del ambiente, las leyes sectoriales contienen reglas de tutela o protección penal al ambiente, y se sucedieron como sigue: el 4 de abril de 1940, aparece la Ley de Caza; en febrero de 1942, aparece la Ley de Pesca Fluvial; el 31 de diciembre de 1946, la Ley de Pesca Marítima; el 29 de abril de 1964, la Ley sobre Energía Nuclear; y el 4 de abril de 1970, la nueva Ley de Caza.

Desde 1983 se estableció el denominado delito ecológico en el Código Penal Español.

Se tiene noticia que en Suiza la protección ambiental data de 1955, misma que se empezó a aplicar en 1957.

En Italia, la primera ley sobre contaminación es la Ley Merli de 1964, y más recientemente las leyes como la Ley para la Tutela de las Aguas contra la Contaminación y otra que data del 13 de julio de 1966, ambas con figuras penales, han terminado por reglamentar la materia.

De 1960 son, la Ley Orgánica para la Protección de los Recursos Naturales de la antigua Unión Soviética y una ley similar de Noruega.

En **Japón**, la Ley para el Control de la Contaminación Ambiental (*Kogai Taisaku Kihonhon*) apareció en 1967.

En **Suecia**, dos ordenamientos sostienen la protección ambiental, uno es la Ley para la Conservación de la Naturaleza de 1964, modificada por una ordenanza dada en 1976; la otra es la Ley de Protección al Ambiente de 1969, modificada por otra ordenanza de 1974.

En **Canadá** se expidió la Ley Canadiense sobre la Protección del Ambiente, la Vida Humana y la Salud (*Canadian Environmental Protection Act*) de 1986.

Latinoamérica, por su parte, dio cuenta de esta nueva necesidad social, expidiendo diversos ordenamientos sobre el particular. Citamos aquí algunos de ellos.

En 1974, apareció en **Colombia** el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y Protección al Medio Ambiente; y para 1980, en el nuevo Código Penal Colombiano se establecieron bajo el Título correspondiente a los Delitos contra el Orden Económico, el capítulo sobre Delitos contra los Recursos naturales.

Venezuela expidió su Ley Orgánica del Ambiente en 1976, conteniendo figuras penales; posteriormente la relevancia de la protección penal al ambiente en ese país produjo la Ley Penal del Ambiente del 3 de enero de 1992. En 1976,

Ecuador pone en vigencia su Ley para la Prevención y Control de la Contaminación Ambiental, que contiene figuras penales de protección ambiental.

En 1981, Cuba expide la Ley No. 33 sobre Protección del Medio Ambiente y del Uso Racional de los Recursos Naturales, y en Brasil, aparece la Ley No. 6.938 sobre Política Nacional del Medio Ambiente, ambas con figuras penales.

En Guatemala se da en 1988, la Ley para la Protección y Mejoramiento del Medio Ambiente. En 1990, aparece en Perú el Código del Medio Ambiente y los Recursos Naturales.

Por una breve revisión histórica que realizamos⁴¹, concluimos que México es poseedor de una larga tradición en protección ambiental, a través de diferentes Códigos y de regulaciones sobre el aprovechamiento de recursos y elementos naturales que contienen tenues referencias de racionalidad económica, por lo que merece una mención aparte.

Hemos podido establecer que en el Código Penal del Distrito Federal del 7 de diciembre de 1871, existieron referencias de protección penal al ambiente a

41Cfr.- PALLARES Jacinto. CURSO DE DERECHO MEXICANO. Tomo II, Vol. II. Editorial Anales de Jurisprudencia y Boletín Judicial, Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal. México 1991. Págs. 653 y ss.; FLORIST Margadant Guillermo. S. INTRODUCCIÓN A LA HISTORIA DEL DERECHO MEXICANO. Décima Primera edición. Editorial Estinge. México 1994. Págs. 188 y ss.; DUBLÁN Manuel y Et al. COLECCIÓN COMPLETA DE LAS DISPOSICIONES LEGISLATIVAS EXPEDIDAS DESDE LA INDEPENDENCIA DE LA REPÚBLICA. Edición Oficial, ordenadas por los Licenciados Manuel Dublán y José María Lozano. Editorial Imprenta y litografía de E. Dublán y comp. México 1882.

través del delito de daño en propiedad ajena. Estas referencias son anteriores a la aparición de la legislación sectorial sobre sanidad y sobre el uso de los elementos y recursos naturales (con tenues destellos de racionalidad económica), que fue apareciendo hacia el final del siglo pasado, algunas de las cuales contemplaron figuras penales que, en mayor o menor medida, también tenían incidencia en la protección del ambiente.

En cuanto a leyes sectoriales encontramos: la Ley de Vías de Comunicación y Aguas del 5 de junio de 1886; Códigos Sanitarios del 15 de junio de 1891, del 10 de septiembre de 1894 y del 10 de septiembre de 1902; Código Federal Minero del 22 de noviembre de 1884, Leyes Mineras del 4 de junio de 1892 y del 25 de noviembre de 1909; Ley Petrolera del 1 de enero de 1901; ley sobre el aprovechamiento de aguas de jurisdicción federal del 21 de diciembre de 1910.

Con posterioridad a la Revolución mexicana, el 15 de diciembre de 1929 y el 17 de septiembre de 1931, aparecieron nuevos Códigos Penales que, como su similar de 1871, continuaron con referencias de protección ambiental a través del delito de daño de propiedad ajena. Surgieron también una inmensidad de leyes sectoriales (aguas, pesca, minería, forestal, petróleo, etc.) algunas de las cuales incluyeron delitos con incidencia en la protección ambiental. Como algunos ejemplos mencionamos:

En materia de aguas:- Ley de Aguas de Propiedad Nacional, publicada en el D.O.F. del 7 de agosto de 1929; Ley de Aguas de Propiedad Nacional, publicada en el D.O.F. del 31 de agosto de 1934; Ley Federal de Aguas, publicada en 11 de enero de 1972. Todas contemplaron delitos relacionados con la protección ambiental.

En materia forestal:- las Leyes Forestales de 1926, 1943, 1946, 1960, 1966 y 1992. Hemos podido constatar que las dos últimas leyes contenían delitos relacionados con la protección ambiental.

En materia de fauna:- las leyes federales de Caza publicadas en el Diario Oficial de la Federación, el 13 de septiembre de 1940 -sin delitos- y el 5 de enero de 1952- con delitos-.

Aunque no se relacionan directamente, en otro tenor están:- La Ley sobre Protección y Conservación de Monumentos y Bellezas Naturales publicada en el Diario Oficial de la Federación del 31 de enero de 1930, que contenía delitos que incidían ; la Ley de Conservación del Suelo y Agua, publicada el 6 de julio de 1946 en el Diario Oficial de la Federación -sin delitos- y que aún se encuentra vigente.

De igual forma mencionamos:- la Ley Federal para Prevenir y Controlar la Contaminación Ambiental, publicada en el D.O.F. el 23 de marzo de 1971; la Ley

Federal de Protección al Ambiente publicada en el D.O.F. el 11 de enero de 1982. La segunda de estas leyes ya consideraba delitos.

La protección propiamente ambiental, está representada por la vigente Ley General de Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente, publicada en 28 de enero de 1988 -con delitos-, recientemente modificada por reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación del 13 de diciembre de 1988, que le suprime los delitos que estaban en ella previstos.

Esta reforma origina el Título Vigésimo sobre "Delitos Ambientales" en el Código Penal, que recoge con modificaciones acertadas todas las figuras penales de protección ambiental que al tiempo estaban vigentes tanto en la ley de Caza de 1952 y la Ley Forestal de 1982, como en la Ley de Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente de 1988; se reordenan delitos que encontrándose ya en el Código Penal, se relacionaban con la protección ambiental; se retoman hipótesis delictivas de la Ley Forestal publicada en D.O.F. 30 de mayo de 1986, además de instituir un delito nuevo; y respecto a su confección original, la penalidad de todos estos delitos se aumenta.

C) LA PROTECCIÓN PENAL AL AMBIENTE EN OTROS PAÍSES.

La protección o tutela penal al ambiente de un país se integra por el conjunto de aquellas disposiciones vigentes del sistema jurídico-penal y figuras penales que

tutian al ambiente. Estas disposiciones bien pueden estar ubicadas en leyes de corte sectorial coexistiendo con otras de leyes propiamente ambientales y del Código Penal, o exclusivamente en este último.

Así, por las características que puede tener la protección penal al ambiente se han esbozado dos estilos⁴². El primero denominado político administrativo, prefiere que las figuras penales que protegen al ambiente estén fuera del Código Penal, ya que se piensa que la función típica tendrá mejor éxito, si se encuentra junto a las demás prescripciones de protección ambiental; se ha llegado a opinar que estas figuras penales, al encontrarse relacionadas con medidas administrativas de protección ambiental y fuera del Código Penal, protegen bienes de poca importancia y consecuentemente de baja penalidad, lo que se ha pensado es el Derecho Penal Administrativo o de "bagatela". Este tipo de protección penal al ambiente se da en los Estados Unidos de Norteamérica, Italia, Francia, Perú, Panamá, Costa Rica, y estuvo vigente en México.

El segundo denominado penalístico, es el que protege al ambiente desde el Código Penal, lo que iguala en importancia, los o el delito ambiental con el homicidio, violación, robo, etc. Este estilo se ha adoptado en Alemania, España, Austria, Hungría, Colombia y recientemente en México.

42Cfr.- RODAS Monsalve Julio César. "La Protección Penal del Ambiente y Función Simbólica del Derecho Penal" en REVISTA DERECHO PENAL Y CRIMINOLOGÍA. Vol. XV, No. 51, septiembre-diciembre, Bogotá Colombia 1993. Págs. 169 a 170.

En nuestro país, hasta antes de la reforma publicada en el D.O.F. del 13 de diciembre de 1988, la protección penal al ambiente se encontraba diseminada en las leyes de Caza, forestal y en la Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente, a las que se les podía añadir algunos delitos del Código Penal. Como ya se describió, dicha reforma trasladó al Código Penal a aquellos delitos de protección ambiental que se ubicaban en las leyes mencionadas; reordena en el Título Vigésimo Quinto sobre "Delitos Ambientales", delitos que encontrándose ya en el Código Penal, se relacionaban con la protección ambiental; retoma un delito que estuvo vigente con la antigua Ley Forestal publicada en el D.O.F. del 30 de mayo de 1988 y crea otro nuevo; respecto a su configuración original, la penalidad de todos estos delitos se aumenta.

Toca ahora citar algunas referencias que nos informan de cómo está concebida actualmente la protección penal al ambiente en diversos países. Hemos elegido países cuya protección penal del ambiente está citada en planteamientos muy diversos, buscando presentar una variedad de ideas.

1) En Estados Unidos de América⁴³.

La protección penal al ambiente en la legislación federal de este país se contempla en una serie de leyes referidas a actividades que tienen incidencia en el medio. En estas disposiciones se contienen preceptos penales particulares.

43Cfr.- TERRADILLOS Basco Juan (Comp.), Op Cit. (artículo "Introducción al Delito Ecológico" de Cándido CONDE-Pumpido Touron.) Págs. 26.

derivados de la naturaleza que regulan y que en su caso se asocian con preceptos penales generales. No existe una ley específica que de unidad a la regulación penal ambiental.

Al constatar la ineficacia de las medidas civiles y administrativas, se retomó la antigua ley de desechos de 1959, que contiene delitos ambientales. Posteriormente esta ley de Desechos fue sustituida en 1972, fecha en que se puso en vigor la Ley Federal de Control de la Contaminación de las Aguas; en 1977 apareció la Ley de Aire Limpio; éstas dos últimas prevén sanciones penales consistentes en multa o prisión de hasta un año para quien emita o vierta contaminantes.

La Ley de Conservación y Recuperación de Recursos Naturales de 1976 y la Ley de Control Ambiental de Ruidos de 1972, también contienen disposiciones penales.

El sistema norteamericano distingue las acciones que merecen sanción administrativa de las que lo ameritan penalmente, no por la gravedad del acto tipificado, sino en la intencionalidad de la conducta. Otra característica bastante útil para la protección ambiental, es que en este sistema, también se puede responsabilizar a las personas jurídicas por actos de polución.

2) Alemania⁴⁴.

En 1980 se reformó el Código Penal de la República Federal Alemana, para incluir a la protección penal al ambiente en un título especial dentro de dicho ordenamiento.

Tal protección, a diferencia del estilo español que utiliza un único tipo delictivo, se efectúa a través de diversos tipos penales contenidos en los respectivos capítulos, a saber:

1. Contaminación de las aguas;
2. Contaminación del aire y ruido;
3. Eliminación de residuos peligrosos para el ambiente;
4. Funcionamiento no autorizado de instalaciones;
5. Manipulación no autorizada de combustible nuclear;
6. Puesta en peligro de zonas necesitadas de protección;
7. Grave puesta en peligro del ambiente;
8. Grave puesta en peligro a través de la emisión de veneno.

Aunque la denominación de los capítulos no lo refleja, es necesario mencionar que la legislación sanciona el uso irracional de recursos naturales, en el artículo 329. Las penas previstas en tipos básicos van desde multa hasta prisión de cinco años, las que se pueden elevar en casos graves cuando se produzca una

44.- *Ibidem*. Pág. 27.

lesión o puesta en peligro de la vida o integridad física de las personas, artículos 330 y 330.

Sintéticamente, sobre las bondades y desventajas de esta protección penal ambiental, se ha dicho:

"Los objetivos político-criminales más relevantes, son dos principalmente. En primer término y según DE LA CUESTA ARZAMENDI (1982, 237), extraer estas normas del derecho administrativo y unificarlas en el Código Penal, lo que además de favorecer la armonización de las incriminaciones y un equilibrio más adecuado de las sanciones, debería servir también para rellenar las numerosas lagunas de derecho penal ambiental, que frecuentemente son resultado de la adopción de un enfoque individualizado y por sectores en la regulación de los valores jurídicos a proteger.

"En segundo lugar fortalecer la conciencia colectiva acerca de la gravedad de los comportamientos dañinos al medio natural, considerados frecuentemente como delitos de <<bagatela>>.

"...La doctrina apunta algunas deficiencias. Así De la Cuesta ARZAMENDI (1982, 245), resalta las siguientes: a) La imprecisión de muchas de sus

descripciones típicas, y, en especial, b) la problemática concerniente a la estrecha relación entre las disposiciones del derecho penal y las normas administrativas⁴⁵.

3) Francia⁴⁶.

En Francia no existe dentro del Código penal un título especial que contenga delitos de protección al ambiente como en Alemania, ni un delito exclusivo como en España.

Así, no encontramos una ley especial que organice las normas que contengan sanciones penales en la búsqueda de protección penal al medio, sino que están en las mismas leyes sectoriales, que regulan a cada uno de los elementos del ambiente o actividades contaminantes. La tutela penal se encuentra dispersa en los Códigos, penal, de salud pública, de dominio público fluvial, y en leyes como las del régimen y reparto de aguas y lucha contra la contaminación 1964, o la de lucha contra la polución atmosférica y olores.

En Francia existe un sistema penal de protección al ambiente, diseminado en leyes sectoriales (sistema disperso) y mediante las cuales se deduce la responsabilidad penal bajo dos formas:

45.- RODAS Monsalve Julio César. PROTECCIÓN PENAL Y MEDIO AMBIENTE. Edit. Promociones y Publicaciones Universitarias, S.A., Barcelona España, 1994. Pág. 170.
 46Cfr.- TERRADILLOS Basoco Juan (Comp.). Op Cit. (artículo "Introducción al Delito Ecológico" de Cándido CONDE-Pumpido Touron.). Pág. 28.

- Contravenciones previstas por decreto, cuya sanción se impone por tribunales de policía y prescriben al año.

- Delitos previstos con base en una ley específica sectorial, se sancionan por tribunal correccional y prescriben a los tres años, que solo comenzará a correr en cuanto a las infracciones continuadas, cuando la infracción hubiere cesado.

La particularidad de la protección penal francesa, que como se nota llega a ser caótica, radica en las sanciones que adopta: así encontramos confiscación de los productos peligrosos, cierre de los establecimientos, prohibición de emplear determinados equipos, publicación de sentencia, reposición y restauración de los bienes dañados.

Un comentario sobre esta protección penal ambiental, nos dice: "...las descripciones típicas son confusas, técnicamente mediocres, y generadoras de agravios comparativos. Las sanciones penales tradicionales son principalmente de multas, frecuentemente acompañadas por sanciones complementarias, tanto de carácter personal como real"⁴⁷.

4) Italia⁴⁸.

En Italia se reproduce, como en Francia, una protección penal fragmentaria al ambiente, que está dispersa en varias disposiciones.

47.- RODAS Monsalve Julio César. Op Cit. Pág. 172.

48Cfr.- TERRADILLOS Basco Juan (Comp.) Op Cit. (artículo "Introducción al Delito Ecológico" de Candido CONDE-Pumpido Touron.). Pág. 29.

Las leyes más empleadas para efectos de protección penal de la naturaleza son la Ley Merli del 10 de mayo de 1976, la Ley para la Tutela de las Aguas contra la Contaminación y la Ley para la Tutela del Aire, ambas del 13 de julio de 1986, que se han criticado por su excesiva complejidad y dependencia de otras disposiciones administrativas, provocando problemas de integración de las figuras penales especiales y generales.

Para mayor abundamiento encontramos que "Los tipos penales asumen la forma "contravencional" y se caracterizan por su formalismo, suscitándose serios cuestionamientos doctrinales desde el punto de vista del bien jurídico y de las mismas finalidades del sistema de protección. Se critica también, la forma escalonada de su entrada en vigor, fruto de compromisos políticos y de la gravedad de la contaminación existentes, que ha revelado la prevalencia de intereses económicos.

"El sistema de sanciones, se haya centrado en las penas pecuniarias que por el transcurso del tiempo se han vuelto irrisorias. No obstante la Ley Merli, prevé un mecanismo novedoso y controvertido que responde a la llamada técnica "inglunzionale". El art. 24 introduce la posibilidad de que el juez subordine la suspensión condicionada de la pena (impuesta al sujeto autor de un hecho de

contaminación), al exacto cumplimiento de prescripciones anticontaminantes contenidas en la sentencia judicial (SGUBBI 1986, 172)⁴⁹.

Lo que resulta de este complejo de protección penal al ambiente, son las sanciones como la imposibilidad de contratar con la Administración Pública durante determinados períodos, condicionamiento de la concesión a la realización de actividades correctivas.

5) España⁵⁰.

Hasta antes de 1983, en España no existía ninguna represión de tipo penal para proteger al medio de forma directa, ni en el Código Penal o en leyes especiales.

No obstante existían delitos que de una manera indirecta preservaban el entorno. Estos se encontraban dispersos en el Código penal y otras leyes sectoriales como, la Ley sobre energía nuclear del 29 de abril de 1964, Ley de caza de 4 de abril de 1970, Ley de pesca fluvial de 20 de febrero de 1942, la Ley de pesca marítima de 31 de diciembre de 1946.

Finalmente, después de arduos debates y de prever la conveniencia de establecer un tipo penal único sobre protección ambiental, en 1983 se estableció el

49.- RODAS Monsalve Julio César. Op Cit. Pág. 174.
50Cfr.- TERRADELLOS Basoco Juan (Comp.). Op Cit. (artículo "Introducción al Delito Ecológico" de Cándido CONDE-Pumpido Toiron.). Pág. 30 y ss.

artículo 347 bis., conocido como delito ecológico, lo que ha dado unidad a la protección penal de ambiente, aunque no se ha librado de meticulosas críticas.

El texto íntegro de este Único delito es el siguiente:

"Será castigado con la pena de arresto mayor y multa de 50.000 a 1.000.000 de pesetas el que, contraviniendo las Leyes o Reglamentos protectores del medio ambiente, provocare o realizare directa o indirectamente emisiones o vertidos de cualquier clase en la atmósfera, el suelo o las aguas terrestres o marítimas, que pongan en peligro grave la salud de las personas, o puedan perjudicar gravemente las condiciones de la vida animal, bosques, espacios naturales o plantaciones útiles. Se impondrá la pena superior en grado si la industria funcionare clandestinamente, sin haber obtenido la preceptiva autorización o aprobación administrativa de sus instalaciones, o se hubiere desobedecido los ordenes expresas de la autoridad administrativa de corrección o suspensión de la actividad contaminante, o se hubiere aportado información falsa sobre los aspectos ambientales de la misma, o se hubiere obstaculizado la actividad inspectora de la Administración. También se impondrá la pena superior en un grado si los actos anteriormente descritos originaren un riesgo de deterioro irreversible o catastrófico. En todos los casos previstos en este artículo podrá acordarse la clausura temporal o definitiva del establecimiento, pudiendo el tribunal proponer a la Administración que disponga la intervención de la empresa para salvaguardar los derechos de los trabajadores".

Desde luego las críticas a la tipificación anterior son abundantes; se ha dicho, que no se sanciona los casos de omisión del deber de protección al ambiente; que "El delito ecológico está insuficientemente regulado en el Código Penal, en tanto que no todas las conductas lesivas del medio ambiente son recogidas en problemas de legalidad en los preceptos destinados a su regulación. Las dificultades técnicas de su redacción y configuración giran entorno a los delitos de peligro y a la legislación penal en blanco...

"Desde el punto de vista penal sería necesario de lege ferenda, la ampliación del catálogo de conductas subsumibles en el tipo, lo que debe articularse además con una Ley General del Medio Ambiente (como en México), que recoja toda la normatividad administrativa dispersa en los distintos cuerpos legales y reglamentarios. El ampliar el catálogo de conductas punibles daría cumplimiento al artículo 45 de la Constitución española y a los principios de legalidad, certeza y seguridad jurídicas. La existencia de una Ley General del Medio Ambiente pondría límites formales -también materiales- a las disfunciones que engendra la inflexionada legalidad administrativa. En cuanto a la regulación a través de la técnica del delito de peligro, aun conscientes de los problemas que ocasiona y de su contradicción con las modernas tendencias del Derecho Penal mínimo, parece ser la única vía para la protección de los bienes jurídicos colectivos y difusos, prefiriéndose en todo caso el peligro concreto al abstracto"⁵¹.

51.- *Ibidem*, (artículo "El Delito Ecológico: Análisis del Actual Tipo Penal y sus Antecedentes" Rocío CANTARERO Bandrés.), Pág. 76. (El paréntesis es mío).

6) Colombia⁸².

Las disposiciones de protección penal al Ambiente, hasta antes de la puesta en marcha del Código Penal de 1980, se encontraban dispersas en diferentes leyes administrativas.

En el Código Penal colombiano de 1980, se tipifican las conductas lesivas contra el ambiente en el título VII "Delitos contra el orden económico-social", específicamente en el rubro "Delitos contra los recursos naturales".

Los tipos contemplados en los artículos 242 a 247, respectivamente son:

- Ilícito aprovechamiento de recursos naturales.
- Ocupación ilícita de parques y zonas de reserva forestal.
- Explotación ilícita de yacimiento minero.
- Propagación de enfermedad en los recursos naturales.
- Daños a los recursos naturales.
- Contaminación ambiental.

Sobre este planteamiento de protección penal, cuatro comentarios se hacen indispensables. El primero es que el concepto del bien jurídico "ambiente" no se limita a los recursos naturales, como lo supone el nombre del rubro, sino que dicho concepto comprende al ambiente considerado como un sistema. El segundo

52Cfr.- RAMÍREZ Bastidas Yesid. Op Cit. Págs. 87 a 106.

merecimiento es que se agrupan, como es evidente, conductas contaminadoras junto a conductas irracionales de aprovechamiento de los recursos, lo que da mayor consistencia a esta protección, circunstancia novedosa en la tipificación penal. En tercer lugar, establecer la posibilidad de acumular sanciones penales y administrativas, como en el caso del artículo 247, resulta violatorio del principio non bis in idem. Finalmente los supuestos que requieren del daño o lesión (art. 246), se confunden con la figura que sanciona el daño art. (370), y se desconoce la preferencia por los delitos de puesta en peligro de los interés protegidos.

Una opinión a mayor detalle apunta que las críticas al anterior planteamiento son "Entre otras y primeramente, no se le reconoce la suficiente autonomía a los bienes ambientales, pues su regulación se incluye dentro de los delitos contra el orden económico y social, sin mayores explicaciones, en contraposición con las tendencias mayoritarias en derecho comparado.

"En cuanto a la estructura típica, algunos supuestos se construyen como verdaderos delitos de peligro abstracto (art. 243, 244) acercando su configuración a la de simples ilícitos administrativos, de forma que es difícil discernir cuál es el real bien jurídico protegido y frente a los cuales es preciso examinar su legitimidad, a la luz del art. 4º de dicho Código Penal que consagra el principio de legalidad (RODAS MONSALVE 1992, 35).

Sigue diciendo el autor en cita - "Se carece de las debidas circunstancias de agravación punitiva en casos de especial gravedad, tal como se contemplan, por ejemplo, en el art. 347 bis párrafo 3 del C.P. español. Se omite una especial tipificación de la responsabilidad de los funcionarios públicos que con su comportamiento favorezca la comisión de estos hechos.

Y para finalizar apunta- "El supuesto de contaminación ambiental, es calificado por TIEDEMANN (1985, 48) como muy amplio e indeterminado, ocasionando difíciles problemas probatorios que hay que resolver acudiendo a las normas administrativas, para determinar la presencia de valores o índices de tolerabilidad respecto de los cuales definir dicho resultado. El sistema de sanciones es escaso, sólo se establecen las sanciones tradicionales. Aunque acertadamente se consagren penas privativas de libertad de hasta 8 años, las sanciones pecuniarias son de una cuantía que ha quedado desfasada con el transcurso del tiempo. Solo existe, de acuerdo con el artículo 58 como sanción alternativa, la prohibición del ejercicio de un arte, profesión u oficio hasta por un término de cinco años, no existiendo medidas contra las personas jurídicas"⁶³.

CAPÍTULO II
BASES CONSTITUCIONALES Y BIEN JURÍDICO DE LA PROTECCIÓN PENAL
AL AMBIENTE EN MÉXICO.

Sumario: A) GENERALIDADES.- 1) Significado de Ambiente, Medio, Medio Ambiente, Entorno y Ecología.- B) BASES CONSTITUCIONALES.- 1) Noción Jurídica de Ambiente.- 2) Noción de Bien Jurídico.- 3) Tercer párrafo del Artículo 14 constitucional.- 4) Artículo 27 constitucional.- 5) Artículo 73 fracción XVI 4ª base y cuarto párrafo del artículo 4º constitucionales.- 6) Sexto párrafo del Artículo 25 constitucional.- C) EL AMBIENTE COMO BIEN JURÍDICO PENAL.- 1) Concepto y Funciones del Bien Jurídico Penal.- 2) Características del Ambiente como Bien Jurídico Penal.

A) GENERALIDADES.

Se han expuesto ideas y características esenciales del Derecho Ambiental, que en su mayoría son identificables también en nuestra legislación ambiental. También se expusieron de manera concisa algunos estilos de protección penal al ambiente en diferentes países. El presente capítulo persigue la finalidad de exponer en perspectiva histórica las bases constitucionales que enmarcan nuestra protección al ambiente haciendo especial distinción de su capítulo penal, misma que se integra por delitos que antes estaban diseminados, tanto en leyes sectoriales de relativa protección ambiental, en leyes de protección propiamente ambiental y en el Código Penal a través de aquellos con referencia a esta protección, y ahora solo en el Código Penal. También se hará la caracterización del ambiente como un bien jurídico general y penal.

Antes de pasar al tratamiento de este capítulo, que servirá como antecesa al tratamiento de la protección penal al ambiente en nuestro país, hay que realizar una precisión del significado lexicográfico de los términos ambiente, entorno, medio, ecología y medio ambiente, que son usados frecuentemente como sinónimos.

1) Significado de Ambiente, Entorno, Medio, Ecología y Medio Ambiente.

Como pudo constatarse a lo largo del capítulo anterior, muchos son los autores que utilizan en sus obras los términos ambiente, entorno, medio, ecología y medio ambiente, de manera indistinta o indiscriminada, haciendo que una precisión del significado lexicográfico de dichos vocablos sea muy necesaria, tanto para aclararnos el uso correcto de los mismos, como para fijar posturas dentro de la protección ambiental.

Atrás de cada postura ideológica existente en la protección ambiental⁵⁴, se adivinan sus orígenes económicos; así, las ideas de los economistas neoclásicos (desarrollo sustentable) fundamentan la corriente antropocéntrica que han desarrollado un significado muy particular del término ambiente, el de medio ambiente; en el extremo opuesto, las ideas de los economistas "ecologistas" o mejor dicho ambientalistas, siguen utilizando preferentemente la palabra ambiente.

54.- Por no corresponder al objetivo de esta tesis, no abordaremos la discusión trascendental sobre la protección del ambiente desde la perspectiva Antropocéntrica o la Naturocéntrica. La visión Antropocéntrica de la vida, conduce a que la protección ambiental se centre limitativa y exclusivamente en aquello que concierne al ser humano; mientras que la visión Naturocéntrica de la vida, la que nosotros aceptamos, busca la protección de todos los elementos ambientales, sin limitarnos a aquellos que tienen que ver con el hombre.

La palabra ambiente proviene del latín "ambiens" o "ambiens" que significa lo que rodea o está cerca de algo, y también ha significado "Cualquier fluido que rodea a un cuerpo. Conjunto de factores externos capaces de influir en un organismo"⁵⁵.

En materia ambiental originalmente se utilizó la expresión ambiente humano; por ejemplo, el tema de la primera conferencia de la Organización de Naciones Unidas sobre problemas ambientales, celebrada en Estocolmo Suecia en 1972, se intituló "Ambiente Humano"⁵⁶.

Posteriormente, para precisar el enfoque y contenido antropocéntrico de la expresión ambiente humano, se le sustituyó por la de medio ambiente, que no dejó de suscitar polémica, pues en primer lugar se consideró que para entonces no había un significado preciso para tal expresión, y en segundo lugar, se dijo que la primera palabra de ésta quedaba implícita en la segunda, ya que la palabra medio significa "igual a la mitad de una cosa; dicese de lo que está entre dos extremos, en el centro de algo o entre dos cosas; lo que puede servir para determinado fin; en el eslogano, razón con que se prueba una cosa; lo que corresponde a los caracteres o condiciones generales de un grupo social, un pueblo o época"⁵⁷,... "Todo fluido material dentro del cual un sistema está inmerso y a través del cual se realizan los

55.- DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO ILUSTRADO OCEANO UNO, Edición 1993.

56.- GREGORI Giorgio, Op Cit. Págs. 5 a 11.

57.- DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO ILUSTRADO OCEANO UNO, Edición 1993.

intercambios de materia y energía del mismo sistema con el exterior"⁵⁸....
 "Elemento en que vive o se mueve una persona animal o cosa; Campo en el que una unidad viva recibe estímulos reales, si consideramos la actividad vital como una adaptación o respuesta a estos estímulos puede definirse también como campo de adaptación de un organismo vivo; Conjunto de factores físicos, biológicos y sociales que determinan el modo de ser de los individuos; sustancia fluida o sólida en que se desarrolla un fenómeno determinado; Conjunto de circunstancias económicas y sociales en que vive una persona"⁵⁹.

La redundancia interna que se planteó con el uso de la expresión medio ambiente, finalmente se aceptó y terminó por significar "Conjunto de circunstancias físicas que rodean a los seres vivos; Conjunto de circunstancias físicas, culturales, económicas, sociales, etc., que rodean a las personas"⁶⁰.

Por otra parte, estos vocablos, medio, ambiente y medio ambiente, también se pueden considerar en cierta medida como sinónimos de entorno "lo que rodea a alguien o a algo"⁶¹. Pero sólo en cierta medida, ya que si la queremos tomar como completamente sinónima de aquellas, caeríamos en un error, en los extremos, pues este vocablo tiene la característica de poder significar lo que rodea a alguien o algo

58.- DICCIONARIO DE LA REAL ACADEMIA DE LA LENGUA ESPAÑOLA. Vigésima segunda edición 1986.

59.- DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO ILUSTRADO OCEANO UNO, Edición 1993.

60.- DICCIONARIO DE LA REAL ACADEMIA DE LA LENGUA ESPAÑOLA. Vigésima edición 1984.

61.- Idem.

sin límites de ninguna especie o clasificación, o como "el resto del universo", como apunta Brañes⁶².

De acuerdo a nuestra postura de estricta y férrea protección ambiental, preferimos el uso de las palabras ambiente o ambiental.

Por su parte, la palabra ecología significa "Ciencia que estudia las relaciones entre los seres vivos y el medio en que viven. Depende de la física y la química para el estudio de los ambientes, de la biología para el de los seres vivos y de las matemáticas para el tratamiento de las relaciones comunes"⁶³, de donde es claro que la palabra ecología no es sinónimo de ambiente, medio, medio ambiente y entorno⁶⁴.

B) BASES CONSTITUCIONALES.

Un estudio de las bases constitucionales de la protección penal al ambiente en nuestro país, debe iniciar al menos estableciendo la noción jurídica de Ambiente y el concepto de bien jurídico.

1) Noción y Definición Jurídica de Ambiente.

62.- BRAÑES Raúl Op Cit. Pág. 18.

63.- Ídem.

64.- Pese a lo anterior, son innumerables las referencias que sobre la protección a la "ecología", hacen los Políticos en sus discursos, o bien, las que se hacen en los medios de comunicación.

En particular, para establecer cuál es el contenido y características del bien jurídico general tutelado en las bases constitucionales de la protección al ambiente, el primer paso es revisar comparativamente las nociones de ambiente, que se han venido incorporando a los sistemas jurídicos de protección ambiental en diversos países. Lo que haremos siguiendo las opiniones de Rodas Monsalve⁶⁵.

La primera noción proviene de la óptica naturocéntrica de la protección ambiental. En ésta, el ambiente está conformado por "el conjunto de todas las fuerzas o condiciones externas que actúan sobre un organismo, una población o una comunidad. A este agregado de fenómenos pertenecen, en primer lugar, los elementos abióticos que son aquellos factores de naturaleza química como el agua, el anhídrido carbónico, el oxígeno, los carbonatos, etc., o de tipo climático (temperatura, humedad, radiación solar, etc.). En segundo lugar, los factores bióticos, o sea, los seres vivos en sus diferentes niveles (los microbios, los animales, las plantas, etc.), cuya presencia significa, también, la modificación de las características ambientales para un organismo dado. Existen las interrelaciones bióticas típicas que se corresponden con los fenómenos de competencia, predación, parasitismo y mutualismo"⁶⁶.

65Cfr.- RODAS Monsalve Julio César. Op Cit. Págs. 61 a 64.
66.- Ibidem. Pág. 61.

Con esta idea global, se destaca cómo el hombre es apenas una de las tantas especies que participan en los procesos biológicos del ambiente, resultando afectado, tarde o temprano, por las modificaciones introducidas en ellos.

Esta visión global del ambiente, que revela el verdadero futuro del planeta y reclama como necesaria una estricta protección jurídica -identificándose con nuestra postura-, no deja de estar llena de oposiciones y señalamientos más que de críticas.

La principal oposición se cifra en la idea de que proteger estrictamente al ambiente, equivaldría a detener el progreso económico de la sociedad, contrariando el concepto "occidental", cultural y comercial de bienestar. Tal oposición resulta sin fundamento y lejana a la realidad. Por un lado, es lógico y hasta necesario que la situación ambiental global imponga ya grandes limitaciones, y por otro, proteger fuertemente al ambiente no necesariamente implica detener el desarrollo, cuando se emplean tecnologías modernas y "limpias".

El principal señalamiento que se hace, afirma: una protección jurídica que se base en un concepto muy general del ambiente, como la que se apuntó, está condenada a imprecisiones y fallas técnico-jurídicas que pueden llevar a violación de garantías. Pensamos que esta situación no es insalvable, pues para superarla se debe buscar unidad conceptual en las múltiples manifestaciones de todos los elementos ambientales, y no solamente limitar la protección ambiental a aquellos

elementos inmediatos y útiles económicamente al hombre, y que en su mayoría son llamados recursos naturales.

Pese a lo deseable que resulta esta definición de ambiente (desde la óptica naturocéntrica), como base para establecer una férrea protección ambiental, los diferentes sistemas nacionales de protección jurídica al ambiente, haciendo énfasis en las anteriores "inconsistencias", se han limitado a desdoblarse sin estudiar las posibilidades que ofrece.

A diferencia, la visión antropocéntrica ha confeccionado una acepción especial de ambiente -a partir de la Conferencia de Estocolmo (1972) (ambiente humano)-, es decir, la de medio ambiente, que aparece en muchas legislaciones de protección ambiental (entre ellas la nuestra).

Con esta noción especial de ambiente, mejor dicho de medio ambiente, se han querido significar por una parte, los elementos naturales (factores bióticos y abióticos), es decir, el ambiente natural; y por otra, los elementos denominados socio-culturales (el urbanismo, el patrimonio histórico-artístico y las relaciones sociales-culturales), es decir, el ambiente social; ambos "ambientes" se funden en el vocablo medio ambiente, sólo en la medida en que nos referimos a los elementos naturales y sociales más cercanos al género humano y que inciden en su desarrollo.

Sobre la postura antropocéntrica, nos dice Rodas Monsalve "Ambos factores son esenciales para la calidad de vida humana, por lo que no es posible establecer una jerarquía entre ellos pues si, por ejemplo, la calidad de vida depende ciertamente de las condiciones del ambiente natural, está relacionada, igualmente, con las condiciones habitacionales, del progreso económico, cultural, etc. La realidad nos muestra cómo el subsistema natural y el antropico se hallan en tensión. El problema del deterioro ecológico expresa abiertamente que el equilibrio entre los componentes del ambiente humano se ha roto y las interrelaciones han sufrido alteraciones significativas"⁶⁷.

Por lo anterior debemos recordar, que las relaciones entre ambiente natural y progreso económico, se regulan hoy con ordenamientos inspirados en la idea de sustentabilidad, es decir, son regulaciones que permiten el desarrollo económico tratando de no comprometer el sustento de generaciones futuras.

En nuestro país, como lo veremos a continuación, la protección propiamente ambiental prevista en la Constitución, recoge la noción antropocéntrica de ambiente, es decir, la de medio ambiente, pues encontramos referencias como "medio ambiente" y "equilibrio ecológico"; por lo tanto la ley ambiental <<LGEEPA>> reformada el 13 de diciembre de 1988, define al medio ambiente en su artículo 2º fracción II, diciendo que Ambiente es "El conjunto de elementos naturales e inducidos por el hombre que hacen posible la existencia y desarrollo de los seres

67.- *Ibidem*. Pág. 63.

humanos y demás organismos vivos que interactúan en un espacio y tiempo determinados".

Las expresiones medio ambiente y equilibrio ecológico se incorporaron a nuestra Constitución en sendas reformas de 1983 y 1987, sin que esto signifique que se haya reconocido al ambiente como un bien jurídico autónomo y necesitado de protección, lo que mínimamente se esperaba y no se realizó con la reforma en materia ambiental, publicada en el D.O.F. del 13 de diciembre de 1988.

2) Noción de Bien Jurídico.

En este apartado solo nos concretaremos a exponer la forma en que aparece y una cierta definición de bien jurídico general; posteriormente se hará el tratamiento específico del bien jurídico-penal.

Sobre la determinación y el contenido de los bienes jurídicos, han existido dos ideas fundamentales. La primera considera que el legislador de manera espontánea eleva a rango de bien jurídico necesitado de protección a determinadas cosas que juzga esenciales para la convivencia; la segunda, por el contrario, supone que las exigencias sociales e históricas de un momento dado del desarrollo social, no solo determinan y delimitan aquellos valores ético-sociales específicos que son importantes a la comunidad y que necesitan la protección del estado de derecho, sino que también tienen injerencia en la finalidad que el Estado persigue.

Dentro de las primeras opiniones, según Miguel Polaino, encontramos a Karl Binding, quien sostiene respecto a la creación de los bienes jurídicos, que "son una creación exclusiva del legislador, quien actúa sin otra limitación que su propia consideración y la que le impone la lógica"⁶⁸.

Las opiniones que consideran a las exigencias histórico-sociales como determinantes de la finalidad que un Estado persigue, y fundamentales en la aparición concreta de bienes jurídicos, supone que cada uno de los valores elementales de convivencia social, se debe enteramente a la dinámica de las relaciones sociales que se establecen en cada momento del desarrollo de la sociedad y del Estado.

Así lo inferimos cuando Burgos expone "La finalidad del Estado consiste en múltiples y variables fines específicos que son susceptibles de substantivarse concretamente, pero que se manifiestan en cualesquiera de las siguientes tendencias generales o en su conjugación sintética: el bienestar de la nación, la solidaridad social, la seguridad pública, la protección de los intereses individuales o colectivos, la elevación económica, cultural y social de la población y de sus grandes grupos mayoritarios, las soluciones de los problemas nacionales, la satisfacción de las necesidades públicas y otras similares que podrían mencionarse prolijamente. Estas distintas tendencias son, como la finalidad genérica del Estado

68.- POLAINO Navarrete Miguel. EL BIEN JURÍDICO DENTRO DEL DERECHO PENAL. Editorial Anales de la Universidad Hispalense. Sevilla España 1974. PÁG. 226.

que las comprende, de carácter formal, pues su erección en fines estatales depende de las condiciones históricas, económicas, políticas o sociales en que hayan nacido o actúen los Estados particulares surgidos en el decurso vital de la Humanidad.

"Debemos subrayar la idea de que el Estado no es un fin en sí mismo, sino un medio para que, a través de él, se realice esa finalidad genérica en beneficio de la nación, que siempre debe ser la destinataria de la actividad estatal o poder público. Hemos dicho, en efecto, que el Estado surge de la nación o pueblo como institución suprema que se crea en el derecho fundamental primario, que es la estructura normativa básica en que se organiza la comunidad nacional. En tal derecho, ésta plasma sus designios o aspiraciones de muy diversa índole, que se recoge en preceptos jurídicos como postulados o principios teleológicos, para cuya consecución forma el Estado, asignándole sus fines específicos que deben realizarse mediante el poder público. Por ello, la finalidad del estado no puede ser ajena y mucho menos contradictoria u opuesta, a la finalidad de la nación, pudiendo afirmarse que entre una y otra existe una relación de identidad que comprende también al derecho fundamental o constitución. Conforme a esta consideración, los fines específicos de cada Estado son los mismos fines de cada derecho fundamental, de lo que se colige, en sustancia, que el poder público no es sino el medio dinámico para la actualización permanente de ese derecho⁶⁹.

69.- BURGOA Oribe de Ignacio. DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO. Novena edición. Editorial Porrúa, México 1994. Pág. 287.

En ese mismo sentido, añadiendo una pertinente aclaración, Zaffaroni sostiene "El derecho tiene interés en que algunos entes sean preservados, los valora positivamente: al hacerlo los hace objeto de interés jurídico. Esos entes existen o existirán con independencia de que el derecho se interese por ellos. El interés jurídico hace que estos entes pasen a ser "objetos" de interés jurídico.

"Puede sostenerse que fuera del interés jurídico estos "entes" no son tales porque no son "objetos". Ello es tautológico: no serán "objetos de interés jurídico", pero son "entes". La valoración no crea el objeto, sino que, por el contrario, la "naturaleza" del objeto condiciona el método de conocimiento y su valoración. La afirmación de que el "objeto" es tan sólo en presencia de un sujeto (en este caso el legislador) es cierta pero engañosa. Se torna engañosa cuando olvidamos que es una proposición analítica y no sintética, y por ende, es una proposición apriorística que nada nos dice sobre el sujeto ni sobre el objeto. La presencia del sujeto cognoscente no altera al objeto conocido, por ende este no es creado por el conocimiento: es al margen del conocimiento y de la valoración, con independencia del sujeto y de su valoración. El "ente" que deviene objeto de conocimiento y de valoración es antes de la instancia cognoscitiva y valorativa. En nuestro caso el interés jurídico hace de esos "entes" "objeto de interés jurídico". El bien jurídico

nos es un bien del derecho, sino un bien de la vida humana, que preexiste a toda calificación jurídica"⁷⁶.

Dentro de esta segunda postura, coincidimos con Hans Welzel⁷⁷ quien explica el bien jurídico como un bien vital de la comunidad o del individuo, que por su significación social es protegido jurídicamente. Éste bien puede aparecer de las más diferentes formas: a) como objeto patrimonial o espiritual-ideal (vida u honor, respectivamente); como relación vital (matrimonio, parentesco); como estado real (tranquilidad en el hogar), como relación jurídica (propiedad o derecho de caza); o como conducta de un tercero (el deber de fidelidad de un empleado público). Luego todo bien jurídico es todo estado social deseable que el derecho quiere resguardar. Para puntualizar su idea, establece que la suma de bienes jurídicos no constituye un montón atomizado, sino el orden social, y que por eso, la significación de un bien jurídico no ha de apreciarse aisladamente en relación con él mismo, sino en conexión con todo el orden social.

Ahora bien, el hecho de que los bienes jurídicos aparezcan consignados en los textos constitucionales, depende de la flexibilidad o rigidez que éstos tenga para vincular los intereses y valores de la comunidad con la protección del estado de derecho. En este sentido Rodas Monsalve nos apunta que existen dos teorías

70.- ZAFFARONI Eugenio Raúl. TRATADO DE DERECHO PENAL. Parte General. Tomo III. Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor, México 1988. Págs. 219 y 220.
71 Cf.- WELZEL Hans. DERECHO PENAL ALEMÁN, Parte General. Décima primera edición y cuarta edición castellana, (Trad. Juan Bustos Ramírez y Sergio Yañez Pérez). Editorial Jurídica de Chile. Santiago de Chile 1993. Págs. 1 a 6.

constitucionalistas amplias, presentado las siguientes opciones "a) presentar el texto constitucional como un marco referencial, es decir, como espacio libre y democrático dentro del cual los actores sociales definen las condiciones esenciales para el desenvolvimiento del sistema social. Esta posición conecta con una de las finalidades de todo texto constitucional, que no es otra que delimitar el sistema de garantías para el desarrollo del proceso político. Esta propuesta pone de presente, que una política criminal orientada a la exclusiva protección de bienes jurídicos presupone democracia y ejercicio de la democracia, en cuanto que la delimitación de las condiciones de satisfacción de las necesidades reales debe proceder de la participación activa del individuo en el proceso político de definición de lo dañoso socialmente. b) Otro sector propugna, no por una vinculación estricta sino solamente programática, que el bien jurídico puede conectarse al sistema socio-personalista al que la Constitución aspira servir de marco. Esta opción no busca superar la anterior sino ampliarla, en cuanto presupone un proceso político democrático en la búsqueda de las finalidades constitucionales"⁷².

Estimamos que nuestra Constitución pertenece a este segundo sector, ya que es relativamente flexible para vincular los bienes jurídicos con la protección jurídica del estado de derecho.

Con la anterior noción, podemos percatarnos, a grandes rasgos, de la forma en que el ambiente, considerado como espacio donde se desarrollan actividades

72.- RODAS Monsalve Julio César. Op Cit. Pág. 25.

humanas (económicas), o como sustrato de vida, fue cobrando importancia para la colectividad, siendo asimilado por el sistema de protección general del estado de derecho. A continuación estudiaremos la representación que este proceso histórico va teniendo en nuestro país. Al efecto, con criterios temático y cronológico, procederemos a la revisión de las bases constitucionales que fundamentan substancialmente la protección al ambiente y su correspondiente protección penal.

3) Tercer Párrafo del Artículo 14 constitucional.

La primera base constitucional de la protección penal al ambiente, en tanto un conjunto de figuras penales incorporadas ahora, en virtud de la reforma penal del 13 de diciembre de 1996, en el Código Penal, es sin duda, la referencia constitucional que exige la descripción en ley de aquellas conductas consideradas como atentatorias a un bien jurídico para sancionarias; referencia contenida actualmente en el tercer párrafo del artículo 14 constitucional y que es parte del principio y garantía de legalidad.

Este párrafo del artículo 14 constitucional, también es considerado como fuente del Derecho Penal. El maestro Porte Petit nos dice "a) Fuente inmediata del Derecho Penal, se dice, lo es solamente la ley penal. Su exclusividad como fuente, deriva del mandato constitucional, contenido en el artículo 14, párrafos 2º y 3º, así como del artículo 7º del Código Penal. Resumiendo, diremos que no hay más

fuerza de conocimiento que la ley, y solamente se puede considerar delito o pena lo que la ley expresamente determina como tales"⁷³.

Históricamente, el principio de legalidad como referencia constitucional que exige la descripción en ley de aquellas conductas consideradas como atentatorias a un bien jurídico para sancionarias, estuvo previsto por primera vez en el artículo 26 del proyecto de Constitución que se concluyó el 16 de junio de 1856, y desde luego pasó a la Constitución de 1857, en el Título I, sección I "De los derechos del hombre", en su artículo 14.

El artículo 26 de la Constitución en cita, decía: "*No se podrá expedir ninguna ley retroactiva. Nadie puede ser juzgado ni sentenciado; sino por leyes dadas con anterioridad al hecho y exactamente aplicadas a él, por el tribunal que previamente haya establecido la ley*"⁷⁴.

Pasado largo tiempo, el Jefe Constitucionalista Carranza, imprimió una mejor redacción a este principio, y junto con otras de sus acepciones, las incluyó en el artículo 14 de su proyecto⁷⁵. La redacción de este proyecto, pasó al cuerpo de la vigente Constitución de 1917, el párrafo del artículo citado ha permanecido sin cambios diciendo "*En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer por*

73.- PORTE PETIT Cándido Celestino. APUNTAMIENTOS DE LA PARTE GENERAL DEL DERECHO PENAL, Décima sexta edición, Editorial Porrúa, México 1994. Pág. 95.

74.- Tomado de TENA Ramírez Felipe. LEYES FUNDAMENTALES DE MÉXICO 1808-1995, Décima novena edición, Editorial Porrúa, México 1995. Pág. 608.

75.- *Ibidem*. Pág. 766.

*simple analogía y aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata*⁷⁶. La referencia que interesa a nuestro tema se revela al interpretar este párrafo en sentido contrario, es decir: en los juicios del orden criminal, está permitido imponer la pena que esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata.

En efecto, este párrafo da fundamento a la legalidad y dentro de ello a la tipicidad, y desde luego, a los tipos penales, cuestiones que no se deben confundir, pues como bien dice López Betancourt "la primera se refiere a la conducta y el segundo pertenece a la ley, a la descripción o hipótesis plasmada por el legislador sobre un hecho ilícito, es la fórmula legal a la que se debe adecuar la conducta para la existencia de un delito"⁷⁷.

En nuestro caso, la nota sustantiva general que diferencia a la protección penal al ambiente, en tanto conjunto de figuras penales, de otros delitos, estriba en que las conductas atentatorias lógicamente deben dirigirse contra el ambiente, según nosotros, o contra el equilibrio ecológico y el medio ambiente, según lo establecen expresamente referencias de nuestra Constitución.

En cuanto a los tipos empleados en la protección penal al ambiente en nuestro país, el carácter técnico sistemático del Derecho Ambiental, establece para

76.- *Ibidem*. Pág. 823.

77.- LÓPEZ Betancourt Eduardo. TEORÍA DEL DELITO, Editorial Porrúa, México 1994. Pág. 108.

éstos, características muy especiales; pues no sólo se emplean leyes penales en blanco, llamadas así por la doctrina, sino que además, en muchos casos, se exige la violación de normas administrativas, como reglamentos, normas técnicas o autorizaciones, o bien, la ausencia de estas últimas.

Por otra parte, tradicionalmente las figuras delictivas han sido ubicadas en el Código Penal. Sin embargo, los parámetros establecidos en el párrafo citado, son de tal amplitud, que las figuras penales pueden ser incorporadas en cualquier ley que así lo amerite, por conveniencia práctica o de coordinación, lo que ha acelerado, sin duda, al fenómeno de la descodificación del derecho penal. Este fue el caso de la protección penal al ambiente de nuestro país (y de muchos otros), que originalmente estuvo integrada por aquellos delitos con incidencia ambiental establecidos en leyes sectoriales, en la vigente ley ambiental y en el Código Penal (de este último véase los derogados arts. 254, 254 bis. y 397), y que por la multiferida reforma publicada en 13 de diciembre de 1996, tales delitos se incorporaron al Código Penal. Sobre estos dos últimos tópicos, haremos mayores comentarios en el próximo capítulo.

4) Artículo 27 constitucional.

La mayoría de estudios sobre las bases constitucionales que han fundamentado y que fundamentan, la protección jurídica al ambiente en nuestro país, se han realizado dentro de la materia administrativa o constitucional de la

miana⁷⁸. Con los comentarios siguientes y lo que ya hemos expuesto en el apartado anterior (s. 14 constitucional), se busca integrar un estudio de las bases constitucionales que fundamentan substancialmente la protección penal al ambiente, y que se han localizado hasta hoy, en lo que se conoce como el capítulo económico de nuestra Constitución.

La segunda de las bases constitucionales que fundamenta la protección penal al ambiente, se encuentra en el artículo 27 constitucional. En este artículo encontramos tres referencias directas de protección jurídica al ambiente, las dos primeras están asociadas a la función social de la propiedad, y la tercera está referida a la protección ambiental por motivos de racionalidad económica.

Las dos primeras referencias de protección ambiental asociadas a la función social de la propiedad, aparecieron con el texto original del artículo 27 de nuestra Constitución (1917) y se han conservado sin cambio.

Esta primera referencia ambiental se encuentra en el primer párrafo del actual artículo 27 constitucional.

El antecedente formal de este primer párrafo, lo encontramos en el primer párrafo del mismo numeral de la Constitución de 1857, que estableció "*La propiedad de las personas no puede ser ocupada sin su consentimiento, sino por*

78Cfr.- Sirven de guía esencial para esta exposición.- BRAÑES Raúl. Op Cit. Págs. 61 y ss., y HORTI Autran Mario. Op Cit. Págs. 26 y ss.

*causas de utilidad pública y previa indemnización. La ley determinará la autoridad que debe hacer la expropiación y los requisitos con que ésta haya de verificarse*⁷⁹. Con este párrafo se instituye el derecho de propiedad como derecho absoluto, con el cual el propietario podía usar y disponer de sus bienes de la manera que lo deseara, incluyendo hipotéticamente la destrucción de los recursos naturales, con perjuicio social. Bajo tales condiciones permaneció por mucho tiempo regulado el derecho de propiedad, y fue hasta después de la Revolución mexicana, que dichas condiciones jurídicas, cambiaron radicalmente.

Cuando las condiciones del movimiento revolucionario lo permitieron, las facciones participantes se propusieron la reorganización nacional a través de la confección de un proyecto nacional que diera el espacio necesario a nuevos intereses sociales. Este proyecto fundamentó un documento trascendental, una nueva y funcional Constitución Política, que nació en el Congreso Constituyente de Querétaro (1916-1917).

Este proyecto nacional no estuvo exento de posturas conservadoras. Así lo reveló el proyecto constitucional del Jefe Constitucionalista Venustiano Carranza, presentado el 1º de diciembre de 1916 al Congreso Constituyente. En dicho proyecto se pretendió dejar intacta la noción de la propiedad absoluta que aparecía en la citada Constitución del 57, pues sostenía que *"La propiedad privada no puede ocuparse para uso público, sin previa indemnización. La necesidad o utilidad de la*

79.- Tomado de: TENA Ramírez Felipe. Op Cit. Pág. 823.

*ocupación deberá ser declarada por autoridad administrativa; pero la expropiación se hará por autoridad judicial, en el caso de que haya desacuerdo sobre sus condiciones entre los interesados*⁸⁰. Como es evidente, la idea del proyecto no cumplió con las demandas sociales de la Revolución y fue rechazada abiertamente, desechándose.

En abierta contraposición, el texto original del actual primer párrafo del artículo 27, contiene el fundamento de la propiedad nacional y la forma de establecer la propiedad privada. Se confeccionó en el seno mismo del Congreso Constituyente de Querétaro en 1916-1917, y durante la discusión de esta parte del artículo, se mantuvieron en el ambiente político, las ideas nacionalistas de Andrés Molina Enríquez⁸¹, (que en 1908 había publicado su libro "Los Grandes Problemas Nacionales") y quien además asesoró a la comisión de Diputados⁸².

80.- *Ibidem*. Pág. 770.

81.- Por su parte, el Dr. Guillermo Florist Margadant, connotado historiador del Derecho Mexicano, señala que en la confección del artículo 27 constitucional, también debemos reconocer la participación del ideólogo revolucionario Luis Cabrera y Mógica. Cf.- FLORIST Margadant Guillermo. S. INTRODUCCIÓN A LA HISTORIA DEL DERECHO MEXICANO. Décima Primera edición. Editorial Estímulo. México 1994. Pág. 207.

82.- Al respecto, Arnaldo Córdova dice, "El artículo 27 en lo fundamental fue obra de un grupo de diputados y especialistas en materia agraria reunidos en torno del entonces Ministro de Fomento, ingeniero Pastor Roussin, que además era diputado constituyente y presidente de la Comisión Nacional Agraria; en el grupo destaca don Andrés Molina Enríquez, a la sazón abogado consultor de la Comisión Nacional Agraria, la cual lo había enviado a Querétaro para que participara en los trabajos que dirigía Roussin. De Molina parecen ser las ideas principales contenidas en el artículo 27, aunque, desde luego, no fue el único que las expresó..." CÓRDOVA Arnaldo. LA IDEOLOGÍA DE LA REVOLUCIÓN MEXICANA. La formación del nuevo régimen. Décima cuarta edición. Editorial Ediciones Era. México 1985. Pág. 224.

El texto original del primer párrafo del artículo 27, aprobado por el Constituyente el 5 de febrero de 1917 y que ha permanecido sin cambios, quedó de la siguiente forma *"La propiedad de tierras y aguas comprendidas dentro de los límites del territorio nacional, corresponde originariamente a la nación, la cual ha tenido y tiene el derecho de transmitir el dominio de ellas a los particulares, constituyendo la propiedad privada"*.

Si realizamos un análisis de la anterior premisa, concluiremos que establece una sólida fundamentación para la protección penal de nuestro ambiente. Con ella, a la par que se establece en favor de nuestra nación la propiedad originaria del territorio y sus elementos ambientales (tales como: elementos y recursos naturales, medio ambiente y equilibrio ecológico), se fundamenta la potestad del Estado para establecer regulación jurídica sobre tales bienes (en áreas como la económica o ambiental, y en las líneas de: aprovechamiento y uso, protección, conservación, restauración, etc.), de donde se infiere una protección penal, ya sea dispersa (en leyes sectoriales, en la ley ambiental o en el Código Penal), como en un primer momento se estableció; o bien, exclusivamente dentro del Código Penal, como quedó después de la reforma del 13 de diciembre de 1996.

Por ejemplo, la premisa de la propiedad originaria nacional es específicamente desarrollada en los párrafos cuarto, quinto, sexto, séptimo y octavo de este mismo dispositivo constitucional, párrafos que a su vez han dado vida a una serie de legislaciones secundarias sobre aprovechamiento y uso de elementos y

recursos naturales, objetivos por los que algunas de éstas, en su período de vigencia o hasta la referida reforma penal, definieron delitos que se relacionaban con la protección penal al ambiente.

La segunda referencia en esta segunda base constitucional de la protección penal al ambiente, apareció en el texto original del párrafo tercero desde 1917, que conservándose sin cambios hasta la fecha, dice "*La Nación tendrá en todo tiempo el derecho de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público...*".

Al desaparecer el derecho absoluto de propiedad que contenía la Constitución de 1857, instituyéndose uno radicalmente nuevo, se permitió la supremacía del interés público sobre cualquier otro, lo que representa la función social que este derecho debe cumplir cuando así lo disponga el interés público, e inclusive posibilitando el empleo de figuras penales para hacer valer esta prevalencia.

Para apreciar la trascendencia de los cambios introducidos por el vigente artículo 27, hasta aquí comentados, es necesario tener presente la opinión de Omar Guerrero, "(este artículo 27), refleja la sustancia de un Estado extraordinariamente poderoso, capaz de reclamar para sí la propiedad pública y fijar límites y condiciones a la propiedad privada. Hay que insistir, este artículo, concepción estatal suprema de la gran reforma: crea históricamente una forma de Estado que

tiene para sí la fuerza inmensa de asumir la propiedad pública y determinar las modalidades a la propiedad privada. El Estado, ente político en el que encarna la Nación, de la cual no es sino su organización desde el punto de vista político, asume en su nombre la propiedad de tierras y aguas, y está facultado para transmitir esa propiedad a los particulares constituyendo la propiedad privada.⁸³

Las limitaciones a la propiedad privada, por la función social que representan, no son exclusivas de algunas categorías de bienes. Lo mismo que en los casos de expropiación. En el supuesto en comento, la premisa anterior sobrevalora y antepone los intereses públicos a los intereses privados. En este sentido, tal como está previsto constitucionalmente (a. 25, 27 y 73 fr. XVI), el aprovechamiento racional de los recursos o elementos ambientales y la protección ambiental (administrativa y penal) integral, que comprende la protección, la conservación y la restauración del ambiente (cuyas referencias en nuestra Constitución se entienden limitativamente como: equilibrio ecológico y medio ambiente), es de interés público y deben estar por encima de cualquier interés privado.

Es necesario aclarar que acertadas opiniones dentro del Derecho Ambiental, han sugerido que la protección al ambiente, se fundamenta por intereses difusos, es

83.- PÉREZ-NIETO Castro Leonel (Comp.), REFORMAS CONSTITUCIONALES DE LA RENOVACIÓN NACIONAL, (artículo "Rectoría Económica del Estado Mexicano: Una Tradición Histórica Fortalecida en la Constitución de 1917" de Omar Guerrero.), Editorial Porrúa, México 1987, Pág. 154. (El paréntesis es mío).

decir, tal protección no se fundamenta con interés puramente público, social o privado, sino que por las cualidades del ambiente, en tal protección bien participan, en ocasiones, uno, dos o todos los intereses a la vez, existiendo casos en que tales intereses se contrapongan.

La tercera referencia que integra esta segunda base constitucional de la protección penal al ambiente, se encuentra también en el tercer párrafo del artículo 27 constitucional, donde también se reconoce el principio de racionalidad económica en el uso y aprovechamiento de los recursos y elementos naturales, lo que implica de suyo protección jurídica (penal, administrativa) integral para los mismos.

Hay que decir que el principio de racionalidad económica en el uso y aprovechamiento de los elementos y recursos naturales, ha estado presente en la legislación mexicana, desde antes del movimiento revolucionario de 1910-1917⁸⁴. El reconocimiento constitucional de este principio, en el texto del actual artículo 27 constitucional, fue consecuencia natural y lógica del carácter progresista del movimiento revolucionario, que buscó distribuir equitativamente la riqueza pública.

En países del este europeo, aparte de la protección aislada de los elementos y recursos del ambiente, por motivos de racionalidad económica, se ha llegado a

84.- Para convencernos de ello revisamos leyes relativas del periodo porfirista. Cfr.- PALLARES Jacinto. Op Cit. Págs. 653 y ss.; FLORIST Margadant Guillermo. S. Op Cit. Págs. 188 y ss.; DUBLÁN Manuel y Et al. Op Cit. Se localiza un ejemplar en el Archivo General de la Nación, se organiza por fechas y hay continuación de la obra hasta 1910.

establecer el derecho a un ambiente sano y equilibrado. Véase por ejemplo "La Constitución griega de 1975 establece que constituye una obligación del Estado la protección del ambiente natural y cultural (artículo 25), la Constitución suiza, revisada en 1957, en 1962 y en 1975, distribuye la competencia para la protección del ambiente entre la Confederación y los Cantones (artículos 24 y 25), la Constitución Portuguesa de 1976 establece que todos tendrán derecho a un ambiente humano de vida, saludable y ecológicamente equilibrado y el deber de defenderlo, así como otras disposiciones (artículo 66), la Constitución española de 1978, en fin, también prevé la existencia de este derecho-deber,....⁸⁵.

En México, nuestra Carta Fundamental reconoce desde su puesta en vigor, en su artículo 27, reglas sobre protección ambiental por motivos de racionalidad económica, mucho antes que las constituciones antes mencionadas. Lo anterior nos revela que la Constitución mexicana de 1917, es un documento político con ideas sociales muy progresistas, muy avanzadas para su tiempo de expedición, y con razón es calificada como la primera Constitución Social de este siglo.

El texto original del párrafo en cita decía "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 el aprovechamiento de los elementos naturales susceptibles de apropiación, para hacer una distribución equitativa de la riqueza pública y para cuidar de su conservación. Con ese objeto, se dictarán las medidas

85.- BRAÑES Raúl. Op Cit. Pág. 93.

necesarias para . . . el fomento de la agricultura y para evitar la destrucción de los elementos naturales y los daños que la propiedad pueda sufrir en perjuicio de la sociedad."⁸⁶.

Desde entonces y hasta nuestros días, las frases "regular el aprovechamiento de los elementos naturales susceptibles de apropiación, para hacer una distribución equitativa de la riqueza pública y para cuidar de su conservación" y "para evitar la destrucción de los elementos naturales y los daños que la propiedad pueda sufrir en perjuicio de la sociedad", en relación con los párrafos cuarto al octavo del mismo artículo 27 constitucional, ha sido el fundamento constitucional de una gran serie de legislaciones sectoriales que contienen referencias de protección ambiental, y que en algunos casos contenían hasta delitos sobre protección al ambiente, al regular con racionalidad económica el uso y aprovechamiento de los recursos o elementos naturales nacionales.

En lo que a leyes de corte ambiental y propiamente ambiental se refiere, estos segmentos del artículo 27 constitucional (especialmente los del tercer párrafo), hasta antes de su reforma de 1987, funcionaron de alguna manera como basamento a la Ley Federal para Prevenir y Controlar la Contaminación Ambiental de 1971 y a la Ley Federal para la Protección Ambiental de 1982 -con delitos-.

86.- Tomado de : TENA Ramírez Felipe. Op Cit. Pág. 825.

Posteriormente, con la reforma de 1987 al párrafo tercero de este numeral, se agrega a su texto la expresión "equilibrio ecológico"; lo que permite la aparición de la vigente Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente de 1988 -con delitos-, reformada el 13 de diciembre de 1988 -sin delitos-.

Hay que recordar y destacar que existe una profunda diferencia entre las primeras leyes de protección ambiental y la vigente ley propiamente ambiental, derivada del tipo de metodología empleada por cada grupo y que también se refleja en la protección penal al ambiente. En efecto, mientras la vigente ley ambiental contempla al ambiente, ambiente natural y social, (que nuestra Constitución prescribe como medio ambiente y equilibrio ecológico), en las primeras regulaciones ambientales no se consideró así, sino solo se atendió al problema de la contaminación ambiental, por motivos de salud pública.

Ahora bien, recapitulando la progresión histórica de este párrafo tercero, tenemos: el texto original permaneció sin cambios, hasta que la reforma publicada en Diario Oficial de la Federación, el 6 de febrero de 1976, le adicionó la frase "en beneficio social", quedando como sigue "así como el de regular, en beneficio social, el aprovechamiento...".

Tal modificación reflejó la política populista que señoreaba en México por aquellos años (1972-1982), y también tuvo efectos sobre la protección ambiental, ya que estableció una vocación social en la regulación del aprovechamiento de los

elementos naturales. Con ello se buscó conjuntamente, para beneficio social, la distribución equitativa de la riqueza y conservación de los recursos naturales, desarticulando así la ecuación "sobreeplotación y desigualdad económica igual a deterioro ambiental, con perjuicio social".

Hasta antes de su reforma de 1987, el párrafo en estudio del artículo 27 constitucional, sirvió relativamente de fundamento constitucional tanto a la Ley Federal para Prevenir y Controlar la Contaminación Ambiental de marzo de 1971 - sin delitos-, como a la Ley Federal de Protección al Ambiente de enero de 1982 - con delitos-.

Con la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación, el 10 de agosto de 1987, el párrafo en cuestión experimentó varias modificaciones; una de ellas particularmente relevante para la protección al ambiente, pues se adiciona la frase "para preservar y restaurar el equilibrio ecológico", quedando de la siguiente manera "así como el de regular, en beneficio social, el aprovechamiento de los elementos naturales susceptibles de apropiación, para 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 preservar y restaurar el equilibrio ecológico; ... para el fomento de la agricultura y para evitar la destrucción de los elementos naturales y los daños que la propiedad puede sufrir en perjuicio de la sociedad".

Con esta reforma se supera la idea de proteger al ambiente a través de defender a los componentes o elementos suyos de manera aislada, o regulando alguna actividad que los afecta, como lo hicieron las leyes ambientales de 1971 y la de 1982, lo que repercutió necesariamente en la protección penal al ambiente. En efecto, al señalarse que se dictarán medidas para preservar y restaurar el equilibrio ecológico, el legislador destina para el ambiente (entendido más como medio ambiente) una protección administrativa y penal integral, es decir, propiamente ambiental (aunque antropocéntrica).

Con el anterior cambio, la reforma impuso al Estado el deber explícito de conservación y defensa integral y sistemática del medio ambiente en contra de las múltiples amenazas que hoy están presentes⁶⁷.

La parte administrativa de esta protección propiamente ambiental se instrumenta a través de la Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente, que entró en vigor en 1988, reformada el 13 de diciembre de 1998; y la parte penal de esta protección, cuyos delitos, de estar originalmente incorporados en la ley antes mencionada y en otras leyes sectoriales, a partir de la reforma de diciembre de 1998, pasaron, junto con otros delitos sectoriales, al Código Penal.

La reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación, el 2 de enero de 1992, no repercutió en la protección ambiental, este párrafo se modifica quedando

87Cfr.- PÉREZ-NIETO Castro Leonel. Op Cit. (artículo "La reforma del Artículo 27 en materia de Ecología" de Julio César Margain Compeán.). Págs. 375 a 379.

de la manera siguiente: *"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, usos, reservas y destinos de tierras, aguas y bosques, a efecto de ejecutar obras públicas y de regular y planear la fundación, conservación, mejoramiento y crecimiento de los centros de población; para preservar y restaurar el equilibrio ecológico; para el fraccionamiento de los latifundios; para disponer, en los términos de la ley reglamentaria, la organización y explotación colectiva de los ejidos y comunidades; para el desarrollo de la pequeña propiedad rural; para el fomento de la agricultura, de la ganadería, de la silvicultura y de las demás actividades económicas en el medio rural, y para evitar la destrucción de los elementos naturales y los daños que la propiedad pueda sufrir en perjuicio de la sociedad"*.

5) Artículo 73 fracción XVI cuarta base y cuarto párrafo del artículo 4º Constitucionales.

La tercera base sustancial de la protección penal al ambiente en nuestro país, en principio apareció relacionada a la prevención y control de la contaminación

ambiental por motivo de salubridad, dentro de las facultades otorgadas al Congreso de la Unión en la fracción XVI del artículo 73 constitucional, y posteriormente se le relacionó con el derecho a la salud, que se colocó dentro del artículo 4º constitucional.

Sobre la aparición y progresión de la facultad parlamentaria, que posteriormente abordó la problemática de la contaminación ambiental en relación a la salubridad humana, Raúl Brañes nos dice "... hasta 1906, la Federación carecía de atribuciones para intervenir en materias de salubridad, por lo que cabría entender que esta facultad pertenecía exclusivamente a los Estados. La reforma de ese año le otorgó al Congreso de la Unión la facultad para dictar leyes sobre <<salubridad general de la República>>. Sin embargo, como no se definió lo que debía entenderse por <<salubridad general de la República>>, quedó en manos del mismo Congreso de la Unión determinar el alcance de esta nueva facultad..."⁸⁸.

El autor citado nos da noticia que en el proyecto presentado por el varón de cuatro ciénegas, Venustiano Carranza, al Congreso Constituyente de Querétaro en 1916- 1917 se incluyó esta facultad en la fracción XVI del artículo 73 diciendo "*dictar leyes sobre ciudadanía, naturalización, colonización, emigración e inmigración y salubridad general de la República*".

88.- BRAÑES Raúl. Op Cit. Pág. 74.

Ya en el seno del Congreso Constituyente, por iniciativa del doctor J. M. Rodríguez, se puso a discusión el agregar a esa fracción otros cuatro encisos, uno de los cuales creaba el Consejo de Salubridad General; la idea fue bien acogida después de un agrio debate sobre las atribuciones del mismo y sobre las facultades que se les estaban quitando a los Estados. Con la adición aprobada, esta fracción del artículo 73 quedó en la Constitución del 1917, de la siguiente manera: *fracción XVI.- "Para dictar leyes sobre ciudadanía, naturalización, colonización, emigración e inmigración y salubridad general de la República. a) El Consejo de Salubridad General dependerá directamente del Presidente de la República, sin intervención de ninguna Secretaría de Estado, y sus disposiciones generales serán obligatorias. b) En caso de epidemias de carácter grave o peligro de invasión de enfermedades exóticas en el país, el Departamento de Salubridad tendrá obligación de dictar inmediatamente las medidas preventivas indispensables, a reserva de ser después sancionadas por el Presidente de la República. c) La autoridad sanitaria será ejecutiva y sus disposiciones serán obedecidas por las autoridades administrativas del país. d) Las medidas que el Consejo haya puesto en vigor en la campaña contra el alcoholismo y la venta de sustancias que envenenan al individuo o degeneren la especie humana serán después revisadas por el Congreso de la Unión, en los casos que le competen⁸⁹.*

89.- Tomado de: TENA Ramirez Felipe. Op Cit. Pág. 848.

La referencia de protección ambiental que interesa a nuestro tema, apareció, después de mucho tiempo en la cuarta base (enciso d.) de esta fracción. Consistió en la adición "*así como las adoptadas para prevenir y combatir la contaminación ambiental*". Lo anterior dio como resultado que la protección ambiental, entonces entendida solo como prevención y control de la contaminación ambiental⁹⁰, apareciera vinculada a la salubridad general de la República.

En efecto, desde una perspectiva más amplia, la adición propuesta, que combate la contaminación del ambiente, se refiere solamente a una parte de la protección integral del mismo, es decir, a un problema particular y depende de otro tema, el de salubridad humana.

Así, por reforma publicada en el Diario Oficial de Federación, el 6 de julio de 1971, la base d, o cuarta base, se integró así "*Las medidas que el Consejo haya puesto en vigor en la campaña contra el alcoholismo y la venta de sustancias que envenenan al individuo o degeneran la especie humana, así como las adoptadas para prevenir y combatir la contaminación ambiental, serán después revisadas por el Congreso de la Unión, en los casos que le competen*".

Con lo anterior, se pretendió darle un fundamento constitucional más consistente a la entonces vigente Ley Federal para Prevenir y Controlar la Contaminación Ambiental de 1971 -que no contempló delitos-.

90.- Objetivos de la Ley Federal para Prevenir y Controlar la Contaminación Ambiental (D.O.F. 11 de enero de 1971) y de la Ley Federal de Protección Ambiental (D.O.F. 23 de marzo de 1971).

La reforma trajo como primera implicación la de federalizar, sin más, la prevención y combate de la contaminación ambiental, limitando a los Estados miembros en el control de la materia, y como segunda, que al incluirse la referencia ambiental junto a lo relativo al alcoholismo y otros problemas de salubridad, se minimizara la problemática ambiental⁹¹.

La preocupación por el problema de la contaminación ambiental por motivos de salubridad y su "federalización", perduró aun durante la vigencia de la Ley Federal de Protección al Ambiente -que así definió delitos- (D.O.F. 11 de enero de 1982).

El problema de la federalización, se resolvió hasta 1987 con una adición a la fracción XXIX del artículo 73 constitucional, que facultó al Congreso de la Unión, para determinar la intervención de la Federación, los Estados y los Municipios en materia ambiental. En efecto, por reforma publicada el 10 de agosto de 1987, en el Diario Oficial de la Federación, se agregó el apartado G a la fracción XXIX del artículo 73, que dice "*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, en materia de protección al ambiente y de preservación y restauración del equilibrio ecológico*".

91Cfr.- VÁZQUEZ Pardo Fernando. "Notas para el estudio del sistema jurídico mexicano en materia de contaminación al ambiente" en REVISTA JURÍDICA, Núm. 6, México 1974, Pág. 693 y ss.

La atención al problema de la contaminación ambiental (como parte de la protección integral al ambiente), la solución al problema de la federalización, y otros tópicos de la protección integral al ambiente fueron consignados en la vigente Ley General de Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente de 1988²² -que originalmente contempla dichos-.

Ésta organiza la concurrencia de la Federación, los Estados y de los Municipios, en el ámbito de sus competencias, en materia de protección, preservación y restauración del ambiente (cuyas excepciones son la de medio ambiente y equilibrio ecológico). Cosa que originalmente hizo en sus artículos 8º y 9º, y que por la reforma a tal ordenamiento (13 de diciembre de 1988), ahora hace en sus artículos 4º a 10.

Por otra parte, cuando se reconoció el derecho constitucional a la salud (artículo 4º constitucional), y la protección al medio ambiente en las actividades productivas de determinados sectores industriales (artículo 28 constitucional), por las reformas constitucionales del D.O.F. 3 de febrero de 1983, surgió la opinión en el sentido de que la protección ambiental de aquí entonces, fortalecida por el término medio ambiente, más el nuevo derecho constitucional a la salud, deberían interpretarse extensivamente como el derecho constitucional de los mexicanos a un ambiente sano y adecuado.

Por nuestra parte, no somos tan optimistas. La protección ambiental se relaciona necesariamente con la salud humana, ya que el género humano forma parte del ambiente; sin que se pueda afirmar que con tal relación, quede satisfecha la exigencia de establecer expresamente, como en otros países, el derecho constitucional a un ambiente sano y adecuado. Por ello resulta inconsecuente que en una ley secundaria, como la ley ambiental, se diga en la fracción XII de su nuevo artículo 15, *"Toda persona tiene derecho a disfrutar un ambiente adecuado para su desarrollo, salud y bienestar. Las autoridades, en los términos de ésta y otras leyes, tomarán las medidas para preservar este derecho"*, sin que para esta asseveración legal, exista un debido respaldo constitucional.

En palabras más específicas, la facultad del Consejo General de Salubridad en materia prevención y combate de la contaminación ambiental para preservar la salubridad general, las referencias constitucionales sobre protección ambiental (que se limitan a medio ambiente y equilibrio ecológico), más el derecho a la salud, no se pueden tomar extensivamente como el reconocimiento constitucional del derecho de los mexicanos a un ambiente sano y adecuado.

Lo deseable, es que en nuestro país se reconociera de manera expresa y clara en la Constitución, en primer lugar, el derecho de los mexicanos no a un medio ambiente, sino a un ambiente sano y adecuado⁹³, sin asociarlo a la salud humana o

93Cfr.- BRAÑES Raúl. Op Cit. Págs. 94 y ss. Además MONTES Dorantes María Guadalupe. EL RECONOCIMIENTO DE LA PROTECCIÓN DEL EQUILIBRIO ECOLÓGICO COMO PARTE

buscando una cierta racionalidad económica en la producción de satisfactores, sino por que éste finalmente es propiedad de la nación; y en segundo lugar, se debería establecer por el mismo motivo, el deber de los mexicanos a conservarlo, protegerlo y restaurarlo; y en definitiva se acepta al ambiente como un bien jurídico autónomo más, que se necesita proteger.

6) Sexto párrafo del Artículo 25 Constitucional.

La última base constitucional de la protección penal al ambiente, es la referencia que ahora contiene el artículo 25 de la Carta Magna, y está asociada a la protección jurídica al ambiente, también por motivos de racionalidad económica.

Por mucho tiempo el artículo 25 constitucional estableció, "*La correspondencia que bajo cubierta circule por las estafetas estará libre de todo registro, y su violación será penada por la ley*". Evidentemente esta prescripción en nada se conectaba con la protección ambiental.

Con la transformación de este artículo, que se dio a conocer en el Diario Oficial de la Federación del 3 de febrero de 1983, se incorporaron reglas para la rectoría estatal de la economía y otras sobre la economía más, que repercutieron en la protección al ambiente, puesto como medio ambiente. Hay que mencionar que esta reforma constitucional, al emplear el término medio ambiente, término

marcadamente antropocéntrico, es la primera antes que cualquier otra de naturaleza ambiental, que hace alusión al ambiente considerándolo en su conjunto.

La referencia ambiental que nos interesa se encuentra en el sexto párrafo del artículo 25 constitucional y dice *"Bajo criterios de equidad social y productividad se apoyará e impulsará a las empresas de los sectores social y privado de la economía, sujetándolos a las modalidades que dicte el interés público, y al uso, en beneficio general, de los recursos productivos, cuidando su conservación y el medio ambiente"*.

Las repercusiones en la protección ambiental producidas por esta modificación son de dos tipos.

La primera es que con la expresión "medio ambiente", se refuerza la idea constitucional de la protección integral o propiamente ambiental, iniciada por la expresión "equilibrio ecológico" que se incorporó con anticipación en el artículo 27 constitucional. En efecto, con esta idea se denota que aparte de la protección sectorial al ambiente, se busca fortalecer una normatividad que dé tratamiento integral y sistemático de todos los problemas ambientales, que se generan mayoritariamente en los procesos productivos.

La segunda deviene de las características programáticas de nuestra Constitución. En efecto, aunque la protección al "medio ambiente", instaurada por

la modificación constitucional, no expresa nada sobre el enfoque con que se instrumentaría; tenemos que decir, por el estilo de aquellas leyes sectoriales con incidencia en la protección ambiental o aquella propiamente ambiental que está vigente <<LGEEPA>>, que tal protección al "medio ambiente" se opera desgraciadamente bajo el sofisma de desarrollo sustentable o sustentabilidad económica.

En contraste, otros países han consagrado desde su texto constitucional la aludida y muy difundida idea de sustentabilidad. Por ejemplo el artículo 80 de la Constitución Colombiana establece *"El Estado planificará el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales, para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución"*⁹⁵.

De otra parte, desde el punto de vista de la protección ambiental, el contenido del párrafo sexto del nuevo artículo 25 constitucional, parece una reiteración del contenido del artículo 27. Pero recordemos que el artículo 27 constitucional nos habla de la propiedad, mientras que el 25 nos habla de las empresas. Más bien, la regla de sujetar la actividad de las empresas del sector social y privado, a las modalidades que dicte el interés público, contenida en el párrafo en cuestión, tiende a relacionarse más con el contenido original del artículo

95.- Tomado de: RODAS Monsalve Julio César. "La Protección Penal del Ambiente y Función Simbólica del Derecho Penal" en REVISTA DE DERECHO PENAL Y CRIMINOLOGÍA, Vol. XV, No. 51. Septiembre-Diciembre, Bogotá Colombia 1993. Pág. 167.

4º de la Constitución de 1917, y que a partir de la reforma publicada en el D.O.F. del 31 de diciembre de 1974, pasó al artículo 5º constitucional.

Por lo que la posibilidad de restringir y limitar la actividad de las empresas por interés público, ha estado presente en el artículo 4º constitucional desde su concepción original. Con la salvedad de que, en este sentido, la redacción del sexto párrafo del artículo 25 constitucional es mucho más específica.

Tenemos que resaltar de este párrafo sexto dos cosas. La primera es que las empresas de los sectores social y privado han de cular, con las condiciones y enfoques establecidos, el uso de los recursos productivos que pueden causar degradación ambiental (y no únicamente de recursos naturales que pueden ser objeto de apropiación como lo hace el artículo 27). La segunda es que no se considera los demás factores que pueden producir degradación ambiental y además deja fuera de su alcance a aquellas empresas del sector público.

C) EL AMBIENTE COMO BIEN JURÍDICO PENAL.

Con lo expuesto antes, hagamos algunas consideraciones previas sobre el ambiente como bien jurídico penal. Recordando que en México, el ambiente tiene una connotación constitucional que se limita al medio ambiente.

1) Concepto y Funciones del Bien Jurídico Penal.

El reconocimiento constitucional de los bienes jurídicos da una poderosa legitimidad para su protección, pero ello no implica la necesidad de protección penal. Para que la protección penal de los bienes jurídicos esté fundamentada se ha de requerir, según Rodas Monsalve, al menos, el cumplimiento de los siguientes principios: "1.- Principio de dañosidad social; 2.- Principio de hecho merecedor de protección dentro del derecho penal; 3.- principio de subsidiariedad; 4.- Principio de proporcionalidad; 5.- In dubio pro libertate"⁹⁶.

Las posturas sobre la creación legislativa de bienes jurídicos, a que nos referimos en el apartado sobre la noción de bien jurídico (desarrollado al principio de este capítulo), repercuten y se ven reflejadas en la creación de bienes jurídico-penales.

En efecto, la postura inmanente que sostiene la libertad del legislador para la formulación de bienes jurídicos, en materia penal se revela en el siguiente comentario de Richard Honig citado por Miguel Polaino "El bien jurídico es una fórmula sintética en la cual el legislador ha reconocido el fin que persigue en cada una de las prescripciones penales, como una síntesis categorial, en la cual el pensamiento jurídico se esfuerza en captar el sentido y el fin de las prescripciones penales particulares. Los objetos de protección no existen como tales, sólo son producto de un pensamiento jurídico específico"⁹⁷, el del legislador, claro.

96.- RODAS Monsalve Julio César. PROTECCIÓN PENAL Y MEDIO AMBIENTE. Op Cit. Pág. 29.

97.- POLAINO Navarrete Miguel. Op Cit. Pág. 226.

En la postura trascendente, a diferencia, es precisamente la conveniencia social la que impone al legislador los objetos a tutelar penalmente. Siguiendo estas ideas, Hans Welzel⁹⁸ establece que el bien jurídico-penal es un bien considerado por la conciencia ético-social de la sociedad, como vital para la propia comunidad o para el individuo, que por su significación social es protegido jurídicamente dentro del Derecho Penal.

Zaffaroni opina que el "bien jurídico penalmente tutelado es la relación de disponibilidad de una persona con un objeto, protegida por el Estado, que revela su interés mediante normas que prohíben determinadas conductas que las afectan, las que se expresan con la tipificación de esas conductas"⁹⁹.

Para nosotros, bien jurídico penal es toda relación, valor, interés o cosa que de acuerdo a exigencias histórico-sociales de un momento dado, se le representan al legislador como positivas y convenientes a la sociedad, y así las protege penalmente: como por ejemplo al ambiente.

Así, la misma connotación social del bien jurídico alcanza para que éste infiera y reclame del Derecho Penal su protección jurídica. En este sentido, siguiendo la autorizada opinión de Bacigalupo¹⁰⁰, podemos decir que el Derecho Penal, es parte de los mecanismos sociales que tienen como finalidad obtener

98Cfr.- WELZEL Hans. Op Cit. Pág. 1 a 6.

99.- ZAFFARONI Eugenio Raúl. Op Cit. Pág. 240.

100Cfr.- BACIGALUPO Enrique. MANUAL DE DERECHO PENAL, Parte General. Rempección. Editorial Temis. Bogotá Colombia 1989. Pág. 1.

determinados comportamientos adecuados, parecido a la ética y a la moral, sin llegar a identificarseles.

En efecto, el Derecho Penal procura alcanzar sus fines declarando ciertos comportamientos como indeseables y amenazando su realización con sanciones de un rigor considerable. Sus sanciones son las más rigurosas que se reconocen formalmente dentro del Estado, y los comportamientos lesivos como los más intolerables para el sistema social. Así considerado, el Derecho Penal es un instrumento de control social, junto con otros instrumentos (como en cierto sentido es considerada a la educación).

Ahora bien, dentro de cualquier sistema penal nacional, todo bien jurídico penal cumple varias funciones. El bien jurídico Ambiente, que según nosotros debería entenderse como sustrato y sustento de la vida, en México (y en muchos países), como se vio en las bases constitucionales, se reduce a la noción de medio ambiente.

Para Zaffaroni¹⁰¹ las funciones del bien jurídico son: a) Una función garantizadora o limitadora de la tarea del legislador penal, que en nuestro sistema surge de la C.N. (Constitución Nacional). Pero esta función política no es la única que cumple el bien jurídico, sino que también cumple b) una función teleológico-sistemática, de fundamental importancia para reducir a sus debidos límites la

101CR.- ZAFFARONI Eugenio *Rev. Op. Cit.* Pág. 250.

materia de la prohibición. Esta función (trascendental en la interpretación de los tipos) implica la introducción del pensamiento teleológico en la construcción dogmática.

Mientras que para Rodas Monsalve¹⁰², éstas son: Una función político-criminal, que con apoyo en la función preventiva ataca las causas de inadecuación del comportamiento, a través de las penas que promete; otra de tipo garantista, con la cual se asegura que sólo las conductas que lesionan al bien jurídico penal sean penalizadas o sancionadas; y finalmente otra dogmática que pone límites al poder punitivo del Estado.

2) Características del Ambiente como Bien Jurídico Penal.

En México el ambiente es entendido a nivel constitucional como medio ambiente y es considerado por la conciencia ético-social, como un bien jurídico general y como un bien jurídico penal. En el terreno penal, desde que se han empleado delitos en las leyes ambientales, ante las dificultades para captar en todas sus modalidades al bien jurídico penal "medio ambiente" se ha optado por reducir aún más el ámbito de protección, señalándose en los correspondientes tipos penales algunos elementos específicos de ese grande y difuso bien jurídico, a manera de representaciones suyas, como si se tratara de bienes jurídicos más específicos y concretos; siendo estos elementos los más cercanos al hombre (delatando el carácter antropocéntrico de la protección ambiental en el país), tales

102Cfr.- RODAS Monsalve Julio César. Op Cit. Pág. 28.

como la salud pública, la flora, la fauna, los ecosistemas, los recursos naturales. Lo anterior no es obstáculo para que este gran bien jurídico-penal o sus representaciones participen de todas formas de cuatro características distintivas.

Para exponerlas seguiremos de cerca la brillante opinión de Rodas Monasterio¹⁰³: a) La primera es su naturaleza colectiva, b) la segunda es su integridad sustancial material e inmaterial, c) la tercera es que las regulaciones que se dirigen a él deben ser siempre de carácter técnico sistemático, y d) la cuarta es su carácter complementario con la salud humana.

a) Categóricamente podemos afirmar que el ambiente considerado en su conjunto y por su extensión, como bien colectivo, no es, ni puede ser propiedad de un solo individuo ni de un solo Estado. Todos los individuos y seres vivos en cualquier lugar del planeta en que se encuentren, lo comparten.

Para aclarar la titularidad del bien jurídico penal "ambiente", podemos decir que para su protección, formalmente puede ser objeto de un derecho subjetivo del Estado, pero materialmente pertenece a la humanidad o a la sociedad si hablamos dentro de demarcaciones político-administrativas. Aunque las tareas de protección son preponderantemente públicas, la responsabilidad de la protección debe ser colectiva, y esto por cuanto las agresiones al bien crean ya problemas y riesgos para la humanidad o sociedad, y no para uno o unos Estados.

103.- *Ibidem*. Págs. 35 y ss.

La sociedad depende de él para su subsistencia y debe buscar por cualquier medio su conservación y protección, la titularidad colectiva de los bienes jurídicos ambientales surge de las características mismas del bien. El ambiente es uno, y se conforma al estar interrelacionado con sus diversos subsistemas, por ende, no es fraccionable o indivisible en sí mismo considerado. Por lo anterior decimos que el Derecho Ambiental, más que hacer una conjunción de intereses colectivos e individuales, establece la primacía de intereses colectivos, como un verdadero principio de supremacía de intereses colectivos ante intereses particulares.

Por otra parte, a escala nacional o mundial, el hecho de que el ambiente sea un bien colectivo, no excluye la posibilidad de que los particulares tengan un interés de conservación y protección del bien jurídico colectivo ambiente.

Como ya lo manifestamos, el Derecho Civil, por sus características, es insuficiente para abordar los problemas del ambiente; en primer lugar, porque los atentados contra el ambiente pueden rebasar ampliamente los límites nacionales; y en segundo, porque las únicas reglas que prestan mejor atención a los fines conservacionista del Derecho Ambiental son aquellas normas del ordenamiento privado fundamentadas en el daño, en las relaciones de vecindad y las referentes a la realización de un hecho ilícito.

b) Otra de las notas del ambiente como bien jurídico colectivo penal es su integridad sustancial material e inmaterial.

Nos referimos a que el ambiente en su conjunto tiene una doble connotación, material e inmaterial indisoluble, ya que como conjunto de elementos a la manera de un sistema, aparte de los elementos ambientales (seres vivos, recursos o elementos naturales) debemos considerar como un elemento más el equilibrio entre ellos y sin el cual no podríamos hablar de ambiente en su conjunto. Resulta muy difícil, aún en nuestros días, determinar si existe, cómo y en qué medida, el elemento ambiental "equilibrio", pues las fórmulas actuales aunque físico-matemáticas son en extremo parciales. Actualmente se discute si de alguna manera se puede registrar objetivamente, al equilibrio ambiental, su respectiva recuperación o pérdida.

c) Otro de los rasgos destacables del ambiente como bien jurídico penal, es que las regulaciones que se dirigen a él deben ser siempre de carácter técnico sistemático.

Las causas son diferentes. El ambiente se ve afectado progresivamente por cada vez más factores introducidos por el avance tecnológico. Si bien es cierto que el ambiente es dinámico, porque los elementos que lo conforman tienen mecanismos de retroalimentación que les permite su autoregeneración para enfrentar la presión antropogénica (humana), que incorpora mediante nuevas técnicas y diferentes procesos sociales, nuevos elementos generando reacciones,

también es cierto que por lo general estas reacciones son más negativas que positivas, y muchas veces imprevisibles.

La complejidad y dinamismo de los problemas ambientales sólo ha podido regularse en ordenamientos técnicos en orden a la red del sistema de elementos que se quieren proteger. Además para el control de los riesgos introducidos por el hombre hacia el ambiente, se requiere la permanente investigación científica y la periódica actualización técnica sobre, los niveles de emisión o inmisión de agentes contaminantes, la aparición de nuevas sustancias peligrosas, etc. Lo anterior ya es advertido por el Derecho Ambiental al tener como notas esenciales el énfasis preventivo de sus disposiciones y la especialidad del componente técnico reglado, y al establecer sus principios de realidad y de regulación jurídica integral.

El carácter técnico sistemático de la normatividad ambiental, también ha repercutido en su correspondiente tipificación penal. En efecto, en México como en otros países, el hecho de que las regulaciones técnicas sobre los problemas ambientales sean de carácter administrativo, han repercutido en la estructura de los preceptos penales. La tipificación empleada es denominada por la doctrina como leyes penales en blanco, y que además requieren para su integración de la violación, en algunos casos de disposiciones legales o reglamentarias de tipo administrativo, y en otros, de la ausencia de autorizaciones administrativas.

d) El último dato sobresaliente del ambiente como bien jurídico penal, es su conexión con la salud humana. Dentro de las bases constitucionales vimos como se conectó la salud humana con el control y prevención de la contaminación ambiental, que es sólo una parte de la protección ambiental. Se explica válidamente la conexión entre ambos bienes, porque el derecho a la salud a parte de su vertiente de prevención y control de la contaminación, debe proteger todas las condiciones que hacen posible la vida humana. Del mismo modo el ambiente, o como se establece en la Constitución, el medio ambiente, y por su puesto su protección, tiene en la salud humana una de sus finalidades principales.

Por ello insistimos en dos cosas, la primera es que salud o salubridad humana y ambiente (medio ambiente) son dos cosas conceptualmente diversas; la segunda, es que constitucionalmente se debe aclarar esta diferencia, y reconocer de manera autónoma el derecho a un ambiente sano y adecuado.

Una vez esclarecidos los puntos trascendentales del ambiente como un bien jurídico penal, expondremos lo relativo a la protección penal al ambiente en nuestro país.

CAPÍTULO III

LA PROTECCIÓN PENAL AL AMBIENTE EN MÉXICO Y SU REGULACIÓN SOBRE EL ESTADO DE PELIGRO.

Sumario: A) NOTAS INTRODUCTORIAS.- 1) El Principio Non Bis in Idem en los Delitos Ambientales.- 2) La Responsabilidad Penal-Ambiental de las Personas Jurídicas.- 3) Los Delitos Ambientales en Leyes Especiales y en el Código Penal.- 4) Leyes Penales en Blanco y Principio de Legalidad en la Protección Penal al Ambiente.- B) LA PROTECCIÓN PENAL AL AMBIENTE EN MÉXICO.- 1).- Antecedentes. 2).- La Nueva Protección Penal al Ambiente.- C) LA REGULACIÓN DEL ESTADO DE PELIGRO EN LA PROTECCIÓN PENAL AL AMBIENTE EN MÉXICO.- 1) Análisis Típico de los Delitos que Integran la Protección Penal al Ambiente.- 2) La Ausencia y Necesidad de Adecuadas Hipótesis de Peligro en los Delitos Ambientales. Su correcta criminalización.- Glosario de Términos. Bibliografía.

A) NOTAS INTRODUCTORIAS.

Ya hemos dicho que la protección o tutela penal del ambiente de un país, se integra precisamente por el conjunto de aquellas disposiciones vigentes del sistema penal que tutelan al ambiente, o al medio ambiente, como se precisa en México.

De acuerdo a los modelos político-administrativo y penalístico de la protección penal ambiental; en el primer caso, estas disposiciones y figuras penales, bien pueden estar ubicadas en leyes de corte sectorial, coexistiendo con otras de la ley propiamente ambiental y algunas más del Código Penal que coadyuvan a esa protección, tal como era el planteamiento de protección penal al ambiente en

En otros países, estudios doctrinales¹⁰⁴ a su respectiva protección penal al ambiente, han venido revelando diversos problemas de operación y eficacia de esta novedosa área del derecho penal.

Los problemas más generales y comunes de la protección penal al ambiente en aquellos países, se asocian: a la construcción del tipo penal en estos delitos (vrg. la dificultad de demostrar el nexo causal, el uso de leyes penales en blanco), al empleo de una determinada teoría del peligro que sea la más pertinente y apropiada para esta protección, y finalmente la insuficiencia del planteamiento tradicional de la responsabilidad penal en estos crímenes (se critica la imposibilidad de sancionar directamente a empresas contaminantes).

Adentrémonos pues, a la materia penal ambiental de nuestro país, y al tiempo de ir desglosando diferentes aspectos, mencionaremos cómo participa de algunos de los tópicos que se ha establecido la doctrina internacional. Ello tratando se no apartamos demasiado de nuestro objeto de investigación.

1) El Principio Non Bis in Ídem en los Delitos Ambientales.

104.- Entre otros muchos trabajos Cfr.- ALVAZZI del Frate Anna. Et al. "La Protection de L' Environnement par Le Droit Penal. Tsur D'Horizon: Problèmes et Enjeux", en REVUE INTERNATIONALE DE CRIMINOLOGIE ET DE POLICE TECHNIQUE, Vol XLVIII, No. 2 avril-juin 1995, Ginebra Suiza (La traducción es mía); TERRADILLO Basoco Juan (Comp.). Op Cit., RODAS Monsalve Julio César. PROTECCIÓN PENAL Y MEDIO AMBIENTE. Op Cit. y el artículo "La Protección Penal Del Ambiente Y Función Simbólica del Derecho Penal". Op Cit.; ARIAS Toro Javier. "Perspectiva Penal y metapenal de los Delitos Ecológicos". REVISTA DE DERECHO PENAL Y CRIMINOLOGÍA, Vol. XI, No. 38, mayo-agosto, Bogotá Colombia 1989; BAJO Fernández Miguel. "Delitos Contra el Ambiente". REVISTA DE DERECHO INDUSTRIAL, Año 14, No. 42 septiembre-diciembre, Buenos Aires Argentina 1992.

Adentrémonos pues, a la materia penal ambiental de nuestro país, y al tiempo de ir desglosando diferentes aspectos, mencionaremos cómo participa de algunos de los tópicos que se ha establecido la doctrina internacional. Ello tratando de no apartarnos demasiado de nuestro objeto de investigación.

1) El Principio Non Bis in Ídem en los Delitos Ambientales.

Otro asunto que en materia de protección ambiental, ha planteado curiosas interrogantes, es el relativo a la aparente tensión entre la protección administrativa - infracciones administrativas-, la protección penal -penas-, y el principio non bis in ídem.

Para ir aclarando el particular, retomemos las ideas de Sosa Sierra: "La infracción alude a la violación de la ley administrativa, que se origina por un hecho o abstención declarado por la ley y que por ende amerita una sanción administrativa, es decir, que aplica la misma autoridad administrativa, la cual va desde la nulidad de los actos, la suspensión, la amonestación, el cese, la clausura, la revocación de concesiones, la multa, la privación de libertad sin que ésta pueda exceder de 36 horas, o en su caso, la sanción será pecuniaria, pero en el caso de que éste no pague se permutará por arresto.

"El delito de acuerdo a su concepción legal, es el acto u omisión que sancionan las leyes penales, según el artículo 7º del Código penal; sanción que va

desde la amonestación, hasta la prisión y cuya imposición es propia y exclusiva del Poder Judicial, ya sea local o federal;...

"Ambas responsabilidades pueden concurrir ante una determinada conducta de hacer o no hacer que constituya un ilícito sancionado penal y administrativamente, sin ser excluyentes una de la otra; la diferencia substancial entre ambas responsabilidades radica en la autoridad que le compete imponer la sanción o pena. En tratándose de responsabilidad administrativa compete imponer la sanción por infracciones a una autoridad administrativa, es decir, al Poder Ejecutivo, mientras que respecto a la sanción que corresponde ante la comisión de un delito, ello es competencia del Poder Judicial"¹⁰⁵.

En efecto, a diferencia de lo que sucede en España, en donde sí se presenta realmente esta tensión sanciones administrativas - sanciones penales, al imperar en todas las materias jurídicas el principio non bis in idem¹⁰⁶; en México solo el actual artículo 23 constitucional dice "Ningún juicio criminal deberá tener más de tres instancias. Nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, ya sea que en el juicio se le absuelva o se le condene. Queda prohibida la práctica de absolver de la instancia".

105.- GONZÁLEZ Márquez José Juan (Coord.). Op Cit. (artículo "Responsabilidad Penal en Materia Ambiental" de Martín Som Sierra.). Pág. 356.

106Cf.- TERRADILLO Basoco Juan. (Coord.) Op Cit. (artículo "El Ilícito Ecológico, Sanción Penal-Sanción Administrativa" de él mismo.). Págs. 79 y ss.; RODAS Monsalve Julio César. PROTECCION PENAL Y MEDIO AMBIENTE. Op Cit. Págs. 108 y ss.

Con el anterior artículo se reconoce a nivel constitucional el principio non bis in ídem y como se especifica opera exclusivamente dentro de la materia penal, inclusive dentro de la materia penal ambiental. Al señalarse como operable únicamente dentro de esta materia, podemos entender que tratándose de otras materias, su posible reconocimiento y condiciones de aplicación, se especificarán según las características propias de cada una de ellas y en la correspondiente legislación secundaria.

A tal conclusión nos lleva, contrastar por ejemplo, el artículo 133 de la Ley Federal de Protección al Consumidor (D.O.F. 24 de diciembre de 1992), el penúltimo párrafo de la redacción original del artículo 171 de la Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente (D.O.F. del 28 enero de 1988) y el segundo párrafo del nuevo artículo 169 de la ley ambiental mencionada, aparecido ya en reciente reforma (D.O.F. del 13 de diciembre de 1996).

LFPC. Artículo 133.- "En ningún caso será sancionado el mismo hecho constitutivo de la infracción en dos o más ocasiones, ni por dos o más autoridades administrativas, excepto en el caso de reincidencia".

LGEEPA (texto original) artículo 171 penúltimo párrafo.- "...Si una vez vencido el plazo concedido por la autoridad para subsanar la o las infracciones que se hubieren cometido, resultare que dicha infracción o infracciones aún subsisten, podrá imponerse multas por cada día que transcurra sin obedecer el mandato, sin

que el total de las multas exceda el monto máximo permitido, conforme a la fracción I de este artículo...”

LGEEPA. Segundo párrafo, artículo 169.-“...Cuando se trate de segunda o posterior inspección para verificar el cumplimiento de un requerimiento o requerimientos anteriores, y del acta correspondiente se desprenda que no se ha dado cumplimiento a las medidas previamente ordenadas, la autoridad competente podrá imponer además de la sanción o sanciones que procedan conforme al artículo 171 de esta Ley, una multa adicional que no exceda de los límites máximos señalados en dicho precepto...”.

2) La Responsabilidad Penal-Ambiental de Personas Jurídicas.

En general, la responsabilidad penal de las personas jurídicas ha sido larga y abundantemente debatida en el derecho penal. Al respecto se han elaborado tres posturas y para presentarlas nos serviremos de la excelente síntesis que hace Reyes Echandía¹⁰⁷.

a) Las personas jurídicas sí pueden cometer delitos: afirma esta tesis que las personas morales están en condiciones de perpetrar hechos ilícitos, porque su capacidad de obrar en materia penal no es fundamentalmente distinta de la exigida por el derecho civil; de otra parte, siendo tales entidades no simples creaciones legales sino entes de real existencia, poseen voluntad e inteligencia, lo que les

107Cfr.- REYES Echandía Alfonso. DERECHO PENAL. Parte General. Segunda reimpresión de la undécima edición. Editorial Temis. Bogotá, Colombia 1990. Pág. 99 y ss.

permite no sólo querer sino consumir delitos; todo el problema se reduce a establecer sanciones adecuadas, que puedan consistir en multas, suspensión, disolución y otras análogas.

Críticase a esta teoría por injusta e ilegal; lo primero, porque sancionando a la persona jurídica se castiga por extensión a todos sus socios, responsables o inocentes, y lo segundo, porque viola el principio de individualidad de la pena.

b) Las personas jurídicas solo pueden ser sujetos activos de contravenciones: los entes morales no son ficciones, pero sí abstracciones; por lo mismo, no pueden cometer delitos en el sentido natural o legal; así que la actividad social se concreta en la realización de una conducta antijurídica, solo de contravenciones debe hablarse y en consecuencia la sanción que queda caberles será de derecho penal administrativo.

A esta posición se le han hecho las mismas críticas que a la anterior; se añade que resulta arbitrario circunscribir su capacidad delincencial a una sola de las especies de infracción, ya que se estaría creando una diferencia ilógica entre delitos y contravenciones en razón del sujeto activo de la conducta.

A mayor abundamiento Reyes Echandía dice "No quiere esto significar (la no responsabilidad penal de las personas jurídicas) que el derecho penal deba desentenderse de la criminalidad <<generalmente económica>> atribuida a las personas jurídicas; lo que ocurre es que su tratamiento punitivo corresponde a un

derecho penal administrativo con responsabilidad objetiva en cuanto las personas jurídicas como tales no pueden actuar con culpabilidad, y con sanciones que sean compatibles con su especial naturaleza..."¹⁰⁸.

c) Las personas jurídicas no pueden ser sujetos activos de delito: aunque las personas morales tengan una personalidad propia, como la tienen también las personas físicas, es lo cierto que aquella unidad de conciencia y voluntad que se revela en el individuo no aparece nunca en el ente jurídico; la facultad de querer que se exige para la tipificación del delito, es un fenómeno síquico propio y exclusivo de los seres humanos; agréguese a esto que el delito cometido por la persona jurídica siempre lo será realmente por una persona física, pues es ésta la que quiere el hecho criminoso mediante una operación mental que le es anexa, y la que realiza la conducta típica. Esta postura se fundamenta en el principio romano (societas delinquere non potest).

En México se ha sostenido fuertemente esta tercera postura¹⁰⁹. No obstante, las empresas siempre quedan obligadas a reparar el daño en los términos de los artículos 30 a 32 y del nuevo 421 del Código Penal. Así, el artículo 11 del mismo ordenamiento, sólo establece "Cuando algún miembro o representante de una

108.- *Ibidem*. Pág. 101.
 109Cf.- Un importante y magistral sustento hacen VILLALOBOS Ignacio, DERECHO PENAL MEXICANO. Tercera edición. Editorial Porrúa. México 1975. Págs. 273 y ss., y CARRANCA y Trujillo Raúl, DERECHO PENAL MEXICANO. Octava edición. Editorial Libros de México. México 1967. Págs. 85 y ss.; también CASTELLANOS Tena Fernando, LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL. Trigésima tercera edición. Editorial Porrúa. México 1993. Págs. 149 y ss.; LÓPEZ Betancourt Eduardo. *Op Cit.* Págs. 46 y ss.

persona jurídica, o de una sociedad, corporación o empresa de cualquier clase, con excepción de las instituciones del Estado, cometa un delito con los medios que para tal objeto las mismas entidades le proporcionen de modo que resulte cometido a nombre o bajo el amparo de la representación social o en beneficio de ella, el juez podrá en los casos exclusivamente especificados por la ley, decretar en la sentencia la suspensión de la agrupación o su disolución, cuando lo estime necesario para la seguridad pública”.

Observando las condiciones e hipótesis del artículo anterior, podemos concluir: 1.- No se aparta de la necesidad de que sea una persona física, miembro o representante, de la entidad, la que realice la conducta antijurídica; 2.- No incluye a las entidades públicas; 3.- La sanción directa a las personas jurídicas se aplica para los casos exclusivamente especificados en ley, y aun no existe ningún caso; y 4.- De aplicarse, opinan los autores¹¹⁰, resultaría anticonstitucional (no hay un procedimiento para juzgar sus conductas, viola el principio de personalidad de la pena, etc. etc...); por lo que es entonces infuncional para constituirse como fundamento de la responsabilidad penal de las personas jurídicas.

Ahora bien, con algunas variantes, muchos son los países, incluido el nuestro, que bajo la segunda perspectiva (presentada líneas arriba) sancionan administrativamente a personas jurídicas.

110Cfr.- VILLALOBOS Ignacio, Op Cit. Pág. 273 y LÓPEZ Betancourt Eduardo, Op Cit. Pág. 52.

Por ejemplo, "en Alemania, Suecia y Suiza se han establecido tanto sanciones pecuniarias administrativas a las personas morales, como también la obligación de pagar solidariamente la multa infringida a sus dirigentes, y en los casos de infracciones graves se puede proceder a la confiscación misma o a la clausura de la empresa."¹¹¹.

En nuestro país, el nuevo artículo 171 de la Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente, prevé que las personas físicas o jurídicas, según corresponda, pueden resultar sancionadas con multa; clausura temporal o definitiva, total o parcial; arresto administrativo (36 horas); decomiso de los instrumentos, ejemplares, productos o subproductos directamente relacionados a infracciones relativas a recursos forestales, especies de flora y fauna silvestres o recursos genéticos; decomiso suspensión o revocación de concesiones, licencias, permisos o autorizaciones correspondientes.

No obstante, con base precisamente en la teoría de la responsabilidad objetiva y en la del riesgo creado, que fundamentan la responsabilidad en la protección administrativa al ambiente, se ha desarrollado una creciente tendencia de extender dichas teorías, a la materia penal ambiental comprendiendo a las personas jurídicas y físicas¹¹² (públicas y privadas, e incluso hacia los delincuentes

111.- RODAS Monsalve Julio César. Op Cit. Pág. 268.

112.- Entre muchos otros Cfr.- GREGORI Giorgio. Et al. Op Cit. 84 y ss.; AI.VAZZI del Frate Anna. Et al. Op Cit. Pág. 196 y ss.

de cuello blanco), al considerar que ambos son quienes cuantitativa y cualitativamente más contaminan y más desequilibrios ambientales ocasionan.

Las siguientes son algunas opiniones que sustentan esta nueva tendencia.

Homazábal nos dice "El delincuente económico, el delincuente de cuello blanco, actuaría motivado por fines culturales (éxito económico), sólo que no lo haría con los medios legales, sino que actuaría al margen de los circuitos oficiales de circulación del capital.

"El autor de los delitos en contra del medio ambiente, el que contamina ríos con los residuos de su industria, quema bosques para recalificaciones de terrenos y poder hacer solares y construir, el que infecta el aire con pestilencias de su industria, es un delincuente de cuello blanco, actúa desde situaciones de privilegio, que como veremos más adelante, dificultan su percepción como criminal. Este sujeto actúa motivado por el fin cultural <<éxito económico>>, cuyo reconocimiento social es perceptible fácilmente por cualquier observador más o menos atento."¹¹³.

Por su parte, Rodas Monsalve afirma "... la no responsabilidad de las personas jurídicas, es una de las limitantes del sistema punitivo en su tarea de enfrentar diversas formas de criminalidad como la económica y la ambiental. En efecto, ante la constatación de la preponderante incidencia de la actividad

113.- TERRADILLOS Basoco Juan (Coord.). Op Cit. (artículo "Delito Ecológico y Función Simbólica del Derecho Penal" de Hernán Homazábal Malarec Hernán). Pág. 57.

contaminadora de las personas jurídicas en la degradación ecológica, los congresos internacionales (de Derecho Penal) que se han ocupado de la contribución del derecho penal a la protección del ambiente, propugnan por una revisión de los tradicionales y restrictivos principios que la excluyen"¹¹⁴.

-Y agrega- "Las investigaciones criminológicas han determinado, que las empresas transnacionales eluden el cumplimiento de las normas medio ambientales de su país de origen, al transferir ciertas técnicas de producción e industrias a países que cuentan con una legislación más indulgente aprovechando sus vacíos, así como la falta de normas internacionales comunes. Caso paradigmático es el de "Seveso" en Italia, pues existe la sospecha de que la peligrosa técnica de producción que usó la filial italiana de la compañía suiza Hoffmann-La Roche, no se podrían haber llevado a cabo en la misma forma, ni con los mismos bajos controles de seguridad en Suiza. Y si esto sucede en países europeos pertenecientes al norte desarrollado, no es difícil imaginar lo que sucede en los países del tercer mundo, caso Bhopal (en India), por ejemplo."¹¹⁵.

En Colombia, Ramírez Bastidas opina "Es importante esta temática porque a nivel internacional son los Estados y las compañías transnacionales, y a nivel interno el Estado y otras personas jurídicas, los principales agentes de la

114.- RODAS Monsalve Julio César. "La Protección Penal Del Ambiente Y Función Simbólica del Derecho Penal". Op Cit. Pág. 174.

115.- RODAS Monsalve Julio César. PROTECCIÓN PENAL Y MEDIO AMBIENTE. Págs. 155 y 156. (El paréntesis es mío).

contaminación ambiental. Además, así como lo señala Nilson Pinilla, antes los delincuentes escondían su verdadera identidad con el antifaz de un alias, pero en la hora de ahora (sic.) han cambiado de táctica mediante la fachada de la persona jurídica.

"Basta para efecto de esta exposición con afirmar que en los países de tradición anglosajona, de Common Law, se admite que las personas jurídicas pueden ser sujetos activos de delito y pasivos de responsabilidad penal, mientras que los de tradición latina, de Civil Law, se sigue el viejo principio de derecho romano de *societas delinquere non potest*, que es el caso colombiano.

"Sin embargo, la avasallante realidad que señala a las personas morales como factor decisivo en la generación de delincuencia, ha forzado la ruptura de esta tradición y el surgimiento de una tendencia hacia la responsabilidad societaria basada fundamentalmente en la capacidad de las corporaciones para contraer obligaciones y ejercitar derechos, o abstenerse de reclamar éstos y deliberadamente dejar de cumplir aquellos, lo mismo que para celebrar contratos dolosos o convenciones leoninas, para degradar el ambiente, etc., que indican la posibilidad de delinquir y que las hace acreedoras, en consecuencia a la sanción penal respectiva.

"Proponemos para cubrir este vacío, en la materia que nos ocupa, que se derive responsabilidad penal a los órganos, e incluye a los representantes, cuando desborden la ley en procuración delegada de los intereses de su mandante."¹¹⁶.

En México, Lobeira Treviño siguiendo a Hormazábal, nos dice "Otro de los problemas jurídicos se vincula con la dificultad que implica delimitar la responsabilidad penal de los sujetos. Por un lado, son las personas morales las que contribuyen en gran medida con los problemas ambientales. Hasta la fecha no se han creado los medios institucionales adecuados para responsabilizar a estas personas. Por otro lado, las personas físicas que cometen delitos contra del medio ambiente, son aquellas personas que actúan desde una situación privilegiada y por lo mismo se dificulta su percepción como criminales. A estas personas se les denomina como <<delincuentes de cuello blanco>>. Ej. presidentes municipales, gobernadores, secretarios etc., Cabe mencionar que en muchas ocasiones, los efectos que produce el delito ecológico no se presenta en forma inmediata. En estos casos es necesario que elaboramos mecanismos que determinen la responsabilidad objetiva"¹¹⁷.

Algunos países, han posibilitado sancionar penalmente a las personas jurídicas por hechos contrarios a la protección ambiental; algunos de ellos son, los

116.- RAMÍREZ Bastidas Yesid. Op Cit. Pág. 93.

117.- LOBEIRA Treviño Sergio. Op Cit. Pág. VIII.

mencionados en el primer capítulo de este trabajo, así como Inglaterra y Holanda¹¹⁸.

En Latinoamérica, tal vez el único ordenamiento en materia ambiental que permite directamente la sanción penal a las personas jurídicas, es la Ley Penal del Ambiente de Venezuela del 3 de enero de 1992. Nos dice Sharp Vargas "En su artículo tercero incorpora una innovación de capital importancia al establecer la responsabilidad penal de las personas jurídicas, al señalar <<independientemente de la responsabilidad de las personas naturales, las personas jurídicas serán sancionadas de conformidad con lo previsto en la presente ley, en los casos en que el hecho punible descrito en ésta haya sido cometido por decisión de sus órganos, en el ámbito de la actividad propia de la entidad y con recursos sociales y siempre que se perpetre en su interés exclusivo y preferente>>. Sin duda que esta disposición constituye un gran paso en comparación con otros ordenamientos jurídicos en donde su cobertura no alcanza a estos entes ficticios, pero cuyo daño es real;..."¹¹⁹.

Sobre las sanciones a aplicar en la novedosa ley penal del Ambiente de Venezuela, Brañas nos dice, "Las sanciones a aplicarse a las personas jurídicas son, principalmente la multa establecida en el respectivo delito y, atendida la gravedad del daño causado, la prohibición por un lapso de tres meses a tres años

118Cfr.- GREGORI Giorgio. Et al. Op Cit. Págs. 84.

119.- SHARP Vargas Peter A. Op Cit. Págs. 89.

de la actividad origen de la contaminación (art. 6º). Para ese efecto la persona jurídica debe ser emplazada especialmente una vez que quede firme el auto de detención que se dictare (art. 23).¹²⁰.

Nosotros consideramos que de todos los ámbitos que pueden ser afectados lícita o ilícitamente por la actividad de las empresas, la afectación al ambiente se distingue por ser la más irreversible e impredecible, lo que justifica que se reconozca pensadamente la responsabilidad objetiva de estos entes. Además debemos tener en cuenta, a parte de que muchas de las actividades en sí mismas son riesgosas o dañinas para el ambiente, que la mayoría de los desastres ocurren por negligencia, inobservancia de medidas de seguridad o mantenimiento.

Por otra parte, si en México se reconociera la responsabilidad penal ambiental de las personas jurídicas, se cerraría la posibilidad de que empresas de otros países (en donde sí existe una férrea protección ambiental) busquen reducir convenientemente sus costos de producción, al instalarse aquí, sin los debidos equipos de mantenimiento y seguridad para prevenir o controlar rápidamente cualquier situación de alarma.

3) Los Delitos Ambientales en Leyes Especiales y en el Código Penal.

La definición del delito, se mueve e informa a lo largo de cuatro vertientes o escuelas que se han desarrollado en la teoría del delito y que son identificadas

120.- BRAÑES Raúl. Op Cit. PÁgs. 712.

como la escuela clásica, la escuela sociológica, la noción jurídico-formal y la escuela del estudio substancial del delito.

La definición jurídica formal del delito en México, se encuentra en el artículo 7º del Código Penal que dice, "Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales". De la noción substancial de delito, citamos la poderosa definición de Mezger, que establece que el delito es la "acción típicamente antijurídica y culpable."¹²¹.

El párrafo tercero del artículo 14 constitucional señala que la ley es la única fuente del Derecho Penal. En ese sentido, las figuras delictivas tradicionalmente han sido ubicadas en el Código Penal. Sin embargo, los parámetros establecidos en el párrafo tercero del artículo constitucional citado, son de tal amplitud, que las figuras penales pueden ser incorporadas en cualquier ley que así lo amerite, por conveniencia práctica, coordinación, por relevancia de intereses protegidos, y no necesariamente en el Código Penal.

El proceso inicial de codificación de diversas materias ha sido magistralmente reseñado por Acosta Romero, quien dice "La necesidad de hacer codificaciones nació desde la época antigua en la que se hizo indispensable sistematizar a través de la recopilación de determinados ordenamientos.

121.- CASTELLANOS Tena Fernando. Op Cit. Pág. 129.

"Por antonomasia, recibe el nombre de Código el de Justiniano, mismo que contiene una colección completa y ordenada de constituciones imperiales romanas, leyes, rescriptos, ordenanzas y otras disposiciones... El Código como producto del proceso de codificación del Derecho se desarrolló en Europa continental a partir del siglo XVII, se distingue de todas las fijaciones escritas del derecho anteriores porque no pretendió consignar todo el derecho ya existente.

"La idea de codificación es un postulado de la Ilustración y del racionalismo europeo que se inició en el siglo XVIII. La idea de codificación no es la de recopilar en un solo texto diversas leyes vigentes. La codificación es la reunión de leyes que se refieren a una rama jurídica en un solo cuerpo, presididas en su formación por unidad de criterio y de tiempo.

"A principios del siglo XIX, en Francia, la codificación produjo los Códigos civil, mercantil, los de procedimientos civiles y penales. Las ventajas que ofrece la codificación, son la simplificación formal de la ley, la posibilidad de sistematización de la misma y en la capacidad de reformas. Empero, las legislaciones que primero aceptaron la codificación, vienen experimentando el fenómeno contrario, la descodificación."¹²².

122.- ACOSTA Romero Miguel, Et al. Op Cit. Pág. 4.

Por nuestra parte sostenemos que la aparición de figuras penales fuera del Código Penal, disposiciones denominadas leyes especiales, son una de las diversas expresiones de un fenómeno del derecho en general, la descodificación.

Celestino Porte Petit, citando a otros autores expone "Para Rodríguez Morillo la ley especial es la que, estableciendo penas para un hecho, no se haya incorporada al Código penal común. Y Puig Peña nos dice, que en la acepción estricta de la legislación penal especial, solo deben comprenderse las leyes típicamente penales que al margen del Código se dictan para describir figuras delictivas singulares y establecer las sanciones correspondientes"¹²³.

Sobre la descodificación en general Acosta Romero, refiere "La descodificación es un fenómeno relativamente reciente, voces autorizadas de la doctrina, afirman que los códigos están en un proceso de decadencia, que tanto los estudiosos del derecho, como los legisladores, y hasta en un momento dado, el pueblo en general comprende que los códigos son insuficientes para regular la convivencia social y que esto se debe a que las leyes especiales (especializadas) han adquirido (...) lugar preponderante en el ámbito del derecho, existe una tendencia a la especialización de las leyes, cuestión que se manifiesta en todas las ramas del derecho, tanto a nivel nacional como internacional."¹²⁴.

123.- PORTE PETIT Celestino. Op Cit. Pág. 97.

124.- ACOSTA Romero Miguel. Et al. Op Cit. Pág. 8. (El paréntesis es mío).

Para precisar nuestra postura, entendemos que la aparición de leyes especiales se debe a la descodificación de la materia penal, pues en algún momento, las figuras penales fueron incorporadas a leyes especializadas y de esta manera contribuyen a ese fenómeno. Situación que se observa en el modelo político-administrativo de protección penal que está vigente en muchos países. México adoptó este modelo y en virtud de la reforma al Código Penal, publicada el 13 de diciembre de 1986, lo abandonó para criminalizar más fuertemente la protección penal al ambiente desde el Código Penal. En el caso de México, hasta la citada reforma, la protección penal al ambiente de nuestro país estaba dispersa, pues se integraba por aquellos delitos con incidencia ambiental establecidos en leyes sectoriales (de caza y forestal), ley ambiental y además por algunos delitos que estaban previstos en el Código Penal (de este último eran los arts. 254, 254 bis, y 397).

Desde antes de la reforma mencionada, se ha opinado que la dispersión que tenían los delitos ambientales provocaba "discoordinación, lagunas y dificultad de conocer los tipos penales, tanto para la parte que aplica el derecho así como para la parte que debe cumplir con la normatividad"¹²⁵. Después de la reforma, nos parece que las cosas no cambian mucho, pues ahora quien aplica el derecho y quien pretende cumplirlo, tendrá que recurrir, lo mismo, a una plétora de

125.- LOBEIRA Treviño Sergio. Op Cit. Pág. V.

ordenamientos distintos y extraños al Código Penal, normatividad administrativa que de forma determinada se constituye como un elemento en cada tipo penal.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, atendiendo el fenómeno de decodificación de la materia penal, establece "No es exacto que la ley penal esté constituida exclusivamente por el Código de la materia, sino que al lado del mismo se hayan muchas disposiciones dispersas en diversos ordenamientos y no por ello estas normas pierden su carácter de penales, pues basta que establezcan delitos e impongan penas, para que juntamente con el Código Penal del Distrito y Territorios Federales de 1931, que es la ley sustantiva penal federal, integren en su totalidad la ley penal. Tal ocurra, por ejemplo, con el artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; con múltiples disposiciones castrenses; con muchas de la Ley de Vías Generales de Comunicación, etc., etc.,"¹²⁶; e igualmente el mencionado Código, en su artículo 6º, precisa "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 éstos, tomando en cuenta las disposiciones del libro primero del presente Código y, en su caso, conducentes del Libro Segundo".

Ahora bien, aunque la doctrina penal ha aceptado la expresión ley especial, existen criterios discrepantes respecto a la denominación de los delitos por ellas

previstos. La primera postura acepta para tales delitos el calificativo de "especiales", mientras que la segunda no.

Representando a la postura que básicamente aceptamos, Acosta Romero nos dice, "Como ya se mencionó, las conductas constitutivas de delitos, en términos generales, se encuentran contenidas en el Código Penal, sin embargo, existen muchas otras que se contemplan en diferentes ordenamientos no penales (tratados internacionales y leyes especiales), mismas a las que se les ha denominado como "delitos especiales". Éstos, aceptados por el artículo 6º del propio Código Penal, se refieren a situaciones jurídicas abstractas determinadas, contenidas en leyes no privativas, ni prohibidas por el artículo 13 constitucional; es decir, son impersonales, generales y abstractas y pensamos, podrían llegar a constituir un Derecho Penal especializado, o bien, de delitos que están matizados por circunstancias agravantes de responsabilidad o penalidad, en función de los intereses jurídicos que pretenden proteger dichas leyes al tipificar esos delitos..."¹²⁷.

De otra opinión es Ceorio y Nieto, para quien es preferible, en el caso de los delitos "especiales" previstos en leyes de rango federal, utilizar la expresión delito federal, justificando: "con esta expresión aludimos a ilícitos penales contenidos en leyes federales que regulan determinadas actividades; nos pareció preferible ocupar la locución delitos federales y no delitos especiales, en virtud de que ésta última nos parece de dudosa constitucionalidad, no obstante que el mismo código penal para

127.- ACOSTA Romero Miguel. Et al. Op Cit. Pág. 10.

el Distrito Federal en materia común y para todo la República en materia federal utiliza en su artículo 8° el término ley especial, nosotros consideramos que las referencias a leyes especiales o delitos especiales son contrarias al artículo 13 de la Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos, que ordena: "Nadie puede ser juzgado por leyes privativas..." lo privativo es lo propio, peculiar, singular, especial es igualmente lo singular, lo particular; privativo y singular son sinónimos. Tal vez nuestra interpretación del artículo 13 constitucional sea demasiado literal y limitada, pero en todo caso preferimos evitar referencias a leyes o delitos especiales¹²⁸.

En nuestra opinión, tomando en cuenta lo expuesto y para salvar un poco la anterior polémica, las leyes denominadas por la doctrina penal como especiales no son leyes con dedicativa, no se identifican con las prohibidas por el artículo 13 constitucional, sino que se trata de leyes especializadas, al analizamos sus objetos e intereses de regulación; consecuentemente, los delitos ambientales que en su momento estaban previstos en leyes especiales, léase especializadas (sectoriales y propiamente ambientales), eran una de las especies de los delitos denominados especiales, léase especializados.

Ahora bien, la descodificación de la materia penal se refleja con la aparición de los delitos en leyes ambientales: se ha establecido que las más antiguas

128.- OSORIO y Nicio César Augusto. DELITOS FEDERALES. Editorial Porrúa, México 1994. Pág. IX.

referencias jurídicas de utilidad para la protección ambiental, eran o son referencias civiles y penales, contenidas en los respectivos códigos; posteriormente fueron apareciendo leyes sectoriales que por sus objetos de regulación poseían o poseen referencias relacionadas con la protección ambiental e incluyen o incluían delitos; después aparecieron leyes propiamente ambientales, que trataron o tratan sistemáticamente como objeto central al ambiente o medio ambiente, como está precisado en México y en otros países, y que como es natural, prevén o contienen delitos.

Últimamente se registran dos tendencias: la primera es la de regresar al Código Penal, los delitos ambientales que se localizan dispersos en diversos ordenamientos sean éstos sectoriales o/y de naturaleza ambiental, y la segunda es la de reunir tales delitos y otras reglas no en el Código Penal, sino bajo leyes penales especializadas en protección ambiental.

Como ejemplo, de la primera tendencia tenemos los casos de Alemania y México, cuya protección penal ambiental, de estar dispersa en leyes sectoriales y ambientales, es decir, fuera del Código Penal, se ha trasladado a ese ordenamiento aumentando su penalidad, por razones de política criminal; de la segunda encontramos a la ya mencionada Ley Penal del Ambiente de Venezuela del 3 de enero de 1992.

Vale decir, también que el anterior proceso no se siguió en todos los países, pues hubieron excepciones y variantes. Por ejemplo, hasta donde tenemos noticia (1982), en España se ha carecido de una ley de protección propiamente ambiental, integral y sistemática, coexistiendo así, delitos que se pueden tomar como parcialmente ambientales previstos en el Código Penal (daño e incendio), delitos ambientales de leyes sectoriales (Caza y Forestal) y el llamado delito ecológico (cuya protección sí es propiamente ambiental, integral y sistemática), que apareció directamente en el Código Penal.

En lo que respecta a la materia penal ambiental, Giorgio Gregori y Paulo J. De Costa¹²⁹ opinan, la decodificación del derecho penal, ha puesto en crisis la hegemonía coercitiva tradicional del Derecho Penal. Originalmente se consideraba que cuando una conducta se tipificaba como gravemente lesiva a los intereses de la sociedad, su ubicación lógica y automática para ser sancionada era dentro del ordenamiento normativo que catalogaba a este tipo de conductas, el Código Penal; sin embargo, el desarrollo de la sociedad ha exigido: la regulación jurídica de un sin número de actividades específicas y particulares, regulación que aparte de establecer sanciones administrativas, aceptó como necesaria la inclusión de figuras penales especializadas (en nuestro caso, de protección ambiental), hecho que se denomina accesoriadad del Derecho Penal en leyes administrativas; y también exigió poner en marcha otros medios que induzcan las conductas humanas,

129Cfr.- GIORGIO Gregori. Et al. Op Cit. Págs. 37 y ss.

preferiéndose lógicamente sanciones administrativas y penales más adecuadas y "suaves" (Derecho Penal de Baget Boix¹³⁰).

Por otro lado, con independencia de su ubicación, se dice que los delitos ambientales, en virtud de la prevención general que inherentemente poseen, proyectan una protección inmediata y directa sobre el ambiente o medio ambiente. Lo que pensamos les otorga un buen grado de autonomía, respecto de las leyes administrativas. Sin embargo Conde-Pumpido Touron, apunta "Es muy frecuente en la doctrina referida al Derecho Ambiental destacar un pretendido carácter <<secundario>> del Derecho Penal Ambiental. Así Rodríguez Ramos señala en su obra *Alternativas a la protección penal del medio ambiente*, que <<el Derecho penal Ambiental es, pues, secundario, en el sentido de que corresponde a las normas no penales el papel primario en su protección, y accesorio en cuanto a que su función tutelar sólo puede realizarse apoyando a la normativa administrativa que de modo principal y directo regula y ampara la realidad ambiental>>"¹³¹.

En efecto, nosotros consideramos que el papel secundario del Derecho Penal Ambiental, de que habla Rodríguez Ramos, es derivado principalmente por el carácter técnico sistemático de todo el Derecho Ambiental, cosa que se refleja en la técnica de tipificación penal ambiental.

130.- RODAS Monsalve Julio César. "La Protección Penal del Ambiente y Función Simbólica del Derecho Penal". Op Cit. Pág. 170.

131.- TERRADILLOS Basoco Juan. Op Cit. (artículo "Introducción al Delito Ecológico" de Cándido CONDE - Pumpido Touron.). Op Cit. Pág. 21.

Sobre el papel secundario de los delitos ambientales, también influye el llamado "desarrollo económico". Nos dice Rodas Monsalve "Las discusiones doctrinales son intensas tanto en el extranjero como en la doctrina española. Las posiciones mayoritarias sostienen que, respecto a los recursos básicos -agua, aire, suelo-, el derecho penal no puede prohibir con carácter absoluto toda emisión o vertido que ponga en peligro dichos bienes; pues la mayoría de dichos atentados provienen de actividades económicas productivas socialmente adecuadas, lícitas y aun estimuladas por los planes de desarrollo económicos vigentes. De ahí que el legislador penal al elaborar sus normas no esté en un espacio jurídico libre, sino que se encuentra en un terreno ocupado por las normas administrativas. Debe el derecho penal tener en cuenta estos límites fijados por la autoridad administrativa. Entendemos que en la tarea de protección del ambiente natural, han de actuar conjunta y coordinadamente el derecho penal y el derecho administrativo, partiendo de la base de que es este último el encargado de regular el conflicto de intereses implicado en la utilización del ambiente"¹³².

Sobre este mismo asunto, en México, Lobeira Treviño señala "la complejidad de la aplicación de los delitos ambientales va sujeta a factores sociales y políticos. En ocasiones los intereses ambientales se contraponen con los intereses sociales. Por ejemplo, la clausura de una industria que esté violando las normas ambientales le puede resultar más costoso a la sociedad, por el daño que

132.- RODAS Monsalve Julio César. PROTECCIÓN PENAL Y MEDIO AMBIENTE. Op Cit. Pág. 202.

implica el despido de sus trabajadores. De igual manera las medidas políticas que se adoptan para eliminar un problema ambiental terminan ocasionando otro. Por ejemplo, la decisión que toma un presidente municipal de sustituir la actividad de talar bosques por concesiones de tassa resuelve un problema ambiental para generar otro. En este ejemplo vemos una clara transposición de problemas ambientales¹³³.

En nuestra opinión, la idea de que el derecho penal no puede prohibir en forma absoluta aquellas actividades que más afectan al ambiente, respetando ciertos márgenes de normalidad contaminante, basada en la noción de desarrollo económico sustentable, ha quedado rebasada por la realidad ambiental. También la transposición o transposición de los problemas ambientales no es irremediable. Es tiempo de poner en marcha una política social más amplia que sólo normas administrativas y penales ambientales; es tiempo de no sólo de limitar sino de erradicar totalmente las emisiones que más afectan al ambiente, buscando alternativas productivas "cerradas" (reciclables) y tecnológicas "limpias" para conservar las condiciones que hacen la vida posible.

4) Leyes Penales en Blanco y el Principio de Legalidad en la Protección Penal al Ambiente.

El papel secundario y de última o extrema ratio de los delitos ambientales (principio de mínima intervención), se refleja con el reiterado uso de "leyes penales

133.- LOBEIRA Treviño Sergio. Op Cit. Pág. VIII.

en blanco" con características muy particulares, pues independientemente de que para completar la conducta prohibida en ellas, nos remiten a otras normas, se exige como elemento típico (normativo) la ausencia o violación de reglamentos, normas técnicas, permisos o autorizaciones administrativas.

Desde la perspectiva del derecho penal administrativo, respecto a este estilo de tipificación Anna Alvazzi nos dice que se basa en "la noción de *délit quasi pénal*" <<infracción á la réglementation>>¹³⁴, es decir, las leyes penales en blanco de este tipo son en realidad cuasi-delitos, ya que en esencia, lo que se castiga es la violación de normas administrativas.

En materia penal, frecuentemente la técnica tipificadora basada en las llamadas leyes o tipos en blanco ha sido señalada como violatoria del principio de legalidad y otros más; en México tal principio se establece en el artículo 14 constitucional y dice "En los juicios de orden criminal queda prohibido imponer por simple analogía y aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata".

Desde cuando los delitos ambientales se encontraban dispensos, Lobeira Treviño viene señalando "otros problemas que deriva de estas disposiciones (las leyes penales en blanco) es que la falta de precisión de las figuras delictivas da lugar a inconsistencias con los principios constitucionales, tales como el principio de

134.- ALVAZZI del Frate Anna. Et al. Op Cit. Pág. 198.

legalidad, certeza y seguridad jurídica. Esto promueve la procedencia de los amparos y por tanto la imposibilidad de aplicar estas figuras jurídicas¹³⁵.

En ese mismo sentido, el Dr. Mancilla Ovando¹³⁶, en un estudio sobre diferentes leyes especiales y particularmente respecto a los delitos ambientales que estaban previstos en la Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente, en los cuales se utilizó precedentemente como fórmula típica las leyes penales en blanco de la forma mencionada, asevera que en esos dispositivos no se define ningún delito, por que se violenta tanto el principio de legalidad (artículo 14 constitucional), y adicionalmente la división de poderes (artículo 49 constitucional).

Interpretamos que ambas posturas parten del supuesto de que si el mandato constitucional exige que la conducta esté exactamente descrita en ley (en el sentido más duro del término), no se puede definir ningún delito utilizando en el tipo, normas de menor rango que aquella, como reglamentos y autorizaciones administrativas y normas técnicas; además, cuando Mancilla Ovando señala que se viola el artículo 49 constitucional, se refiere a que esta particular forma de integrar los tipos penales con normas administrativas, implica la confusión de poderes, pues se supone que el Presidente no puede invadir la facultad exclusiva del legislativo para definir delitos

135.- LOBERERA Treviño Sergio. Op Cit. Pág. VI

136.- MANCILLA Ovando Jorge A. EXAMEN DE CONSTITUCIONALIDAD DE DIVERSAS LEYES FEDERALES QUE CONSAGRAN DELITOS, (Genesio de Inocencio del Derecho Penal Mexicano). Editorial Porrúa, México 1993. Págs. 47 y ss.

(fracción XXI a. 73 constitucional), sino sólo con estricta sujeción a las condiciones que prevé el artículo 29 constitucional.

Ahora bien, la respuesta a la interrogante ¿la normalidad administrativa puede complementar a las llamadas leyes penales en blanco, sin perjuicio del principio de legalidad? esta magistralmente expresada en las siguientes opiniones que compartimos.

Nos dice Pavón Vasconcelos¹³⁷, "Binding al referirse a lo que denominó leyes penales en blanco, apuntó como característica de ellas su imperfección, por no bastarles a sí mismas para cumplir su función tipificadora, pues en su texto hacen referencia a otras normas o leyes, reglamentos, etc., a fin de perfeccionar su contenido normativo... los tipos penales se integran mediante el precepto y la sanción, siendo indispensable el primer elemento para establecer la incriminación de un hecho, pues a través de él se describe la conducta o hecho punible, en acatamiento al principio de nullum crimen, sine lege; de ahí que algunos piensen que las leyes en blanco constituyen una aparente excepción a dicho principio. Las leyes penales en blanco, por tanto, se complementan mediante el precepto <<descripción del hecho o conducta>> contenido en otra distinta que siempre tiene su origen en la Ley."¹³⁸

137.- De donde es evidente que se basó SOSA Sierra Martín, para su artículo "Responsabilidad Penal en Materia Ambiental" publicado en la obra coordinada por GONZÁLEZ Márquez José Juan. Op Cit. Pág. 362 a 367.

138.- PAVÓN Vasconcelos Francisco. MANUAL DE DERECHO PENAL MEXICANO. Editorial Porrúa, México 1985. Pág. 79.

Además advierte, "No deben confundirse las leyes penales en blanco con aquellas leyes que señalando la pena remiten a otra en que se expresa el hecho punible (leyes penales en blanco en sentido impropio). Griapigni denomina a estas últimas <<disposiciones penales incompletas>>, porque sólo señalan la pena mientras el precepto se halla en otra disposición que puede formar parte de la misma ley o de otra diversa."¹³⁹.

En Argentina Zaffaroni, establece "En la actualidad pueden distinguirse dos conceptos de ley penal en blanco; ley penal en blanco en sentido amplio y estricto. Las primeras serían aquellas en que para determinar la prohibición debe acudir a otra ley, pero emergida del mismo órgano o poder legislativo, en cuyo caso no plantea mayor problema (por ej., el art. 208 CP., en cuanto se refiere a la "ley").

"El segundo sentido -el estricto- es el que plantea los problemas actuales: cuando para determinar la prohibición debe acudir a otro órgano o poder legislativo (Poder Ejecutivo, Municipio, etc.,).

"Se trata en consecuencia, de leyes penales en las que el legislador -Poder Legislativo, en ejercicio de la función delegada por el artículo 67, inc. 11 de la Constitución Nacional- establece la sanción, dejándola incompleta de prohibición, y su contenido debe ser "rellenado" (Blankettausfüllung) por otro organismo. En estos

139.- Ídem. Comentario de la nota al pie de página, número 21.

supuestos el acto legislativo, en sentido formal, deja precisada la sanción, pero indeterminado el contenido.

"Ejemplos de leyes penales en blanco tenemos cada vez que para determinar el alcance de la prohibición debemos acudir a normas emanadas del Poder administrador. Así el art. 206 habla de la violación de "las medidas adoptadas por las autoridades competentes, para impedir la introducción o propagación de una epidemia". Pero quizá la más en blanco de las disposiciones del CP sean las de los tipos de atentado (art. 237), resistencia (art. 238) y desobediencia a la autoridad (art. 240), pues en los tres casos la autoridad debe estar en ejercicio legítimo de sus funciones y éste se determina no sólo por la ley, sino por decretos, reglamentos que emergen necesariamente del Poder administrador.

"De cualquier manera las leyes penales en blanco no son tipos incompletos, en el sentido de tipos abiertos, ni afectan al principio de reserva en cuanto que siempre hay una ley anterior, pero esto será siempre y cuando la ley penal no implique una delegación de poderes, porque entonces no habrá una ley anterior en sentido formal ya que los reglamentos inconstitucionales emanados del P.E. no son ley. La ley (en sentido material) a que remita la ley penal tendrá siempre el carácter y la jerarquía que le corresponde (decreto, ordenanza municipal, ley provincial, etc.) con independencia de la sanción penal que estará establecida en la ley penal y que

será la ley nacional o provincial (Código Penal o ley complementaria, Código de Faltas o ley complementaria, según corresponda) y por lo tanto, una y otras, deberán dictarse dentro del marco de las respectivas atribuciones de cada organismo legislante, distribución que parte de la CN.

"Así, el P.E. no puede crear infracciones penales y si una ley penal remite a tales infracciones es absolutamente inconstitucional. Mientras que el tipo se comparte con normas que emanan de la esfera legislativa (en sentido material) competente, no habrá ninguna delegación de poder y el tipo será perfectamente constitucional"¹⁴⁰.

Por su parte, Luna Ramos¹⁴¹ (que comparte el razonamiento de Zaffaroni, llega a negar la existencia de las famosas leyes penales en blanco, pues como se advierte, de una o de otra manera, siempre están completas; señalando como una posible excepción al delito de adulterio), por lo que hace a las leyes penales en blanco dentro de la materia ambiental, contrariando a Mancilla Ovando, nos dice: un verdadero estudio integral de los delitos ambientales, que utilizan leyes penales en blanco con las características citadas, revelaría que el principio de legalidad en materia penal, tal como está considerado, deja sin restricción, ni especificación jerárquica, lo que debemos entender por "ley" (constituyéndose en principio de

140.- ZAFFARONI Eugenio Raúl. Op.Cit. Págs. 189 a 191.

141.- LUNA Ramos Bernabé. APUNTES DE LA ASIGNATURA "Teoría de los Elementos y Presupuestos Típicos", que el Maestro imparte en el primer semestre de la Maestría en Derecho (Ciencias Penales). ENEP. ARAGÓN 95/T; y la entrevista que tuvimos para profundizar sobre el particular.

reserva de ley penal), y esto hace lógicamente que las disposiciones administrativas en materia ambiental (reglamento, normas técnicas, permisos, autorizaciones), exponentes de la facultad reglamentaria y regulatoria del Poder Ejecutivo, delegada por la Constitución de la República y organizada por la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, también sean ley para el derecho penal, siempre y cuando emanen de acuerdo con las atribuciones y competencia de las autoridades que las emiten.

De esta manera, contrariamente a lo que dice Mancilla Ovando, no se trata del ejercicio de una legal delegación de facultad legislativa en materia penal, sino que bien miradas las cosas, se trata de que la norma administrativa, es el receptáculo del reenvío que hace el tipo penal de que se trate, no siendo así violatoria del principio de legalidad.

Una vez dilucidada esta cuestión, vemos otras consubstanciales, que repetidamente se plantean en el Derecho Penal, alcanzando por ello a los delitos ambientales, son: ¿las leyes penales en blanco, existen sin el precepto o prohibición? y ¿las normas provenientes del Poder Ejecutivo, integran la ley penal, cómo y en qué medida lo hacen?.

Para la solución general y personalmente aceptada recurramos nuevamente a Zaffaroni, quien dice "Una cuestión que parece meramente teórica, pero que tiene importantes consecuencias prácticas es la de saber si la disposición emanada

de la otra autoridad integra la ley penal misma, o si esta tiene existencia propia como ley que contiene una sanción sin precepto. En nuestro concepto resulta claro que la disposición que rellena el blanco integra la ley penal, porque no concebimos que pueda haber una ley penal que no individualice la conducta a la que asocia una pena. Esta posición tiene como consecuencia que no hay ley penal hasta que no se dicta la reglamentación que la integra y, recién entonces, entrará en vigencia la ley penal en blanco¹⁴².

Sobre la forma y medida en que las leyes administrativas han de llenar "el blanco" de la ley penal en materia ambiental, consideramos que la normatividad administrativa que encontramos referida en los delitos ambientales, aparte de que son verdaderos elementos normativos del tipo, complementan a éste para conjuntamente definir su precepto, es decir, la conducta prohibida. E igualmente la normatividad administrativa, sean éstos reglamentos, normas técnicas (hoy llamadas normas oficiales mexicanas), autorizaciones etc., no deben definir el núcleo de la prohibición, sino a detallarlo y cuantificarlo técnicamente.

En España, como en México, también se ha hecho el tratamiento de las leyes penales en blanco usadas en la protección penal al ambiente, y se han señalado como violatorias del principio de legalidad, nada más que allí su Constitución al establece una reserva de ley absoluta al exigir que las conductas

142.- Ídem. Pág. 191.

penales deben siempre estar descritas en leyes de determinado rango, sobre estos dos aspectos, vemos lo siguiente:

Conde-Pumpido Touron siguiendo a Bustos Ramirez, dice "La doctrina, por lo general, reconoce la necesidad de que en materias como la protección penal del medio ambiente en la que es esencial una actuación positiva de los poderes públicos, básicamente preventiva, que se materializa en una compleja normativa administrativa, los tipos penales tengan que configurarse como tipos <<en blanco>>, técnica legislativa que es imprescindible en esta clase de delitos y que como señala Bustos, es la más adecuada para conseguir una mayor determinación del tipo delictivo, ganándose en seguridad jurídica al utilizarse la <<contravención de leyes o reglamentos protectores del medio ambiente>>, como un elemento del tipo penal que sirve para <<precisar sus contornos específicos>>.

"La Contravención de la normativa administrativa se configura así como un elemento típico (Rodríguez Davesa la califica sin embargo, de condición de perseguibilidad, a nuestro juicio erróneamente), la calificación de la existencia o no de la infracción administrativa, como elemento del tipo penal, corresponde en consecuencia al juzgador penal. Reviste así una importancia decisiva determinar cuales son las leyes o reglamentos, cuya contravención es presupuesto típico, siendo necesaria en esta materia una exquisita rigurosidad para delimitar o precisar que se trata únicamente de aquellos que tiene como finalidad específica la

<<protección del medio ambiente>>, por lo que no tendría relevancia penal las infracciones administrativas de normas que incidan sobre la actividad presuntamente delictiva para el medio ambiente pero que tenga una finalidad distinta (urbanísticas, por ejemplo, de acuerdo con el criterio definidor del concepto de medio ambiente delimitado *ad supra*).¹⁴³

Otra opinión nos dice "El recurso de la ley penal en blanco es rico en problemas de carácter estrictamente técnico, como la calificación del error, o el problema de la elusión de las garantías materiales del principio de legalidad a través de la determinación de lo que es delito mediante normas con menor rango que la ley orgánica, lo que se agrava en esta materia por la abundancia de legislación autonómica y la fecundidad de estos legisladores.

"Esta práctica excluye las posibilidades motivadoras de la norma penal, genera problemas en la relación Derecho penal-derecho administrativo y parece llevar a pensar que, más que castigar la lesión al medio ambiente, se responde a la desobediencia a una decisión de la Administración.

Por el contrario, el proceder a la selección de los ataques concretos que por su gravedad merezcan respuesta penal, reservando para los demás la vía administrativa, parecería la guía más correcta."¹⁴⁴

143.- TERRADELLOS Banco Juan. Op Cit. (artículo "Introducción al Delito Ecológico" de Cándido CONDE - PUMPIDO Touron.). Pág. 21.

144.- *Ibidem*. (Artículo "El medio Ambiente como Bien Jurídico Tutelado" de Ignacio Bertrugo Gómez de la Torre.). Pág. 49.

B) LA PROTECCIÓN PENAL AL AMBIENTE EN MÉXICO.

Una vez que hemos pasado breve revista a diferentes tópicos generales de la protección penal al ambiente, estamos en condiciones de abordar los delitos ambientales que le integran en nuestro país.

1.- Antecedentes.

Tengamos en cuenta que la protección civil, administrativa y penal al ambiente que podemos encontrar, por lo regular, en toda legislación, se clasifica en:

a) Protección Tradicional, a las referencias normativas con incidencia en la protección ambiental que encontramos en Códigos Civiles y Penales, sólo por cuanto protegen principal y directamente otros bienes jurídicos o intereses, diferentes al ambiente; b) Protección Sectorial, a las reglas de protección ambiental que se localizan en cualquier ordenamiento que regula, uno o varios recursos naturales (individual o conjuntamente considerados, o bien considerándolos riqueza nacional), una actividad productiva o económica, o algún problema de los mismos; y, c) Protección Ambiental, que se subdividimos en protección ambiental, comprendiendo leyes ambientales que se ocupan del problema exclusivo de contaminación sin considerar otros problemas ambientales, y Protección Propiamente Ambiental, a las leyes que por supuesto tratan de manera directa y sistemática a la protección ambiental, a los elementos del ambiente y a su propio equilibrio.

Hemos podido establecer que en el Código Penal del Distrito Federal del 7 de diciembre de 1871¹⁴⁵, existieron referencias de protección penal al ambiente a través del delito de daño en propiedad ajena. Estas referencias son anteriores a la aparición de la legislación sectorial sobre sanidad y sobre el uso de los elementos y recursos naturales (con tenues detalles de racionalidad económica), que fue apareciendo hacia el final del siglo pasado¹⁴⁶, algunas de las cuales contemplaron figuras penales que, en mayor o menor medida, también tenían incidencia en la protección del ambiente.

De éstas citamos por ejemplo, la Ley de Vías de Comunicación y Aguas del 5 de junio de 1888; Códigos Sanitarios del 15 de junio de 1891, del 10 de septiembre de 1894 y del 10 de septiembre de 1902; Código Federal Minero del 22 de noviembre de 1884, Leyes Mineras del 4 de junio de 1882 y del 25 de noviembre de 1899; Ley Petrolera del 1 de enero de 1901; ley sobre el aprovechamiento de aguas de jurisdicción federal del 21 de diciembre de 1910.

Con posterioridad a la Revolución mexicana, el 15 de diciembre de 1929 y el 17 de septiembre de 1931, aparecieron nuevos Códigos Penales que, como su similar de 1871, continuaron con referencias de protección ambiental a través del delito de daño de propiedad ajena. Surgieron también una inmensidad de leyes sectoriales (aguas, pesca, minería, forestal, petróleo, etc.) algunas de las cuales

145Cfr.- DUBLÁN Manuel y Et al. Op Cit. Consultado en el tomo correspondiente a la fecha mencionada.

146.- *Ibidem*.

Incluyeron delitos con incidencia en la protección ambiental. Como algunos ejemplos mencionamos:

En materia de aguas:- Ley de Aguas de Propiedad Nacional, publicada en el D.O.F. del 7 de agosto de 1929; Ley de Aguas de Propiedad Nacional, publicada en el D.O.F. del 31 de agosto de 1934; Ley Federal de Aguas, publicada en 11 de enero de 1972. Todas contemplaron delitos relacionados con la protección ambiental, excepto la vigente Ley de Aguas Nacionales, publicada el 1º de diciembre de 1992.

En materia forestal:- las Leyes Forestales de 1928, 1943, 1948, 1980, 1986 y 1992. Hemos podido constatar que las dos últimas leyes contenían delitos relacionados con la protección ambiental.

En materia de fauna:- las leyes federales de Caza publicadas en el Diario Oficial de la Federación, el 13 de septiembre de 1940 -sin delitos- y el 5 de enero de 1952- con delitos-.

En otro tenor están:- La Ley sobre Protección y Conservación de Monumentos y Bellezas Naturales publicada en el Diario Oficial de la Federación del 31 de enero de 1930, que contenía delitos; la Ley de Conservación del Suelo y Agua, publicada el 6 de julio de 1948 en el Diario Oficial de la Federación -sin delitos- y que aún se encuentra vigente.

En materia ambiental tenemos:- la Ley Federal para Prevenir y Controlar la Contaminación Ambiental, publicada en el D.O.F. el 23 de marzo de 1971 -en dos tomos-; la Ley Federal de Protección al Ambiente publicada en el D.O.F. el 11 de enero de 1982 -con dos tomos-; y la vigente Ley General de Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente, publicada en 28 de enero de 1988 -con dos tomos hasta la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación del 13 de diciembre de 1988-.

Como se aprecia, han existido muchos delitos ambientales, o por lo menos, muchos delitos que se pueden asociar a la protección ambiental. Concretamente la protección penal al ambiente, hasta el 12 de diciembre de 1988 se encontraba dispersa en los siguientes ordenamientos:

- Del Código Penal.- arts. 264 fracciones I y II, 264 bis. y 397 fracción V.
- De leyes sectoriales; artículos 30 y 31 de la Ley Federal de Caza (D.O.F. 5 de enero de 1962) y el artículo 58 de la Ley Forestal (D.O.F. 22 de diciembre de 1982).
- De la ley propiamente ambiental, la Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente, artículos 183, 184, 185, 186, 187.

Código Penal (1931).

"Artículo 367.- Se impondrá de cinco a diez años de prisión y multa de cien a cinco mil pesos, a los que causen incendio, inundación o explosión con daño o peligro de:

"I a IV.- ...

"V.- Montes, bosques, selvas, pastos, míases o cultivos de cualquier género".

"Artículo 254.- Se aplicaran igualmente las sanciones del artículo 253 (Pena de prisión de dos a nueve años y multa de diez mil a doscientos cincuenta mil pesos):

"I.- Por destrucción indebida de materias primas, árboles, productos agrícolas o industriales, o medio de producción, que se haga con perjuicio de la riqueza o del consumo nacionales;

"II.- Cuando se ocasione la difusión de una enfermedad de las plantas o de los animales con peligro de la economía rural o forestal, o de la riqueza zoológica del país".

"Artículo 254 bis.- Quienes de manera intencional capturen, dañen gravemente o priven de la vida a mamíferos o quelonios marinos, o recolecten o comercialicen en cualquier forma sus productos, sin autorización, en su caso, de la autoridad competente, se les impondrá pena de seis meses a tres años de prisión.

"Se impondrá la misma pena señalada en el párrafo anterior, a quien capture intencionalmente especies acuáticas declaradas en veda, sin autorización, en su caso, de la autoridad competente".

Ley Federal de Caza (D.O.F. 8 de enero de 1982).

"Artículo 30.- Son delitos de Caza.

"I.- El ejercicio de la caza de especies en veda permanente.

"II.- El uso de armas prohibidas para el ejercicio de la caza.

"III.- La caza de hembras y crías de mamíferos no considerados dañinos cuando sea posible distinguir con claridad el sexo de los animales.

"IV.- La apropiación o destrucción de nidos y huevos de las aves silvestres.

"V.- La caza por el sistema de uso de armadas o por otros medios no autorizados".

Ley Forestal (D.O.F. 22 de diciembre de 82).

"Artículo 58.- A quien transporte, comercie o transforme madera en rollo procedente de aprovechamientos, para los cuales no se haya autorizado un programa de manejo, se impondrá pena de tres meses a cinco años de prisión y multa por el equivalente de cien a diez mil días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal al momento de que se cometa el delito".

Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente (D.O.F. del 28 de enero de 1988).

"Artículo 183.- Se impondrá pena de tres meses a seis años de prisión y multa por el equivalente de 100 a 10,000 días de salario mínimo vigente en el Distrito Federal, al que, sin contar con las autorizaciones respectivas o violando las

normas de seguridad y operación aplicables a que se refiere el artículo 147 de esta ley, realice, autorice u ordene la realización de actividades que conforme a este mismo ordenamiento se consideren como riesgosas, que ocasionen graves daños a la salud pública, la flora o la fauna o los ecosistemas.

"Cuando las actividades consideradas como riesgosas, a que se refiere el párrafo anterior, se lleven a cabo en un centro de población, se podrá elevar la pena hasta tres años más de prisión y la multa hasta 20,000 días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal".

"Artículo 184.- Se impondrá pena de tres meses a seis años de prisión y multa por el equivalente de 1,000 a 20,000 días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, al que sin autorización de la Secretaría o contraviniendo los términos en que esta haya sido concedida, fabrique, elabore, transporte, distribuya, comercie, almacene, posea, use rehusa, recicle, recolecte, trate, deseeche, disponga, o en general realice actos con materiales o residuos peligrosos que ocasionen o puedan ocasionar graves daños a la salud pública, a los ecosistemas o a sus elementos.

"Igual pena se impondrá a quien contraviniendo los términos de la autorización que para el efecto hubiere otorgado la Secretaría, importe o exporte materiales o residuos peligrosos".

"Artículo 185.- 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 vigente en el Distrito Federal, al que con violación a lo establecido en las disposiciones legales, reglamentarias y normas técnicas aplicables, despidá, descargue en la atmósfera, o lo autorice o lo ordene, gases humos y polvo que ocasionen o puedan ocasionar daños graves a la salud pública, la flora o la fauna o los ecosistemas".

"Artículo 186.- Se impondrá pena de tres meses 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 sin autorización de la autoridad competente y en contravención a las disposiciones legales, reglamentarias y normas técnicas aplicables, descargue, deposite, o infiltre o lo autorice u ordene, aguas residuales, desechos o contaminantes en los suelos, aguas marinas, ríos, cuencas, vasos o demás depósitos o contentes de agua de jurisdicción federal que ocasionen o puedan ocasionar daños a la salud pública, la flora o la fauna o los ecosistemas.

"Cuando se trate de aguas para ser entregadas en bloque a centros de población, la pena se podrá elevar hasta en tres años más".

"Artículo 187.- Se impondrá pena de un mes a cinco años de prisión y multa por el equivalente de 100 a 10,000 días de salarios mínimos vigente en el Distrito Federal, a quien en contravención a las disposiciones legales aplicables y rebasando los límites fijados en las normas técnicas, genere emisiones de ruido,

vibraciones, energía térmica o lumínica, en zonas de jurisdicción federal, que ocasionen graves daños a la salud pública, la flora o la fauna o los ecosistemas".

En el D.O.F. de 13 de diciembre de 1986, la protección penal al ambiente experimenta la siguiente modificación, se reforma el artículo 254 del CP., para suprimir toda la referencia ambiental que posee, se elimina de su fracción I la palabra árboles, de la fracción II desaparecen las referencias sobre la economía forestal o sobre la riqueza zoológica del país; se derogan los artículos, 254 bis. del Código Penal, 58 de la Ley Forestal (D.O.F. 22 de diciembre de 1982), 30 y 31 de la Ley de Caza (D.O.F. 1º de enero de 1982), 183 a 187 de la Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección Ambiental (D.O.F. 28 de enero de 1988); y se adiciona al Ordenamiento Penal, el Título Vigésimo Quinto, con un Capítulo Único, en donde ahora se concentran nuevos Delitos Ambientales, que es desarrollado en diez artículos.

Además, para la reforma se tuvo bien presentes los delitos que contemplaron las antiguas:

Ley Federal de Protección Ambiental (D.O.F. 11 de enero de 1982)

"78.- Se impondrá la pena de seis meses a tres años de prisión y multa por el equivalente de cincuenta a quinientos días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, si que intencionalmente o por imprudencia:

"I.- Expulsar o descargar contaminantes peligrosos que deterioren la atmósfera o que provoquen o puedan provocar daños graves a la salud pública, la flora y la fauna;

"II.- Descargar sin previo tratamiento, en el medio marino, ríos, cuencas, cauces, vasos o demás depósitos de aguas, incluyendo los sistemas de abastecimiento de aguas o infiltrar en suelos o subterráneos, aguas residuales, desechos o contaminantes que causen o puedan causar daños graves a la salud pública, flora, la fauna o los ecosistemas, y;

"III.- Generar emisiones de energía térmica, ruido o vibraciones que ocasionen graves daños a la salud pública, la fauna, la flora y los ecosistemas".

"TT.- Se sancionará con pena de uno a cinco años de prisión y multa por el equivalente de 100 a 1000 días de salario mínimo vigente en el Distrito Federal para quienes cometen algunos de los siguientes delitos:

"I.- Fabricar, almacenar, usar, importar, comercializar, transportar o disponer sin autorización de la Secretaría de Salud y Asistencia, sustancias y materiales contaminantes que causen o puedan causar riesgo o peligro grave a la salud, la flora, la fauna o los ecosistemas;

"II.- Contaminar o permitir la contaminación de alimentos o bebidas con repercusiones para la salud pública;

"III.- Generar emisiones de radiaciones ionizantes que ocasionen graves daños a la salud pública, la flora, la fauna o los ecosistemas".

"75.- Las sanciones a que se refieren los artículos 76 y 77 de esta ley, serán sin perjuicio de la responsabilidad civil con motivo de los daños que pueden causarse".

Ley Forestal (D.O.F. 30 de mayo de 1996).

"Artículo 89.- Se impondrá la pena de uno a cinco años de prisión y multa por el equivalente de un día a diez mil días de salario mínimo general vigente en la región en donde se hubieren cometido los delitos, según la gravedad, circunstancias y daño causado, al que:

"I.- Provoque incendios en una superficie mayor a tres hectáreas de bosques o selvas, o mayor de diez hectáreas en zonas áridas o semiáridas;

"II.- Realice aprovechamiento sin permiso o adquiera o venda, sin la documentación correspondiente, productos maderables con volúmenes mayores a cinco metros cúbicos rallo de árbol de cualquier especie, o su equivalente en otros productos no maderables;

"III.- Realice sin el permiso correspondiente la extracción, aprovechamiento, transporte y comercialización de las especies forestales declaradas como raras, amenazadas o en peligro de extinción;

"IV.- Efectúe sin permiso desmontes o cambio de uso terrenos forestales en áreas que aisladamente o conjuntamente abarquen más de tres hectáreas de bosques o selvas, o más de diez hectáreas de zonas áridas o semiáridas;

"V.- Extraiga materiales sin los permisos necesarios, realice trabajos mineros, efectúe excavaciones y ejecute acciones que alteren y causen daños a la cubierta vegetal y suelos en terrenos forestales;

"VI.- Transporte materias primas forestales o productos resultantes de transformación industrial primaria, cuyo valor comercial excede el equivalente de cincuenta días de salario mínimo general vigente en la región correspondiente, sin la documentación requerida...

"IX.-...".

2.- La Nueva Protección Penal al Ambiente.

Con la reforma penal citada, prácticamente se crea una nueva la protección penal ambiental, produciéndose muchas consecuencias importantes.

Aparece en el Ordenamiento Penal, el término delitos ambientales, que como ya vimos resulta bastante impreciso si recordamos que constitucionalmente solo se habla de medio ambiente y equilibrio ecológico. Por otra parte debe señalarse que tanto los términos delitos ecológicos o delitos ambientales se utilizaban muy poco en la doctrina penal mexicana.

Sin duda con este hecho se abre una brecha, que de forma natural, atraerá más la atención de estudiantes, académicos y autoridades, hacia los delitos "ambientales" y consecuentemente hacia toda la protección penal al ambiente, sus

típicos y características. En esta renglón nos llevan mucha ventaja países como Alemania, España y otros más.

Es de aplaudirse los esfuerzos que combaten el desconocimiento de los temas ambientales como la protección penal al ambiente, por ejemplo. Un esfuerzo significativo hace la O.N.U., a través de su programa de Derecho Ambiental para América Latina y el Caribe, con oficinas en México D. F. (en donde se cuenta con un excelente acervo bibliográfico); también es loable la tarea desplegada por el sistema educativo nacional y universidades, que desde hace buen tiempo, han venido introduciendo programas y contenidos referentes a la protección ambiental o a la "ecología" en sus planes de estudio. Finalmente, aunque como buenos ambientalistas no somos muy buenos gobernistas, hemos de reconocer la labor de la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente, que con apoyo de la Comisión Nacional de Ciencia y Tecnología, ha puesto en marcha su programa de investigación sobre aplicación y cumplimiento de la legislación ambiental.

La consecuencia más substancial que trajo la modificación que nos ocupa, es que la protección penal al ambiente ya no se instrumenta desde diversos ordenamientos (sectoriales, propiamente ambientales y Código Penal). Ahora, los delitos que aparecían dispersos, aparecen reformulados junto con otros, exclusivamente dentro del título y capítulo citado del Código Penal, es decir, se abandona el planteamiento político-administrativo original y se adopta el llamado modelo penalístico.

Desgraciadamente, en el caso de México no se tienen mayores datos sobre los fundamentos que el autor de la iniciativa o el propio legislador, tuvo para promover este cambio. Suponemos de manera aventurada que los objetivos del caso Alemán, fueron los mismos que impulsaron la modificación a nuestro Código Penal.

En Alemania (Véase Capítulo I), se estableció que los objetivos para adoptar el modelo penalístico de protección penal al ambiente, eran: extraer los delitos del derecho administrativo y unificarlos en el Código Penal, lo que además de favorecer la armonización de las incriminaciones y un equilibrio más adecuado de las sanciones, debería servir también para rellenar las numerosas lagunas del derecho penal ambiental, que frecuentemente son resultado de la adopción de un enfoque individualizado y por sectores en la regulación de los valores jurídicos a proteger; y también, el de fortalecer la conciencia colectiva acerca de la gravedad de los comportamientos dañinos al medio natural, considerados frecuentemente como delitos de bagatela.

Con la citada modificación al Código Penal, se cumple con la unificación de delitos; se armonizan las incriminaciones; se otorga unidad y homogeneidad a la protección penal al ambiente; se fortalece la conciencia sobre la importancia de la protección ambiental, y sin duda se tuvo en cuenta la problemática ambiental de nuestro país. Problemática de la que ofrecimos breves datos en el Capítulo I de

este trabajo. Sin embargo, no se prevé nada respecto a delitos que sean realizados o afecten zonas que están en o necesitan protección especial (zonas naturales protegidas), o bien no se establece agravante alguno para estas especiales conductas.

La redacción empleada en los nuevos delitos ambientales, es de una mayor técnica jurídica respecto de la empleada en todos sus precedentes. Se conserva, por las características que deben poseer las hipótesis normativas, la tipificación alternativa, en donde lo determinante es la producción del resultado exigido típicamente. De acuerdo con la acertada precisión de Luna Ramos¹⁴⁷, en varios delitos, con la frase "ocasionen o puedan ocasionar daños...", se considera a la tentativa como delito consumado, exceptuando la aplicación de la regla general sobre tentativa del artículo 12 del Código Penal.

Hay que advertir, que debido a la técnica de tipificación penal empleada en los delitos ambientales, los tipos penales de éstos se vienen ensanchando, ya que en materia ambiental cada vez es más abundante en cúmulo de disposiciones legales, reglamentarias, normas oficiales mexicanas que se deben atender, para definir cada prohibición.

Al igual que con los anteriores delitos de la LGEEPA, observamos que debido al enfoque antropocéntrico de la protección jurídica al ambiente de nuestro

147.- LUNA Ramos Bernabé. Entrevista citada.

pale, su protección penal trata de proteger al bien jurídico medio ambiente, señalando como afectables sólo aquellos elementos ambientales más cercanos al género humano, como la flora, la fauna, los recursos naturales, los ecosistemas, la calidad del agua, la salud humana (arts. 414, 415, fr I 416, 417), sin mencionar a los demás elementos o procesos que conforman al ambiente. Sin embargo, como acierto se puede señalar que ahora se deja de exigir en estos delitos ambientales que los daños a esos elementos sean "graves", como ocurría con los delitos que estaban previstos en la LGEEPA, lo que planteaba fuertes problemas de subjetividad para el juzgador.

Por otra parte, al lado de los delitos que protegen al medio ambiente (desde un ángulo antropocéntrico), coexisten delitos de protección a elementos muy particulares del ambiente, como el novedoso y acertadísimo delito de protección a elementos del ecosistema acústico (fr II a. 416 CP.); y delitos de protección sectorial o parcial al ambiente, que sin renunciar a sus antecedentes inmediatos, protegen a la flora o fauna silvestre y/o acuática (arts. 416, 419 y 420 CP.).

Artículo por artículo, la reforma se formó de la siguiente manera:

- Artículo 414.- Tiene su antecedente en el delito contenido en el derogado artículo 183 de la Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente <LGEEPA> (D.O.F. del 26 de enero de 1988).

- Artículo 415.- Visto por cada una de sus fracciones, tiene los siguientes antecedentes.

La fracción I, retoma el delito que estableció la fracción I del artículo 77 de la Ley Federal de Protección Ambiental <LFPA> (D.O.F. del 11 de enero de 1982), y que pasó al derogado artículo 184 de la LGEEPA.

La fracción II, retoma el delito que estableció, la fracción I del artículo 76 de la LFPA, y que pasó al derogado artículo 185 de la LGEEPA.

La fracción III, retoma el delito que estableció, la fracción III del artículo 76 de la LFPA, y que pasó al derogado artículo 187 de la LGEEPA.

- Artículo 416.- Tiene su antecedente en el delito que estableció, la fracción II del artículo 76 de la LFPA, y que pasó al derogado 186 de la LGEEPA.

- Artículo 418.- Tiene sus antecedentes en todos los delitos que estaban previstos en las fracciones del artículo 89 de la antigua Ley Forestal publicada el 30 de mayo de 1986, y también en la fracción V del aún vigente artículo 397 del Código Penal.

- Artículo 419.- Tiene su antecedente en el contenido del derogado artículo 58 de la Ley Forestal publicada el 22 de diciembre de 1992.

- Artículo 420.- Visto por cada una de sus fracciones tiene los siguientes antecedentes

Las fracciones I y II, retoman el delito que estableció el derogado artículo 254 bis. del Código Penal.

La fracción III, retoma los delitos que establecían las fracciones II y V del derogado artículo 30 de la Ley Federal de Caza publicada el 1º de enero de 1962.

La fracción IV, retoma los delitos que establecían las fracciones I y III del derogado artículo 30 de la citada Ley Federal de Caza.

La fracción V, retoma el delito que establecía la fracción IV del derogado artículo 30 de la citada Ley Federal de Caza.

Los artículos 417 (delito), 421, 422 y 423.- Son delito y reglas de nueva y acertada creación.

El artículo 421 establece:

"Artículo 421.- Además de lo establecido en el presente Título, el juez podrá imponer alguna o algunas de las siguientes penas:

"I.- La realización de las acciones necesarias para restablecer las condiciones de los elementos naturales que constituyen los ecosistemas afectados, al estado en que se encontraban antes de realizarse el delito;

"II.- La suspensión, modificación o demolición de las construcciones, obras o actividades, según corresponde, que hubiere dado lugar al delito ambiental respectivo.

"III.- La reincorporación de los elementos naturales, ejemplares de flora y fauna silvestre, a los hábitat de que fueron sustraídos; y

"IV.- El retorno de los materiales o residuos peligrosos o ejemplares de flora y fauna silvestres amenazados o en peligro de extinción, al país de origen, considerando lo dispuesto en los tratados y convenciones internacionales de que México sea parte.

"Para los efectos a que se refiere este artículo, el juez deberá solicitar a la dependencia federal competente, la expedición del dictamen técnico correspondiente."

Y aunque a primera vista podría pensarse que se trata de un artículo que sólo faculta al juzgador para imponer penas adicionales o accesorias, a las penas ya establecidas en cada delito ambiental. La verdad es que establece disposiciones especiales sobre reparación del daño. En ese sentido, si las comparamos con las tradicionalmente establecidas para el caso, resultan más adecuadas y pertinentes a la intrincada y difusa naturaleza del delito ambiental.

Igual cierto tiene, sin discusión, la precisión que establece el artículo 423 del Código en cita, al manifestar que tratándose de delitos ambientales los trabajos en favor de la comunidad de que habla el artículo 24, consistirán en actividades

"III.- La reincorporación de los elementos naturales, ejemplares de flora y fauna silvestre, a los hábitat de que fueron sustraídos; y

"IV.- El retorno de los materiales o residuos peligrosos o ejemplares de flora y fauna silvestres amenazados o en peligro de extinción, al país de origen, considerando lo dispuesto en los tratados y convenciones internacionales de que México sea parte.

"Para los efectos a que se refiere este artículo, el juez deberá solicitar a la dependencia federal competente, la expedición del dictamen técnico correspondiente."

Y aunque a primera vista podría pensarse que se trata de un artículo que sólo faculta al juzgador para imponer penas adicionales o accesorias, a las penas ya establecidas en cada delito ambiental. La verdad es que establece disposiciones especiales sobre reparación del daño. En ese sentido, si las comparamos con las tradicionalmente establecidas para el caso, resultan más adecuadas y pertinentes a la intrínseca y difusa naturaleza del daño ambiental.

Igual cierto tiene, sin discusión, la precisión que establece el artículo 423 del Código en cita, al manifestar que tratándose de delitos ambientales los trabajos en favor de la comunidad de que habla el artículo 24, consistirán en actividades relacionadas con la protección al ambiente o a la restauración de los recursos naturales.

Con las modificaciones establecidas, todo parece indicar que ahora sí van a existir causas o procesos por delitos ambientales, y con ello una mejor protección al ambiente; sin embargo, no somos muy triunfalistas, ni conformistas para ello, pues ante la ausencia de adecuadas hipótesis de peligro en los delitos que lo conforman, está en entredicho su eficacia real, instrumental y operativa.

Independientemente a los modelos de protección penal al ambiente, el asunto de su efectividad ha sido ampliamente discutido, Rodas Monsalve nos dice "Si indagamos sobre las causas de ineffectividad del derecho ambiental en general y de las normas penales en tal sentido, y por la insistencia del legislador de promulgar normas con una escasa eficacia instrumental, es casi forzoso deducir que existe otro tipo de eficacia, que no es posible comprender por medio de la lectura de los fines proclamados en el texto legal, sino mediante el análisis de la representación que estos logran infundir en los receptores de la misma."¹⁴⁸.

Como problema de eficacia de la protección penal al ambiente en México, la ausencia de adecuadas hipótesis de peligro en los delitos ambientales y la necesidad de que las prevean, serán planteadas en el último apartado de nuestro trabajo.

C) LA REGULACIÓN DEL ESTADO DE PELIGRO EN LA PROTECCIÓN PENAL AL AMBIENTE EN MÉXICO.

148.- RODAS Monsalve Julio César. "La protección Penal del Ambiente y Función Simbólica del Derecho Penal". Op Cit. Pág. 164.

Para evidenciar la ausencia, y luego la necesidad, de adecuadas hipótesis de peligro en los delitos ambientales, debemos realizar un análisis de los elementos típicos de los mismos, en particular de los resultados que se exigen o presentan, sean éstos de lesión o daño, peligro, mera conducta o actividad.

1.- Análisis Típico de los Delitos que Integran la Protección Penal al Ambiente.

El trabajo sobre la responsabilidad penal en materia ambiental y la exposición de los delitos federales contenidos en las antiguas LGEEPA, Ley Forestal y Ley de caza, de Martín Sosa Sierra y César Augusto Osorio y Nieto¹⁴⁹, respectivamente, no serán considerados para nuestra tarea, ya que son muy anteriores a la reforma penal ambiental de diciembre de 1996 y mencionan de manera incompleta los elementos típicos de los delitos ambientales entonces vigentes.

En nuestro breve análisis típico, con algunas adiciones (de elementos subjetivos y normativos), utilizaremos el esquema y las definiciones de los elementos típicos expuestos por la teoría Lógica-matemática del tipo penal, de Olga Isabel y Elpidio Ramírez.

149Cfr.- GONZÁLEZ Márquez José Juan (Coord.). Op Cit. (artículo "Responsabilidad Penal en Materia Ambiental" de Martín Sosa Sierra.). Págs. 354 y ss.; y OSORIO y Nieto César Augusto. Op Cit. Págs. 335 y ss.

Para introducimos a esta teoría, diremos que en ella se concibe al tipo en tres niveles¹⁵⁰, que van de lo general a lo singular o particular:

a) Tipo.- Es una clase de subconjuntos, necesarios y suficientes, que garantizan al bien jurídico.

b) Tipo de Tipo.- Es un concepto que corresponde a cada una de las estructuras derivadas del "Tipo". Estas estructuras han de incluir, obviamente, todos los subconjuntos considerados en el "Tipo", aunque, por definición, tales subconjuntos varíen de uno a otro Tipo de Tipo.

c) Tipo típico.- Es la figura concreta descrita por el legislador.

Los elementos del "Tipo" (que resultan conjugados en cada Tipo de Tipo y particularmente en cada Tipo típico), y sus definiciones son¹⁵¹:

1. Deber Jurídico Penal.- La prohibición o el mandato categóricos contenidos en el tipo.

2. El Bien Jurídico.- El concreto interés social, individual o colectivo, protegido en el tipo.

150 Cfr.- ISLAS Olga. et al. LÓGICA DEL TIPO EN EL DERECHO PENAL. Editorial Jurídica Mexicana. México D.F. 1970. Págs. 30 y ss.
151 Cfr.- Ibidem. Págs. 36 y ss.

3. El Sujeto Activo.- Toda persona física que concretiza el contenido semántico de cada uno de los elementos incluidos en el particular Tipo típico.

-Calidad Específica.

-Número Específico.

4. El Sujeto Pasivo.- Titular del bien jurídico lesionado o puesto en peligro en el caso particular.

-Calidad Específica.

-Número Específico.

5. El Objeto Material, (objeto de la acción).- Ente corpóreo sobre el que la acción típica recae.

6. El Kernel.- Subconjunto de elementos típicos necesarios para producir la lesión o la puesta en peligro del bien jurídico.

Conducta: Es el proceder finalístico descrito en el tipo.

Especies.

acción.- Un hacer algo con voluntad.

omisión.- El finalístico dejar de hacer algo descrito en el tipo.

Formas.

dolo.- Conocer y querer la concreción de la parte objetiva no valorativa del particular "Tipo típico".

culpa.- Existe cuando, habiéndose propuesto al sujeto un fin étptico, no provee el cuidado posible y adecuado, para no producir la lesión típica previsible y previsible, la haya o no previsto.

Resultado Material: Es el típico efecto natural de la acción.

Medios: Son el instrumento, o la actividad distinta de la conducta, empleados para realizar la conducta o producir el resultado.

Referencias Temporales: Son condiciones de tiempo o lapso dentro del cual ha de realizarse la conducta o producirse el resultado.

Referencias Especiales: Son condiciones de lugar en que ha de realizarse la conducta o producirse el resultado.

Referencias de Ocasión: Son situaciones especiales generadoras de riesgo para el bien jurídico, que el sujeto (activo) aprovecha para realizar la conducta o producir el resultado.

7. La Lesión o Puesta en Peligro del Bien Jurídico.- Lesión del bien jurídico es la destrucción, disminución o compresión del bien. Peligro de lesión es la medida de probabilidad asociada a la destrucción disminución o compresión del bien jurídico.

8. La Violación del Deber Jurídico Penal.- Es la injustificada lesión al deber jurídico, que entraña una norma de cultura, formulada como norma jurídico penal.

Ahora bien, como se aprecia, en esta estructura de elementos, no se incluyen a elementos normativos (de valoración jurídica o cultural) y subjetivos, ya que los autores de la teoría en cuestión no les conceden una substancia propia.

De los primeros aducen "Analizando algunas de estas expresiones consideradas como elementos normativos, por ejemplo, la "ajenidad" de la cosa, se advierte que se trata en realidad, del objeto material; en la expresión "funcionario público" se está aludiendo a la calidad del sujeto, sea activo, sea pasivo; las menciones de "castidad" y "honestidad" configuran la calidad del sujeto pasivo, etc. En estos ejemplos, de inmediato se percibe cuáles sí son elementos típicos y cuáles son meras coloraciones de esos elementos...

"Las expresiones "ilícitamente", "indebidamente", "sin derecho", etc., por ser constitutivas de antijuridicidad, carecen de contenido propio, de contenido autónomo; y siendo la antijuridicidad un elemento típico, no existe base alguna para defender la presencia, en el tipo, de estos supuestos elementos"¹⁵².

Y de los segundos, exponen "Los llamados <<elementos subjetivos>> también son pseudo conceptos. Por tal razón han sido eliminados. En el modelo (lista anterior), en cuanto se sitúa el dolo en el tipo, hay coincidencia con la teoría finalista de la acción; se difiere, en cambio, en la extensión del contenido del dolo. Para el finalismo, la parte subjetiva del tipo puede consistir en el dolo únicamente, o

152.- *Ibidem*. Págs. 90 y 91.

bien, en el dolo más un excedente de subjetividad; esto dependerá del tipo de que se trate. En el modelo, la parte subjetiva del tipo, cualquiera que sea su extensión, en todos los casos se identifica con el dolo; esto es, solamente hay dolo típico, de manera que sí, por ejemplo, en el parricidio no se da esa dirección específica de la voluntad, no se integra el dolo típico de ese delito: no hay parricidio. La subjetividad que el finalismo considera como excedente de lo que se denomina dolo natural, también es parte integrante del dolo. Se elimina así, además, la distinción que se hace de dolo en genérico y específico, y termina la confusión que de ella se deriva"¹⁵³.

Sin embargo, basados en la opinión de Luna Ramos, sostanemos una postura diferente¹⁵⁴. Si bien en ocasiones los elementos normativos pueden identificarse con coloraciones o especificaciones a los sujetos o al objeto y los elementos subjetivos identificarse con la psique del activo, ello no significa que no existan y no tengan contenido propio y autónomo.

Los elementos normativos no sólo son calidades o características de los sujetos (activo o pasivo), del objeto material o expresiones redundantes de antijuridicidad, cumpliendo una función descriptiva; son situaciones, circunstancias o características de esos elementos, de la conducta o del injusto mismo, que cumplen una función de valoración particular, por lo que el juzgador debe valorarlos jurídicamente.

153.- *Ibidem*. Págs. 91 y 92.

154Cfr.- LUNA Ramos Bernabé. *Op. Cit.*

culturalmente. La característica principal de estos elementos es que no pueden ser perceptibles sólo mediante los sentidos (lo que si pasa si considerámos como características de x, y o z), como conceptos puramente jurídicos, cheque, concurso, Gobierno, determinada ley, etc., o conceptos extrajurídicos, culturales, como "acto sexual" y más claramente exhibiciones, objetos "obscenos" (art. 200 CP.).

Respecto a los elementos subjetivos, éstos no pueden ser exclusiva y limitativamente referencia de la pasión del activo, pues también pueden aludir a sus móviles o propósitos, a ciertos estado de su conciencia o al conocimiento que tenga de cierta realidad prescrita en el tipo.

Entendidos de la forma predicha, Luna Ramos¹⁵⁵ los engloba bajo la categoría de elementos indeterminados después del elemento Kernel y antes del elemento lesión o puesta en peligro. Nosotros, por motivos didácticos, los consideramos por separado, elementos subjetivos y elementos normativos, en el lugar citado, para que nuestra batería de análisis típico sea:

1. Deber Jurídico Penal.

2. El Bien Jurídico.

3. El Sujeto Activo.
-Calidad Específica.
-Número Específico.

4. El Sujeto Pasivo.
Calidad Específica.
Número Específico.

5. El Objeto Material, (objeto de la acción).

6. El Kernel.

155.- *Ibidem*.

6...Conducta.

-Especies.
acción.
omisión.
-Formas.
dolo.
culpa.

Resultado Material.

Medios.

Referencias Temporales.

Referencias Especiales.

Referencias de Ocasión.

7. Elementos Subjetivos.

8. Elementos Normativos.

9. La Lesión o Puesta en Peligro.

10. La Violación del Deber Jurídico-Penal.

El mecanismo a seguir para nuestro análisis típico, es: vaciar o señalar las referencias existentes de cada elemento que se encuentren presentes o se deriven necesariamente, según nuestra interpretación de cada tipo penal.

II.- Artículo 414.

Definición Legal.

"Artículo 414.- Se impondrá pena de tres meses a seis años de prisión y de mil a veinte mil días multa, al que sin contar con las autorizaciones respectivas o violando las normas oficiales mexicanas a que se refiere el artículo 147 de la Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente, realice, autorice u ordene la realización de actividades que conforme a ese mismo ordenamiento se consideren como altamente riesgosas y que ocasionen daños a la salud pública, los recursos naturales, la flora, a la fauna, o a los ecosistemas.

"En el caso de que las actividades a que se refiere el presente artículo se lleven a cabo en un centro de población, la pena de prisión se incrementará hasta en tres años".

ELEMENTOS DEL TIPO.

1. Deber Jurídico Penal.- La prohibición de realizar, autorizar u ordenar ilegalmente las actividades consideradas, por la Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente, como altamente riesgosas que ocasionen daño al ambiente.

2. El Bien Jurídico.- El Ambiente.

3. El Sujeto Activo.- Quien realice, autorice u ordene ilegalmente las actividades prohibidas.

-Calidad Específica.- Ninguna expresamente señalada. Pero en la realización de estos procesos (actividades) se puede generar la calidad de garante.

-Número Específico.- Ninguno.

4. El Sujeto Pasivo.- La sociedad.

-Calidad Específica.- Ninguna.

-Número Específico.- Ninguno.

5. El Objeto Material, (objeto de la acción).- "la salud pública, los recursos naturales, la flora, a la fauna, o a los ecosistemas".

6. El Kernel.

Conducta.- "realice, autorice u ordene" las actividades prohibidas.

Especies.

-acción.- Los verbos detrás de las conductas típicas implican acción.

-omisión.-

Formas.

-dolo.- Las conductas son realizables con dolo.

-culpa.-

Resultado Material.- "que ocasionen daños a la salud pública, los recursos naturales, la flora, a la fauna, a o los ecosistemas".

Medios.- Ninguno.

Referencias Temporales.- Ninguna.

Referencias Espaciales.- Ninguna.

Referencias de Ocasión.- "En el caso de que las actividades a que se refiere el presente artículo se lleven a cabo en un centro de población...".

7. Elementos Subjetivos.- Ninguno.

8. Elementos Normativos.- "sin contar con las autorizaciones respectivas o violando las normas oficiales mexicanas a que se refiere el artículo 147 de la Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente", "actividades que conforme a ese mismo ordenamiento se consideren altamente riesgosas".

9. La Lesión o Puesta en Peligro del Bien Jurídico.- Lesión, Destrucción o disminución del bien jurídico.

16. La Violación del Deber Jurídico Penal.- Violación de la prohibición de realizar, autorizar u ordenar ilegalmente las actividades consideradas, por la Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente, como altamente riesgosas que ocasionen daño al ambiente.

b).- Artículo 416 fracción I.

Definición Legal.

"Artículo 415.- Se impondrá pena de tres meses a seis años de prisión y de mil a veinte mil días multa, a quien:

"I.- Sin autorización de la autoridad federal competente o contraviniendo los términos en que haya sido concedida, realice cualquier actividad con materiales o residuos peligrosos que ocasionen o puedan ocasionar daños a la salud pública, a los recursos naturales, la fauna, la flora o a los ecosistemas;"

ELEMENTOS DEL TIPO.

1. Deber Jurídico Penal.- La prohibición de realizar ilegalmente cualquier actividad con materiales o residuos peligroso que ocasionen o puedan ocasionar daños al ambiente.

2. El Bien Jurídico.- El Ambiente.

3. El Sujeto Activo.- Quien realice ilegalmente cualquier actividad prohibida.

-Calidad Específica.- Ninguna expresamente señalada. Pero en la realización de estos procesos (actividades) se puede generar la calidad de garante.

-Número Específico.- Ninguno.

4. El Sujeto Pasivo.- La sociedad.

-Calidad Específica.- Ninguna.

-Número Específico.- Ninguno.

5. El Objeto Material, (objeto de la acción).- "la salud pública, a los recursos naturales, la fauna, la flora o a los ecosistemas;"

6. El Kernel.

Conducta.- "realice cualquier actividad" prohibida.

Especies.

-acción.- Los verbos de las posibles conductas típicas implican acción.

-omisión.-

Formas.

-dolo.- Las conductas son realizables con dolo.

-culpa.-

Resultado Material.- "que ocasionen...daños a la salud pública, a los recursos naturales, la fauna, la flora o a los ecosistemas;"

Medios.- Ninguno.

Referencias Temporales.- Ninguna.

Referencias Espaciales.- Ninguna.

Referencias de Ocasión.- Ninguna.

7. Elementos Subjetivos.- Ninguno.

8. Elementos Normativos.- "sin autorización de la autoridad federal competente o contraviniendo los términos en que haya sido concedida", "materiales o residuos peligrosos".

9. La Lesión o Puesta en Peligro del Bien Jurídico.- Lesión del bien jurídico o puesta en peligro (abstracto) del bien jurídico ("...puedan ocasionar daños..").

10. La Violación del Deber Jurídico Penal.- Violación de la prohibición de realizar legalmente cualquier actividad con materiales o residuos peligrosos que ocasionen o puedan ocasionar daños al ambiente.

si.- Artículo 415 fracción II.

Definición Legal.

"Artículo 415.- Se impondrá pena de tres meses a seis años de prisión y de mil a veinte mil días multa, a quien:

"II.- Con violación a lo establecido en las disposiciones legales o normas oficiales mexicanas aplicables, emita, despidi, descargue en la atmósfera, o lo autorice u ordene, gases, humos o polvo que ocasionen daños a la salud pública, a los recursos naturales, a la fauna, a la flora, o a los ecosistemas, siempre que dichas emisiones provengan de fuentes fijas de jurisdicción federal, conforme a lo previsto en la Ley General del Equilibrio Ecológico y protección al Ambiente; o"

ELEMENTOS DEL TIPO.

1. Deber Jurídico Penal.- La prohibición de realizar, autorizar u ordenar legalmente la emisión, despidio, o descarga en la atmósfera de gases, humos, o polvos provenientes de fuentes fijas de jurisdicción federal, que ocasionen daños al ambiente.

2. El Bien Jurídico.- El Ambiente.

3. El Sujeto Activo.- Quien realice, autorice u ordene cualquier actividad prohibida.

-Calidad Especifica.- Ninguna expresamente señalada. Pero en la realización de estos procesos (actividades) se puede generar la calidad de garante.

-Número Especifico.- Ninguno.

4. El Sujeto Pasivo.- La sociedad.

-Calidad Especifica.- Ninguna.

-Número Especifico.- Ninguno.

5. El Objeto Material, (objeto de la acción).- "la salud pública, a los recursos naturales, a la fauna, a la flora, o a los ecosistemas".

6. El Kernel.

Conducta.- "emita, despidas, descargue (en la atmósfera), o lo autorice u ordene" (las descargas prohibidas).

Especies.

-acción.- Los verbos detrás de las conductas típicas implican acción.

-omisión.-

Formas.

-dolo.- Las conductas son realizables con dolo.

-culpa.-

Resultado Material.- "que ocasionen daños a la salud pública, a los recursos naturales, a la fauna, a la flora, o a los ecosistemas".

Medios.- Ninguno.

Referencias Temporales.- Ninguna.

Referencias Especiales.- Ninguna.

Referencias de Ocasión.- Ninguna.

7. Elementos Subjetivos.- Ninguno.

8. Elementos Normativos.- "Con violación a lo establecido en las disposiciones legales o normas oficiales mexicanas aplicables", "fuentes fijas de jurisdicción federal, conforme a lo previsto en la Ley General del Equilibrio Ecológico y protección al Ambiente".

9. La Lesión o Puesta en Peligro del Bien Jurídico.- Lesión, destrucción o disminución del ambiente.

10. La Violación del Deber Jurídico Penal.- Violación de la prohibición de realizar, autorizar u ordenar ilegalmente la emisión, despedido, o descarga en la atmósfera de gases, humos, o polvos provenientes de fuentes fijas de jurisdicción federal, que ocasionen daños al ambiente.

dl.- Artículo 418 fracción III.

Definición Legal.

"Artículo 418.- Se impondrá pena de tres meses a seis años de prisión y de mil a veinte mil días multa, a quien:

"III.- En contravención a las disposiciones legales o normas oficiales mexicanas, genere emisiones de ruido, vibraciones, energía térmica o lumínica, provenientes de fuentes emisoras de jurisdicción federal, conforme al ordenamiento señalado en la fracción anterior, que ocasionen daños a la salud pública, a los recursos naturales, a la flora, a la fauna o a los ecosistemas".

ELEMENTOS DEL TIPO

1. Deber Jurídico Penal.- La prohibición de generar legalmente emisiones de ruido, vibraciones, energía térmica o lumínica provenientes de fuentes emisoras de jurisdicción federal, que ocasionen daños a el ambiente.

2. El Bien Jurídico.- El Ambiente.

3. El Sujeto Activo.- Quien genere legalmente las emisiones prohibidas.

-Calidad Especifica.- Ninguna expresamente señalada. Pero en la realización de estos procesos se puede generar la calidad de garante.

-Número Especifico.- Ninguno.

4. El Sujeto Pasivo.- La sociedad.

-Calidad Especifica.- Ninguna.

-Número Especifico.- Ninguno.

5. El Objeto Material, (objeto de la acción).- "la salud pública, a los recursos naturales, a la flora, a la fauna o a los ecosistemas".

6. El Kernel.

Conducta.- "genere emisiones" prohibidas.

Especies.

-acción.- El verbo detrás de la conducta típica implique acción.

-omisión.-

Formas.

-dolo.- La conducta es realizable con dolo.

-culpa.-

Resultado Material.- "que ocasionen daños a la salud pública, a los recursos naturales, a la flora, a la fauna o a los ecosistemas".

Medios.- Ninguno.

Referencias Temporales.- Ninguna.

Referencias Espaciales.- Ninguna.

Referencias de Ocasión.- Ninguna.

7. Elementos Subjetivos.- Ninguno.

8. Elementos Normativos.- "En contravención a las disposiciones legales o normas oficiales mexicanas", "fuentes emisoras de jurisdicción federal, conforme al ordenamiento señalado en la fracción anterior" <LGEEPA>.

9. La Lesión o Puesta en Peligro del Bien Jurídico.- Lesión, destrucción o disminución del ambiente.

10. La Violación del Deber Jurídico Penal.- Violación de la prohibición de generar legalmente emisiones de ruido, vibraciones, energía térmica o luminica, provenientes de fuentes emisoras de jurisdicción federal, que ocasionen daños al ambiente.

g).- Artículo 416 fracción I.

Definición Legal.

"Artículo 416.- Se impondrá pena de tres meses a seis años de prisión y de mil a veinte mil días multa, al que sin la autorización que en su caso se requiere, o en contravención a las disposiciones legales, reglamentarias y normas oficiales mexicanas:

"I.- Descargue, deposite, o infiltre, o lo autorice u ordene, aguas residuales, líquidos químicos o bioquímicos, desechos o contaminantes en los suelos, aguas marinas, ríos, cuencas, vasos y demás depósitos o corrientes de agua de jurisdicción federal, que ocasionen o puedan ocasionar daños a la salud pública, a los recursos naturales, a la flora, a la fauna, a la calidad de aguas de las cuencas o a los ecosistemas.

"Cuando se trate de aguas para ser entregadas en bloque a centros de población, la pena se podrá elevar hasta en tres años más; o"

ELEMENTOS DEL TIPO

1. Deber Jurídico Penal.- La prohibición de realizar, autorizar u ordenar ilegalmente la descarga, depósito o infiltración de aguas residuales, líquidos químicos o

bioquímicos, desechos o contaminantes en los suelos, aguas marinas, ríos, cuencas, vasos y demás depósitos o corrientes de aguas, que ocasionen o puedan ocasionar daños al ambiente.

2. El Bien Jurídico.- El Ambiente.

3. El Sujeto Activo.- Quien realice ilegalmente las actividades prohibidas.

-Calidad Especifica.- Ninguna expresamente señalada. Pero en la realización de estos procesos se puede generar la calidad de garantía.

-Número Especifico.- Ninguno.

4. El Sujeto Pasivo.- La sociedad.

-Calidad Especifica.- Ninguna.

-Número Especifico.- Ninguno.

5. El Objeto Material, (objeto de la acción).- "la salud pública, a los recursos naturales, a la flora, a la fauna, a la calidad de aguas de las cuencas o a los ecosistemas".

6. El Kernel.

Conducta.- "Descargue, deposite, infiltre, lo autorice u ordene" contaminantes prohibidos.

Especies.

-acción.- Los verbos detrás de las conductas típicas implican acción.

-omisión.-

Formas.

-dolo.- Las conductas son realizables con dolo.

-culpa.-

Resultado Material.- "que ocasionen... daños a la salud pública, a los recursos naturales, a la flora, a la fauna, a la calidad de aguas de las cuencas o a los ecosistemas".

Medios.- Ninguno.

Referencias Temporales.- Ninguna.

Referencias Especiales.- Ninguna.

Referencias de Ocasión.- "cuando se trate de aguas para ser entregadas en bloque a centro de población".

7. Elementos Subjetivos.- Ninguno.

8. Elementos Normativos.- "sin la autorización que en su caso se requiere o en contravención a las disposiciones legales, reglamentarias y normas oficiales mexicanas", "aguas residuales, líquidos químicos o bioquímicos, desechos o contaminantes", "jurisdicción federal".

9. La Lesión o Puesta en Peligro del Bien Jurídico.- Lesión del bien jurídico o puesta en peligro (abstracto) del bien jurídico ("...puedan ocasionar daños..").

10. La Violación del Deber Jurídico Penal.- Violación de la prohibición de realizar, autorizar u ordenar ilegalmente la descarga, depósito o infiltración de aguas residuales, líquidos químicos o bioquímicos, desechos o contaminantes en los suelos, aguas marinas, ríos, cuencas, vasos y demás depósitos o corrientes de agua de jurisdicción federal, que ocasionen o puedan ocasionar daños al ambiente.

II.- Artículo 419 fracción II.**Definición Legal.**

"Artículo 416.- Se impondrá pena de tres meses a seis años de prisión y de mil a veinte mil días multa, al que sin la autorización que en su caso se requiere, o en contravención a las disposiciones legales, reglamentarias y normas oficiales mexicanas:

"II.- Destruya, deseeque o rellene humedales, manglares, lagunas, esteros o pantanos".

ELEMENTOS DEL TIPO

1. Deber Jurídico Penal.- La prohibición de realizar, destrucción, desecamiento o rellenamiento ilegal de humedales, manglares, lagunas, esteros o pantanos.

2. El Bien Jurídico.- El ecosistema acuático.

3. El Sujeto Activo.- Quien realice legalmente las actividades prohibidas.

-Calidad Específica.- Ninguna expresamente señalada. Pero en la realización de estas actividades, se puede generar la calidad de garante.

-Número Específico.- Ninguno.

4. El Sujeto Pasivo.- La sociedad.

-Calidad Específica.- Ninguna.

-Número Específico.- Ninguno.

5. El Objeto Material, (objeto de la acción). "Tumedaies, manglaras, legunas, esterros o pantanos".

6. El Kernel.

Conducta.- "Destruya, deseque o refiene..."

Especies.

-acción.- Los verbos detrás de las conductas típicas implican acción.

-omisión.

Formas.

-dolo.- Las conductas son realizables con dolo.

-culpa.

Resultado Material.- "Destrucción, desecamiento o refiene".

Medios.- Ninguno.

Referencias Temporales.- Ninguna.

Referencias Especiales.- Ninguna.

Referencias de Ocasión.- Ninguna.

7. Elementos Subjetivos.- Ninguno.

8. Elementos Normativos.- "sin la autorización que en su caso se requiera o en contravención a las disposiciones legales, reglamentarias y normas oficiales mexicanas".

9. La Lesión o Puesta en Peligro del Bien Jurídico.- Lesión, destrucción o disminución del ecosistema acuático.

10. La Violación del Deber Jurídico Penal.- Violación de la prohibición de realizar, destrucción, desecamiento o rellenamiento ilegal de humedales, manglares, lagunas, esteros o pantanos.

aj.- Artículo 417.

Definición Legal.

"Artículo 417.- Se impondrá pena de seis meses a seis años de prisión y de cien a veinte mil días multa, al que introduzca al territorio nacional, o comercie con recursos forestales, flora o fauna silvestre viva, sus productos o derivados o sus cadáveres que padezcan o haya padecido, según corresponda alguna enfermedad contagiosa que ocasione o pueda ocasionar su diseminación o propagación o el contagio a la flora, a la fauna, a los recursos forestales y a los ecosistemas, o daños a la salud pública".

ELEMENTOS DEL TIPO

1. Deber Jurídico Penal.- La prohibición de introducir al territorio nacional, o comerciar, con recursos forestales, flora o fauna silvestre viva, sus productos o derivados, sus cadáveres que padezcan o haya padecido, según corresponda, alguna enfermedad contagiosa que ocasione o pueda ocasionar daños al ambiente.

2. El Bien Jurídico.- El Ambiente.

3. El Sujeto Activo.- Quien realice las actividades prohibidas.

-Calidad Especifica.- Ninguna específicamente señalada. Pero en esas actividades se pueda generar la calidad de garante.

-Número Especifico.- Ninguno.

4. El Sujeto Pasivo.- La sociedad.

-Calidad Especifica.- Ninguna.

-Número Especifico.- Ninguno.

5. El Objeto Material, (objeto de la acción).- "la flora, la fauna, los recursos forestales, los ecosistemas, la salud pública".

6. El Kernel.

Conducta.- "al que introduzca al territorio nacional, o comercie...".

Especies.

-acción.- Los verbos detrás de las conductas típicas implican acción.

-omisión.

Formas.

-dolo.- Las conductas son realizables con dolo.

-culpa.

Resultado material.- "que ocasione... su diseminación o propagación o el contagio a la flora, a la fauna, a los recursos forestales y a los ecosistemas, o daños a la salud pública".

Medios.- Ninguno.

Referencias Temporales.- Ninguna.

Referencias Especiales.- "territorio nacional".

Referencias de Ocasión.- Ninguna.

7. Elementos Subjetivos.- Ninguno.

8. Elementos Normativos.- "territorio nacional".

9. La Lesión o Puesta en Peligro del Bien Jurídico.- Lesión del bien jurídico o puesta en peligro (abstracto) del bien jurídico ("...puedan ocasionar su...").

10. La Violación del Deber Jurídico Penal.- Violación de la prohibición de introducir al territorio nacional, o comerciar con recursos forestales, flora o fauna silvestre viva, sus productos o derivados o sus cadáveres que padezcan o haya padecido, según corresponda, alguna enfermedad contagiosa que ocasione o pueda ocasionar daños al ambiente.

h).- Artículo 418. 1er. Párrafo.

Definición Legal.

"Artículo 418.- Al que sin contar con las autorizaciones conforme a la Ley Forestal, desmonte o destruya la vegetación natural, corte, arranque, derribe o talle árboles, realice aprovechamientos de recursos forestales o cambios de uso del suelo, se le impondrá pena de tres meses a seis años de prisión y por el equivalente de cien a veinte mil días multa".

ELEMENTOS DEL TIPO

1. Deber Jurídico Penal.- La prohibición de desmontar o destruir vegetación natural, cortar, arrancar, derribar o talar árboles ilegalmente, realizar aprovechamientos de recursos forestales o cambios de uso de suelo, de la misma forma.

2. El Bien Jurídico.- La flora.

3. El Sujeto Activo.- Quien realice las actividades prohibidas.

-Calidad Específica.- Ninguna específicamente señalada. Pero en la realización de estas actividades se puede generar la calidad de garante.

-Número Específico.- Ninguno.

4. El Sujeto Pasivo.- La sociedad.

-Calidad Específica.- Ninguna.

-Número Específico.- Ninguno.

5. El Objeto Material, (objeto de la acción).- "vegetación natural", "árboles".

6. El Kernel.

Conducta.- "desmante o destruya (la vegetación natural), corte, arranque o derribe o tale (árboles), realice aprovechamientos de recursos forestales o cambios de uso del suelo".

Especies.

acción.- Los verbos detrás de las conductas típicas implican acción.
omisión.

Formas.

dolo.- Las conductas son realizables con dolo.

culpa.

Resultado Material.- "desmante o destruya la vegetación natural, corte, arranque, derribe o tala árboles".

Medios.- Ninguno.

Referencias Temporales.- Ninguna.

Referencias Especiales.- Ninguno.

Referencias de Ocasión.- Ninguna.

7. Elementos Subjetivos.- Ninguno.

8. Elementos Normativos.- "sin cortar con las autorizaciones conforme a la Ley Forestal".

9. La Lesión o Puesta en Peligro del Bien Jurídico.- En los supuestos de "desmante o destruya la vegetación natural, corte, arranque, derribe o tala árboles" se habla de lesión, destrucción o disminución de la flora; y en los supuestos de "realice aprovechamientos de recursos forestales o cambios de uso del suelo" es un delito de mera conducta o actividad.

10. La Violación del Deber Jurídico Penal.- Violación de la Deber Jurídico Penal.- La prohibición de desmontar o destruir vegetación natural, cortar, arrancar, derribar o talar árboles ilegalmente, realizar aprovechamientos de recursos forestales o cambios de uso de suelo, de la misma forma.

II.- Artículo 418. 2º. Párrafo.

Definición Legal.

"La misma pena (tres meses a seis años de prisión y por el equivalente de cien a veinte mil días multa) se impondrá a quien dolosamente ocasione incendios en bosques, selva o vegetación natural que definen recursos naturales, la flora o la fauna silvestre o los ecosistemas".

ELEMENTOS DEL TIPO

1. Deber Jurídico Penal.- La prohibición de ocasionar incendios en bosques, selva o vegetación natural que definen recursos naturales, la flora o la fauna silvestre o los ecosistemas.

2. El Bien Jurídico.- El ambiente.

3. El Sujeto Activo.- Quien realice la actividad prohibida.

-Calidad Específica.- Ninguna específicamente señalada, pero la realidad fáctica puede generar la calidad de garante.

-Número Específico.- Ninguno.

4. El Sujeto Pasivo.- La sociedad.

-Calidad Específica.- Ninguna.

-Número Específico.- Ninguno.

5. El Objeto Material, (objeto de la acción).- "recursos naturales, la flora o la fauna silvestre, los ecosistemas".

6. El Kernel.

Conducta.- "ocasiona".

Especies.

acción.- El verbo detrás de la conducta típica implica acción.

omisión.

Formas.

dolo.- La conductas es realizable por dolo: "dolosamente".

culpa.

Resultado Material.- "que dañen recursos naturales, la flora o la fauna silvestre o los ecosistemas".

Medios.- Ninguno.

Referencias Temporales.- Ninguna.

Referencias Espaciales.- Ninguno.

Referencias de Ocasión.- Ninguna.

7. Elementos Subjetivos.- Ninguno.

8. Elementos Normativos.- Ninguno.

9. La Lesión o Puesta en Peligro del Bien Jurídico.- Lesión, destrucción o disminución del ambiente.

10. La Violación del Deber Jurídico Penal.- Violación de la prohibición de ocasionar incendios en bosques, selva o vegetación natural que dañen recursos naturales, la flora o la fauna silvestre o los ecosistemas.

II.- Artículo 419.

Definición Legal.

"Artículo 418.- A quien transporte, comercie, acopie o transforme troncos de árboles derribados o cortados con un diámetro mayor de veinte centímetros en sus extremos, sin incluir corteza, o de diez centímetros, si se encuentra seccionado en su longitud, y con longitud superior a ciento ochenta centímetros, procedentes de aprovechamientos para los cuales no se haya autorizado un programa de manejo, se impondrá pena de tres meses a seis años de prisión y de cien a veinte mil días multa".

ELEMENTOS DEL TIPO

1. Deber Jurídico Penal.- La prohibición de transportar, comerciar, acopiar, transformar troncos de árboles derribados o cortados provenientes de aprovechamientos ilegales.

2. El Bien Jurídico.- La flora.

3. El Sujeto Activo.- Quien realice las actividades prohibidas.

-Calidad Específica.- Ninguna.

-Número Específico.- Ninguno.

4. El Sujeto Pasivo.- La sociedad.

-Calidad Específica.- Ninguna.

-Número Específico.- Ninguno.

5. El Objeto Material, (objeto de la acción).- "troncos de árboles derribados o cortados".

6. El Kernel.

Conducta.- "transporte, comercio, acople o transforme".

Especies.

acción.- Los verbos detrás de las conductas típicas implican acción.

omisión.

Formas.

dolo.- Las conductas son realizables por dolo.

culpa.

Resultado Material.- Ninguno.

Medios.- Ninguno.

Referencias Temporales.- Ninguna.

Referencias Espaciales.- Ninguno.

Referencias de Ocasión.- "procedentes de aprovechamientos para los cuales no se haya autorizado un programa de manejo".

7. Elementos Subjetivos.- Ninguno.

8. Elementos Normativos.- "procedentes de aprovechamientos para los cuales no se haya autorizado un programa de manejo".

9. La Lesión o Puesta en Peligro del Bien Jurídico.- Es un delito de mera conducta o actividad.

10. La Violación del Deber Jurídico Penal.- Violación de la prohibición de transportar, comerciar, acopiar, transformar troncos de árboles derribados o cortados provenientes de aprovechamientos legales.

1).- Artículo 420 fracción I.

Definición Legal.

"Artículo 420.- Se impondrá pena de seis meses a seis años de prisión y por el equivalente de mil a veinte mil días multa, a quien:

"I.- De manera dolosa capture, dañe o prive de la vida a algún mamífero o quelonio marino o recolecte o comercialice en cualquier forma sus productos o subproductos, sin contar con la autorización que, en su caso, corresponda."

ELEMENTOS DEL TIPO

1. Deber Jurídico Penal.- La prohibición de capturar, dañar o privar de la vida dolosamente a algún mamífero o quelonio marino, o recolectar o comercializar ilegalmente en cualquier forma sus productos o subproductos.

2. El Bien Jurídico.- La fauna acuática.

3. El Sujeto Activo.- Quien realice ilegalmente las actividades prohibidas.

-Calidad Específica.- Ninguna expresamente señalada. Pero la realidad fáctica puede generar la calidad de garante.

-Número Específico.- Ninguno.

4. El Sujeto Pasivo.- La sociedad.

-Calidad Específica.- Ninguna.

-Número Específico.- Ninguno.

5. El Objeto Material, (objeto de la acción).- "mamífero o quelonio marino, sus productos o subproductos".**6. El Kernel.**

Conducta.- "capture, dañe o prive de la vida a (algún mamífero o quelonio marino) o recolecte o comercialice...".

Especies.

acción.- Los verbos detrás de las conductas típicas implican acción, omisión.

Formas.

dolo.- Las conductas son realizables por dolo: "De manera dolosa".
culpa.

Resultado Material.- "Daño o prive de la vida".

Medios.- Ninguno.

Referencias Temporales.- Ninguna.

Referencias Espaciales.- Ninguno.

Referencias de Ocasión.- Ninguna.

7. Elementos Subjetivos.- Ninguna.

8. Elementos Normativos.- "sin contar con la autorización que, en su caso, corresponda".

9. La Lesión o Puesta en Peligro del Bien Jurídico.- La lesión al bien jurídico se revela en el daño o privación de la vida de las especies de fauna acuática. En las demás conductas es un delito de mera conducta o actividad.

10. La Violación del Deber Jurídico Penal.- Violación de la prohibición de capturar, defiar o privar de la vida a algún mamífero o quelonio marino, o recolectar o comercializar ilegalmente en cualquier forma sus productos o subproductos.

1).- Artículo 420 fracción II.

Definición Legal.

"Artículo 420.- Se impondrá pena de seis meses a seis años de prisión y por el equivalente de mil a veinte mil días multa, a quien:

"II.- De manera dolosa capture, transforme, acople, transporte, destruya o comercie con especies acuáticas declaradas en veda, sin contar con la autorización que, en su caso corresponda;

ELEMENTOS DEL TIPO

1. Deber Jurídico Penal.- La prohibición de capturar, transformar, acoplar, transportar, destruir, comerciar ilegalmente con especies acuáticas declaradas en veda.

2. El Bien Jurídico.- La fauna y flora acuática.

3. El Sujeto Activo.- Quien realiza ilegalmente las actividades prohibidas.

-Calidad Especifica.- Ninguna expresamente señalada. Pero la realidad fáctica puede generar la calidad de garante.

-Número Especifico.- Ninguno.

4. El Sujeto Pasivo.- La sociedad.

-Calidad Especifica.- Ninguna.

-Número Especifico.- Ninguno.

5. El Objeto Material, (objeto de la acción).- "especies acuáticas declaradas en veda".

6. El Kernel.

Conducta.- "capture, transforme, acople, transporte, destruya o comercie".

Especies.

acción.- Los verbos detrás de las conductas típicas implican acción, omisión.

Formas.

dolo.- Las conductas son realizables por dolo: "De manera dolosa", culpa.

Resultado Material.- "destruya".

Medios.- Ninguno.

Referencias Temporales.- Ninguna.

Referencias Espaciales.- Ninguno.

Referencias de Ocasión.- Ninguna.

7. Elementos Subjetivos.- Ninguno.

8. Elementos Normativos.- "declaradas en veda" "sin contar con la autorización que, en su caso, corresponda".

9. La Lesión o Puesta en Peligro del Bien Jurídico.- La lesión al bien jurídico se revela solo en la destrucción de las especies de flora y fauna acuática. Por las demás conductas, es un delito de mera conducta o actividad.

10. La Violación del Deber Jurídico Penal.- Violación de la prohibición de capturar, transformar, acopiar, transportar, destruir, comerciar ilegalmente con especies acuáticas declaradas en veda.

m).- Artículo 420 fracción III.

Definición Legal.

"Artículo 420.- Se impondrá pena de seis meses a seis años de prisión y por el equivalente de mil a veinte mil días multa, a quien:

"III.- Realice la caza, pesca o captura de especies de fauna silvestre utilizando medios prohibidos por la normatividad aplicable o amenace (sic) la extinción de las mismas;"

ELEMENTOS DEL TIPO

1. Deber Jurídico Penal.- La prohibición de realizar la caza, pesca o captura de especies de fauna silvestre utilizando medios prohibidos por la normatividad aplicable o que amenace la extinción de las mismas.

2. El Bien Jurídico.- La fauna silvestre.

3. El Sujeto Activo.- Quien realice las actividades prohibidas.

-Calidad Especifica.- Ninguna expresamente señalada. Pero en la realización de esas actividades se puede generar la calidad de garante.

-Número Especifico.- Ninguno.

4. El Sujeto Pasivo.- La sociedad.

-Calidad Especifica.- Ninguna.

-Número Especifico.- Ninguno.

5. El Objeto Material, (objeto de la acción).- "especies de fauna silvestre".

6. El Kernel.

Conducta.- "Realice la caza, pesca o captura...".

Especies.

acción.- El verbo detrás de la conducta típica implica acción.

omisión.

Formas.

dolo.- La conducta es realizable por dolo.

culpa.

Resultado Material.-Ninguno.

Medios.- Medios prohibidos por la normatividad aplicable.

Referencias Temporales.- Ninguna.

Referencias Especiales.- Ninguna.

Referencias de Ocasión.- Ninguna.

7. Elementos Subjetivos.- Ninguno.

8. Elementos Normativos.- "medios prohibidos por la normatividad aplicable".

9. La Lesión o Puesta en Peligro del Bien Jurídico.- Es un delito de mera actividad o conducta.

10. La Violación del Deber Jurídico Penal.- Violación de la prohibición de realizar la caza, pesca o captura de especies de fauna silvestre utilizando medios prohibidos por la normatividad aplicable o que amenaza la extinción de las mismas.

6).- Artículo 420 fracción IV.

Definición Legal.

"Artículo 420.- Se impondrá pena de seis meses a seis años de prisión y por el equivalente de mil a veinte mil días multa, a quien:

"IV.- Realice cualquier actividad con fines comerciales con especies de flora o fauna silvestre consideradas endémicas, amenazadas, en peligro de extinción, raras o sujetas a protección especial, así como sus productos o subproductos y

demás recursos genéticos, sin contar con la autorización o permiso correspondiente o que, en su caso, estén declarados en veda; o"

ELEMENTOS DEL TIPO

1. Deber Jurídico Penal.- La prohibición de realizar legalmente cualquier actividad con fines comerciales con especies de flora o fauna silvestre consideradas endémicas, amenazadas, en peligro de extinción, raras o sujetas a protección especial, declarados en veda, así como sus productos o subproductos.

2. El Bien Jurídico.- La flora y fauna silvestre.

3. El Sujeto Activo.- Quien realice legalmente las actividades prohibidas.

-Calidad Específica.- Ninguna expresamente señalada. Pero la realización de estas actividades puede generar la calidad de garante.

-Número Específico.- Ninguno.

4. El Sujeto Pasivo.- La sociedad.

-Calidad Específica.- Ninguna.

-Número Específico.- Ninguno.

5. El Objeto Material, (objeto de la acción).- "especies de flora o fauna silvestre..., sus productos o subproductos y demás recursos genéticos".

6. El Kernel.

Conducta.- "Realice cualquier actividad con fines comerciales".

Especies.

acción.- Los verbos detrás de las posibles conductas típicas implican acción.

omisión.

Formas.

dolo.- Las conductas posibles son realizables por dolo, culpa.

Resultado Material.- Ninguno.

Medios.- Ninguna.

Referencias Temporales.- Ninguna.

Referencias Espaciales.- Ninguna.

Referencias de Ocasión.- Ninguna.

7. Elementos Subjetivos.- Ninguno.

8. Elementos Normativos.- "flora o fauna silvestre consideradas endémicas, amenazadas, en peligro de extinción, raras o sujetas a protección especial", "sin contar con la autorización o permiso correspondiente", "declaradas en veda".

9. La Lesión o Puesta en Peligro del Bien Jurídico.- Es un delito de mera conducta o actividad.

10. La Violación del Deber Jurídico Penal.- Violación de la prohibición de realizar legalmente cualquier actividad con fines comerciales con especies de flora o fauna silvestre consideradas endémicas, amenazadas, en peligro de extinción, raras o sujetas a protección especial, declaradas en veda, así como con sus productos o subproductos.

9).- Artículo 420 fracción V.**Definición Legal.**

"Artículo 420.- Se impondrá pena de seis meses a seis años de prisión y por el equivalente de mil a veinte mil días multa, a quien:

"V.- Dolosamente dañe a las especies de flora o fauna silvestre, señaladas en la fracción anterior".

ELEMENTOS DEL TIPO

1. Deber Jurídico Penal.- La prohibición de dañar especies de flora o fauna silvestre consideradas endémicas, amenazadas, en peligro de extinción, raras o sujetas a protección especial, sin contar con la autorización o permiso correspondiente o que, en su caso, estén declaradas en veda.

2. El Bien Jurídico.- La flora y fauna silvestre.

3. El Sujeto Activo.- Quien realice la conducta prohibida.

-Calidad Específica.- Ninguna.

-Número Específico.- Ninguno.

4. El Sujeto Pasivo.- La sociedad.

-Calidad Específica.- Ninguna.

-Número Específico.- Ninguno.

5. El Objeto Material, (objeto de la acción).- "flora o fauna silvestre".

6. El Kernei.

Conducta.- "daño".

Especies.

acción.- EL verbo detrás de la conducta típica implica acción.

omisión.

Formas.

dolo.- La conducta es realizables por dolo: "Dolosamente".

culpa.

Resultado Material.- "daño"

Medios.- Ninguna.

Referencias Temporales.- Ninguna.

Referencias Espaciales.- Ninguna.

Referencias de Ocasión.- Ninguna.

7. Elementos Subjetivos.- Ninguno.

8. Elementos Normativos.- "flora o fauna silvestre consideradas endémicas, amenazadas, en peligro de extinción, raras o sujetas a protección especial.... sin contar con la autorización o permiso correspondiente o que, en su caso, estén declaradas en veda".

9. La Lesión o Puesta en Peligro del Bien Jurídico.- Lesión, destrucción o disminución de la flora y/o fauna silvestre.

10. La Violación del Deber Jurídico Penal.- La violación de la prohibición de dañar especies de flora o fauna silvestre consideradas endémicas, amenazadas, en peligro de extinción, raras o sujetas a protección especial, sin contar con la autorización o permiso correspondiente o que, en su caso, estén declaradas en veda.

2.- La Asesoría y Necesidad de Adecuadas Hipótesis de Peligro en los Delitos Ambientales. Su correcta criminalización.

Hemos primero de decir, que la puesta en peligro de los bienes jurídicos en los delitos ambientales, se informa necesariamente de la doctrina general sobre el particular, y de ahí, ha tomado tintes y matizaciones propias de la materia ambiental. Por ello empecemos recordando las nociones más generales.

Una definición común de peligro, nos dice que éste es "el riesgo o contingencia inminente de que suceda algún mal; o bien, es un paraje paso obstáculo u ocasión en que aumenta la inminencia del daño"¹⁰⁶.

Acerca de la aparición de los delitos de peligro, Escríva Gregori nos dice "responde a la necesidad de protección de ciertos bienes jurídicos más allá de las conductas lesivas de los mismos, bien sea por su relevancia, bien por ser susceptibles más fácilmente de lesión por medio de una determinada conducta, bien debido a que los medios técnicos que actualmente resultan necesarios para la vida social pueden ocasionar, sin son utilizados indebidamente, riesgos intolerables.

156.- DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO ILUSTRADO OCEANO UNO, Edición 1993.

Dicho aumento de los tipos de peligro ha llevado a exclamar que esta materia <<se ha convertido casi en el hijo predilecto del legislador>>¹⁵⁷.

Respecto a los elementos esenciales que conforman una noción jurídica de peligro y su definición, Escrivá Gregori expone "Cuando se habla de peligro hay que tener en cuenta dos características esenciales:

"A) La posibilidad o probabilidad de un resultado.

"B) El carácter siempre dañoso de ese posible resultado.

"Como indica Von Rohland, si falta una de estas dos notas, falta también el peligro. No hablamos de peligro cuando la producción de un acontecimiento es imposible o, por el contrario es cierta. Tampoco cuando el resultado concuerda con nuestros intereses o no los afecta. El peligro es, por tanto la mayor o menor probabilidad de un acontecimiento dañoso, es la posibilidad más o menos grande de su producción"¹⁵⁸.

La doctrina penal, históricamente ha clasificado al peligro en: peligro normal y peligro penalmente relevante; peligro inminente, próximo, pasado, presente, actual, futuro, remoto y eventual; peligro común y peligro particular; peligro implícito y

157.- ESCRIVÁ Gregori José María. LA PUESTA EN PELIGRO DE LOS BIENES JURÍDICOS EN DERECHO PENAL. Editorial Bosch, Barcelona España 1976. Pág. 13

158.- *Ibidem*. Pág. 18.

peligro explícito; peligro abstracto, peligro concreto, peligro abstracto-concreto, peligro efectivo, peligro general y peligro presunto¹⁵⁹.

La clasificación que sigue vigente es la de peligro concreto y peligro abstracto, y en función de ella han aparecido los delitos correspondientes, "delitos de peligro concreto son aquellos en que la exigencia del peligro viene contenida (diciéndose) en el tipo, como elemento del mismo, mientras que los delitos de peligro abstracto, el peligro constituye el motivo de su introducción por el legislador, pero en el tipo no aparece la exigencia de un peligro como elemento típico"¹⁶⁰.

Por su parte el Dr. Bacigalupo nos dice, "la teoría ha distinguido tradicionalmente entre delitos de peligro concreto, en los que el bien jurídico debe haber sufrido un riesgo real de lesión, y delitos de peligro abstracto en los que ese riesgo real no es necesario. La realización del tipo objetivo en los delitos de peligro concreto requiere la comprobación, además de la acción, del peligro concreto sufrido por el bien jurídico protegido. Por el contrario, en los delitos de peligro abstracto es suficiente la comprobación de la acción. Por ese motivo los delitos de peligro abstracto no se diferencian de los delitos de pura actividad. La distinción entre delitos de peligro abstracto y concreto resulta superflua; sólo interesan los delitos de peligro concreto"¹⁶¹.

159.- *Ibidem*. Págs. 63 a 72.

160.- *Ibidem*. Pág. 69.

161 Cfr.- BACIGALUPO Enrique. *Op Cit.* Pág. 101 y 102.

En materia ambiental, "la concepción de los delitos ecológicos como delitos de peligro ejercen sobre las legislaciones modernas una gran atracción"¹⁶², ya que se pretende utilizar los efectos preventivos de éstos últimos.

Así, se ha reconocido la necesidad de que la protección penal al ambiente se extienda y sancione aquellas conductas de riesgo o peligro para el bien jurídico que tutela, y con ello ejercer una protección más que directa o indirecta, una protección inmediata¹⁶³. Valga para reforzar esta afirmación, la opinión del colombiano Ramírez Bastidas quien dice "El delito ecológico es expresamente categorizado como de peligro por los códigos penales de Austria, Antigua RDA, Suiza, Japón y USA. El Español lo ubica entre los delitos de <<riesgo en general>>. Y la doctrina más entendida, so pretexto de enriquecer el panorama penal de la protección del ambiente, lo señala como de peligro abstracto"¹⁶⁴.

Rodas Monsalve nos dice "Por lo tanto, ante la necesidad de protección de bienes esenciales -aquellos de elevado rango constitucional como la vida o la integridad personal-, y frente a ciertos factores de una ingente peligrosidad material, pléñese por ejemplo en la utilización de la energía nuclear o en materia de residuos tóxicos, debe el legislador articular un amplio modelo de protección en

162.- GREGORI Giorgio. Et al. Op Cit. Pág. 60.

163.- GREGORI Giorgio. Et al. Op Cit. Pág. 61 y RODAS Monsalve Julio César. PROTECCIÓN PENAL Y MEDIO AMBIENTE. Op Cit. Pág. 243.

164.- RAMÍREZ Bastidas Yesid. Op Cit. Pág. 100.

donde la técnica penal puede comprender diversos niveles, incluido el peligro abstracto en sentido estricto¹⁶⁵.

Ahora bien, ¿estas lógicas tendencias ha sido consideradas en la protección penal al ambiente en México?, ¿sí, no, cómo y en qué medida?

De acuerdo con la noción sobre peligro concreto y abstracto, en México, referencias de peligro abstracto existieron en algunos delitos "de mera conducta o actividad", que se encontraban vinculados con la protección ambiental contenidos por ejemplo, en la Ley de Caza (D.O.F. 1 de enero de 1952) y Leyes Forestales de 1986 (D.O.F. 30 de mayo de 1986) y 1992 (22 de diciembre de 1992).

Independientemente de su implicación con la tentativa, en la legislación ambiental nacional, en primer momento, aparecieron referencias a situaciones de peligro abstracto, describiendo, aparte de su resultado material, conductas peligrosamente graves frente a las cosas antropocéntrica y específicamente determinadas (como la flora, la fauna, los ecosistemas, la salud pública) y no frente al ambiente en su totalidad; por ejemplo, la Ley Federal de Protección Ambiental (D.O.F. 11 de enero de 1982), tiene en algunas fracciones de sus artículos 76 y 77, las siguientes referencias: "...puedan provocar daños graves a...", "...puedan causar daños graves a..." y "...puedan causar riesgo o peligro grave a...". Cuando estas referencias estaban vigentes, no dudamos que hayan aparecido fuertes problemas

165.- RODAS Monsalve Julio César. PROTECCIÓN PENAL Y MEDIO AMBIENTE. Op Cit. Pág. 255

para determinar y diferenciar cuál peligro era apto para ocasionar el daño "grave" y cuál producía un daño no grave, además de que nos parece ilógico que sólo se castigarán daños graves o peligro de daño grave, dejando impunes situaciones menores, pero que en su conjunto llegan a ser importantes.

El ambiente o medio ambiente, sufre ya de manera global un detrimento (ni siquiera perceptible en un solo lugar o a corto tiempo), por la frecuencia e incidencia de emisiones, vertimientos o acciones contaminantes o desequilibrantes, generadas por simples conductas social y políticamente aceptadas (sin violar la normatividad administrativa).

Igualmente, la LGEEPA (28 de enero de 1988), en los delitos que preveía su redacción original (184 a 186), estableció referencias a situaciones de peligro abstracto, con la expresión "...puedan ocasionar graves daños a (la flora, la fauna, los ecosistemas, la salud pública)". Todos estos ordenamientos pueden consultarse en los antecedentes de la actual protección penal al ambiente.

Haciendo un paréntesis debemos mencionar, que las referencias de la puesta en peligro abstracto (puedan ocasionar graves daños a...) del bien jurídico, conjugadas con referencias de lesión o daño de éste, fueron percibidas por los autores de diferentes formas. Así, respecto a la calidad de los resultados que planteaban los delitos que preveía la LGEEPA, Brañas apuntó "Los delitos tipificados en los artículos 183 a 187 de la LGEEPA son los siguientes: 1) el delito

de realización ilegal de actividades altamente riesgosas; 2) el delito de manejo ilegal de materiales o residuos peligrosos; 3) el delito de contaminación de la atmósfera; 4) el delito de contaminación de aguas y suelos; 5) el delito de generación ilegal de ruido, vibraciones y energía térmica o lumínica... se dirá sólo que los delitos mencionados en primer y último término están tipificados como delitos <<de daño>> o <<de resultado>>. Los otros tres están tipificados como delitos <<de peligro>> o <<de mera conducta>>".¹⁶⁶.

Por su parte, Martín Sosa Sierra, al analizar particularmente el entonces vigente artículo 183 de la LGEEPA, que preveía un resultado material o de lesión, manifestó "Técnicamente la determinación de impacto ambiental de un evento extraordinario posiblemente constitutivo del ilícito en la hipótesis que se analiza, es un elemento fundamental para la configuración del delito, cabe señalar que en los delitos previstos en los artículos 183, 184, 185, 186 y 187 de la Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente, el resultado material que exige en todos y cada uno de ellos es el mismo, ante lo cual resultaría ocioso estudiarlo nuevamente al analizar los demás tipos, con la sola variante que el exigido por los artículos 185, 186 y 187 inclusive no requiere una consumación en los daños causados"¹⁶⁷; y agrega, "Todos los tipos previstos en la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, exigen resultado material en diversas

166.- BRAÑES Raúl. Op Cit. Págs. 224.

167.- GONZÁLEZ Márquez. José Juan (Coord.). Op Cit. (artículo "Responsabilidad Penal en Materia Ambiental" de Martín Sosa Sierra.). Pág. 374.

hipótesis, elemento que servirá al juzgador en el análisis de la conducta posiblemente delictiva, toda vez que permite analizar si existe o no nexo de causalidad entre la acción u omisión y el resultado material que la conducta originó¹⁶⁸.

Hoy que la protección penal al ambiente en nuestro país, de alguna manera, se ha unificado, encontramos también referencias al peligro abstracto, pero sin condicionar que los posibles daños hayan de ser "graves", lo que constituye un acierto y plantea un cambio verdaderamente trascendental en la puesta en peligro de los bienes jurídicos ambientales. Con este cambio la proyección protectora de las hipótesis correspondientes se amplía grandemente.

Como se mencionó, algunos de los nuevos delitos ambientales, describen conductas peligrosas frente a las cosas antropocéntricas y específicamente determinadas (como los recursos naturales, la flora, la fauna, los ecosistemas y la salud pública) y no frente al ambiente en su totalidad; de este tipo son las referencias de los artículos 415 fr. I, 416 fr. I, y 417 del Código Penal.

Pensemos que cuando existan referencias de lesión o peligro concreto o abstracto al bien jurídico, pero no de manera genérica, sino asociadas al daño de "representaciones" o elementos muy particulares del bien jurídico, en nuestro caso

168.- Ibidem 379.

del ambiente, estamos en presencia de un daño o peligro sui generis, que decidimos llamar hipotético o referencial (típico).

Por otra parte, al dirigir la protección penal sobre algunos elementos particulares del bien jurídico medio ambiente, aquellos elementos circundantes al hombre, los delitos "ambientales" de nuestra legislación, por lo restringido de su "espectro afectable", son verdaderos delitos "medio ambientales" o bien, como se les a llamado muy extraña y recientemente: "ecológicos".

En conclusión, consciente o inconscientemente, el legislador ha seguido las tendencias sobre la criminalización del peligro abstracto en materia ambiental, a través de las últimas referencias citadas.

Ahora bien, la expresión "ocasionen o puedan ocasionar..." como vimos, provoca a primera vista, muchas confusiones. Esta expresión se usó y se usa tanto en algunos delitos de la antigua LGEEPA, como en algunos delitos "ecológicos" actuales, y hacia ella enderezamos nuestra crítica.

En efecto, la utilización de la expresión "ocasionen o puedan ocasionar daños...", entendida en un sentido como referencia al daño real o efectivo no del ambiente, sino de las cosas antropocéntrica y específicamente determinadas (los recursos naturales, la flora, la fauna, los ecosistemas, la salud pública), deja entender que también el resultado requerido en el delito de que se trate, puede ser

un daño que potencialmente pueda afectar a las cosas mencionadas, o bien, un daño con aptitud para afectarlas.

En estos dos sentidos, la expresión "ocasionen o pueden ocasionar daños" encierra referencia al daño, y así, no importaría que el vertido contaminante o desequilibrante (violando normas administrativas) se haya realizado, lo que sería determinante es que se manifiesten "daños" a las cosas que se precisan en el tipo, o bien, que esta emisión o vertido contaminante o desequilibrante se realice y tenga la aptitud para producir el daño sobre dichas cosas.

Para una férrea protección penal al ambiente, a través de una adecuada criminalización de las situaciones de peligro abstracto en los delitos correspondientes, se debe abandonar la expresión citada, debido a su proclividad para la confusión sobre el alcance de la prohibición del delito que se trate.

Por otra parte, se deben buscar que los delitos considerados de mera conducta o actividad, que también entendemos como de peligro (general) abstracto, no sean tan genéricos, sino que en su confección hagan alusión a posibles daños concretos (peligro hipotético o referencial abstracto), ya que actualmente su sentido protectorio se pierde, y pueden reputarse como delitos que más que resguardar al ambiente o elementos suyos, salvaguardan la normatividad administrativa exclusivamente, como sería el caso del artículo 420 y más explícitamente de los artículos 148 párrafo primero y 419 del Código Penal.

igualmente sería deseable que los delitos que ahora son de exclusiva lesión, contemplaran hipótesis de peligro de la forma citada.

GLOSARIO DE TÉRMINOS¹⁶⁹.

Ambiente.- Conjunto de elementos naturales y artificiales o inducidos por el hombre, que hacen posible la existencia y desarrollo de los seres humanos y demás organismos vivos, que interactúan en un espacio y tiempo determinados.

Áreas Naturales Protegidas.- Las zonas del territorio nacional y aquellas sobre las que la nación ejerce su soberanía y jurisdicción, en donde los ambientes originales no han sido significativamente alterados por la actividad del ser humano y que requieren ser preservadas y restauradas, y están sujetas al régimen previsto en la presente ley.

Aprovechamiento Sustentable.- La utilización de los recursos naturales en forma que se respete la integridad funcional y las capacidades de carga de los ecosistemas de los que forman parte dichos recursos, por periodos indefinidos.

Biodiversidad.- La variabilidad de organismos vivo de cualquier fuente, incluidos, entre otros, los ecosistemas terrestres, marinos y otros ecosistemas acuáticos y los complejos ecológicos de los que forman parte; comprende la diversidad dentro de cada especie, entre las especies y de los ecosistemas.

Contaminación.- La presencia en el ambiente de uno o más contaminantes, o cualquier combinación de ellos que cause desequilibrio ecológico.

169.- Las definiciones fueron tomadas del artículo 3° de la vigente Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente (de 1988, reformada D.O.F. 13 de diciembre de 1996).

Contaminante.- Toda materia o energía en cualesquiera de sus estados físicos y formas, que al incorporarse o actuar en la atmósfera, agua, suelo, flora, fauna o cualquier elemento natural, altere o modifique su composición y condición natural.

Contingencia Ambiental.- Situación de riesgo, derivada de actividades humanas o fenómenos naturales que pueden poner en peligro la integridad de uno o varios ecosistemas.

Criterios Ecológicos.- Los lineamientos obligatorios contenidos en la presente ley, para orientar las acciones de preservación y restauración del equilibrio ecológico, el aprovechamiento sustentable de los recursos naturales y la protección al ambiente, que tendrán el carácter de instrumentos de la política ambiental.

Desarrollo Sustentable.- El proceso evaluable mediante criterios e indicadores del carácter ambiental, económico y social que tiende a mejorar la calidad de vida y la productividad de las personas que se funda en medidas apropiadas de preservación del equilibrio ecológico, protección del ambiente y aprovechamiento de recursos naturales, de manera que no se comprometa la satisfacción de las necesidades de las generaciones futuras.

Desequilibrio Ecológico.- La alteración de las relaciones de interdependencia entre los elementos naturales que conforman el ambiente, que afecten

negativamente la existencia, transformación y desarrollo del hombre y los demás seres vivos.

Ecosistema.- La unidad funcional básica de interacción de los organismos vivos entre sí y de éstos con el ambiente, en un espacio y tiempo determinados.

Equilibrio Ecológico.- Relación de interdependencia entre los elementos que conforman el ambiente que hace posible la existencia, transformación y desarrollo del hombre y demás seres vivos.

Elemento Natural.- Los elementos físicos, químicos y biológicos que se presentan en un tiempo y espacio determinados sin la inducción del hombre.

Emergencia Ecológica.- Situación derivada de actividades humanas o fenómenos naturales que al afectar severamente a sus elementos, pone en peligro a uno o varios ecosistemas.

Fauna silvestre.- Las especies animales que subsisten sujetas a procesos de selección natural, y que se desarrollan libremente, incluyendo sus poblaciones menores que se encuentran bajo control del hombre, así como los animales domésticos que por abandono se tornen salvajes y por ello sean susceptibles de captura y apropiación.

Flora Silvestre.- Las especies vegetales así como hongos, que subsisten sujetas a procesos de selección natural y que se desarrollan libremente en el territorio

nacional, incluyendo las poblaciones o especímenes de estas especies que se encuentran bajo control del hombre.

Impacto Ambiental.- Modificación del ambiente ocasionada por la acción del hombre o de la naturaleza.

Material Genético.- Todo material de origen vegetal, animal, microbiano o de otro tipo que contenga unidades funcionales de herencia.

Material Peligroso.- Elementos, sustancias, compuestos, residuos o mezclas de ellos que, independientemente de su estado físico represente un riesgo para el ambiente, la salud o los recursos naturales, por sus características corrosivas, reactivas, explosivas, tóxicas, inflamables o biológico-infecciosas.

Preservación.- El conjunto de políticas y medidas para mantener las condiciones que propician la evolución y continuidad de los ecosistemas y hábitat naturales, así como conservar las poblaciones viables de especies en sus entornos naturales y los componentes de la biodiversidad fuera de sus hábitat naturales.

Prevención.- Conjunto de disposiciones y medidas anticipadas para evitar el deterioro del ambiente.

Protección.- El conjunto de políticas y medidas para mejorar el ambiente y controlar su deterioro.

Recursos Biológicos.- Los recursos genéticos, los organismos o partes de ellos, las poblaciones, o cualquier otro componente biótico de los ecosistemas con valor o utilidad real o potencial para el ser humano.

Recurso Genético.- El material genético de valor real o potencial.

Recurso Natural.- El elemento natural susceptible de ser aprovechado en beneficio del hombre.

Residuo.- Cualquier material generado en los procesos de extracción, beneficio, transformación producción, consumo, utilización, control o tratamiento cuya calidad no permita usarlo nuevamente en el proceso que lo generó.

Residuos peligrosos.- Todos aquellos residuos, en cualquier estado físico, que por sus características corrosivas, tóxicas, venenosas, reactivas, explosivas, inflamables, biológicas-infecciosas representen un peligro para el equilibrio ecológico o el ambiente.

Restauración.- Conjunto de actividades tendientes a la recuperación y restablecimiento de las condiciones que propician la evolución y continuidad de los procesos naturales.

CONCLUSIONES.

1.- Tomando como base las ideas sobre protección jurídica al ambiente, se ha venido desarrollando una nueva ciencia jurídica, el Derecho Ambiental, que es la rama, espacio o región teórica de la ciencia jurídica, que se ha venido informando de conocimientos científicos y tecnológicos de las ciencias ambientales, para consolidar y dictar un conjunto de normas, principios e instituciones jurídicas que buscan suprimir o erradicar aquellas conductas humanas que influyen de manera dañina en el ambiente.

Establecemos que los rasgos característicos del Derecho Ambiental que más influyen en la protección penal al ambiente son los siguientes: **Sustratum Ecológico, Especialidad Singular, Énfasis Preventivo, Componente Técnico Reglado y el Principio de Regulación Jurídica Integral.**

2.- En muchos países, incluido el nuestro, las primeras formas de protección ambiental fueron: la civil y penal, posteriormente aparecieron regulaciones de carácter administrativo sectorial; en ambos casos se protegía de manera tradicional e indirecta al ambiente. De último aparecieron leyes ambientales y propiamente ambientales que progresivamente fueron tendiendo a una protección más integral para el ambiente.

La protección civil, administrativa y penal al ambiente que podemos encontrar, por lo regular, en toda legislación, se clasifica en: a) Protección Tradicional, a las referencias normativas con incidencia en la protección ambiental que encontramos en Códigos Civiles y Penales, sólo por cuanto protegen principal y directamente otros bienes jurídicos o intereses, diferentes al ambiente; b) Protección Sectorial, a las reglas de protección ambiental que se localizan en cualquier ordenamiento que regule, uno o varios recursos naturales (individual o

conjuntamente considerados, o bien considerándolos riqueza nacional), una actividad productiva o económica, o algún problema de los mismos; y, c) Protección Ambiental, que se subdividimos en protección ambiental, comprendiendo leyes ambientales que se ocupan del problema exclusivo de contaminación sin considerar otros problemas ambientales, y Protección Propiamente Ambiental, a las leyes que por supuesto tratan de manera directa y sistemática a la protección ambiental, a los elementos del ambiente y a su propio equilibrio.

3.- Una área especial y específica de la protección jurídica al ambiente, la protección penal del mismo ha sido estudiada con profundidad considerable por la doctrina penal en otros países.

La protección o tutela penal del ambiente de un país, se integra precisamente por el conjunto de aquellas disposiciones vigentes del sistema penal que tutelan al ambiente, o al medio ambiente, como se precisa en México.

4.- Por las características que puede tener la protección penal al ambiente se han esbozado dos estilos. El primero denominado político administrativo, prefiere que las figuras penales que protegen al ambiente estén fuera del Código Penal, ya que se piensa que la función típica tendrá mejor éxito, si se encuentra junto a las demás prescripciones de protección ambiental; se ha llegado a opinar que estas figuras penales, al encontrarse relacionadas con medidas administrativas también de protección y fuera del Código Penal, protegen bienes de poca importancia y consecuentemente de baja penalidad, lo que se ha pensado es el Derecho Penal Administrativo o de "bagatela". Este tipo de protección penal del ambiente se da en los Estados Unidos de Norteamérica, Italia, Francia, Perú, Panamá, Costa Rica, y estuvo vigente en México.

El segundo denominado penalístico, es el que protege al ambiente desde el Código Penal, lo que iguala en importancia, los o el delito ambiental con el homicidio, violación, robo, etc. Este estilo se ha adoptado en Alemania, España, Austria, Hungría, Colombia y recientemente en México.

5.- La protección penal al ambiente, al estar íntimamente asociada al Derecho Ambiental, de entre la perspectiva Antropocéntrica y la visión Naturocéntrica, debe apearse a esta última, pues cada vez es más necesaria una protección verdaderamente férrea sobre el ambiente en su conjunto, sin limitarnos a aquellos que tienen que ver con el hombre.

6.- El ambiente en muchos países se ha formulado como un bien jurídico y se ha llegado a reconocer constitucionalmente. Así, exponemos que sobre la formulación de bienes jurídicos han existido dos ideas fundamentales.

La primera considera que el legislador de manera espontánea eleva a rango de bien jurídico necesitado de protección a determinadas cosas que juzga esenciales para la existencia individual o la convivencia social.

La segunda, por el contrario, supone que las exigencias sociales e históricas de un momento dado, determinan y delimitan aquellos valores ético-sociales que son importantes a la comunidad y que necesitan la protección del estado de derecho. Siguiendo esta idea, el bien jurídico como un bien vital de la comunidad o del individuo, aparece de las más diferentes formas: a) como objeto psicoafectivo o espiritual-ideal (vida u honor, respectivamente); como relación vital (matrimonio, parentesco); como estado real (tranquilidad en el hogar), como relación jurídica (propiedad o derecho de caza); o como conducta de un tercero (el deber de fidelidad de un empleado público).

El hecho de que los bienes jurídicos aparezcan consignados en los textos constitucionales, depende de la flexibilidad o rigidez que éstos tenga para vincular los intereses y valores de la comunidad con la protección del estado de derecho. La Constitución mexicana es de tipo programático, pues para una mayor especificación regulativa remite a las leyes ordinarias.

La formulación del ambiente como un bien jurídico y con su reconocimiento constitucional, permite su consideración como un bien jurídico penal.

En la protección penal al ambiente, el ambiente es considerado un bien jurídico penal. Con tal naturaleza, tres son las funciones de todo bien jurídico penal, una de tipo político-criminal, otra de tipo garantista, y una última de tipo dogmática.

7.- Las bases constitucionales que fundamentan la protección penal al ambiente en México son: el tercer párrafo del artículo 14 constitucional; el primer y tercer párrafo del artículo 27 constitucional; cuarta base de la fracción XVI del artículo 73 constitucional, en relación con el cuarto párrafo del artículo 4º constitucional; y sexto párrafo del artículo 25 constitucional.

8.- El estudio de las bases constitucionales reafirma que el ambiente, considerado en nuestro país como medio ambiente, participa de cuatro características distintivas. La primera es su naturaleza colectiva, la segunda es su integridad substancial material e inmaterial, la tercera es su carácter técnico sistemático y la cuarta es su carácter complementario con la salud humana.

9.- Respecto a la aparente tensión, sanciones administrativas-sanciones penales y el principio non bis in ídem; diremos que en México, el artículo 23 constitucional reconoce a ese principio y lo hace exclusivamente como operable dentro de la

materia penal, y lógicamente también operable dentro de la materia penal ambiental.

Al señalarse como operable únicamente dentro de la materia penal, concluimos que tratándose de otras materias, su posible reconocimiento y condiciones de aplicación, se especificarán según las características propias de cada una de ellas y en la correspondiente legislación secundaria.

10.- En lo referente a la novedosa tendencia de responsabilizar penalmente a las empresas contaminantes, nosotros apoyamos esta corriente, ya que consideramos que de todos los ámbitos que pueden ser afectados lícita o ilícitamente por la actividad de las empresas, la afectación al ambiente se distingue por ser la más irreverente e impredecible, lo que justifica que se reconozca penalmente la responsabilidad objetiva de estos entes. Además debemos tener en cuenta, a parte de que muchas de las actividades en sí mismas son riesgosas o dañinas para el ambiente, que la mayoría de los desastres ocurren por negligencia, inobservancia de medidas de seguridad o mantenimiento, siendo realmente escasos aquellos que ocurren de manera intencional.

Por otra parte, si en México se reconoce la responsabilidad penal ambiental de las personas jurídicas, se cierra la posibilidad de que empresas de otros países en donde sí existe una férrea protección ambiental, busquen instalarse aquí sin los debidos equipos de mantenimiento y seguridad, ya para prevenir o controlar rápidamente cualquier situación de alarma, porque ello reduciría convenientemente sus costos de producción.

11.- Las figuras delictivas tradicionalmente han sido ubicadas en el Código Penal; sin embargo, cada vez es más frecuente que las figuras penales sean incorporadas en cualquier ley que así lo amerite, por conveniencia práctica, coordinación, o bien,

por relevancia de intereses protegidos. En este caso se encontraba la protección penal al ambiente de nuestro país (y de muchos otros), que estuvo integrada por aquellos delitos con incidencia ambiental establecidos en leyes sectoriales, en la ley ambiental y además de algunos delitos previstos en el Código Penal (de este último véase arts. 254, 254 bis. y 397).

Sobre el primer punto, se pone de presente que últimamente se registran dos tendencias: la primera es la de regresar al Código Penal, los delitos ambientales que se localizan dispersos en diversos ordenamientos sean éstos sectoriales o/y de naturaleza ambiental, y la segunda es la de reunir tales delitos y otras reglas no en el Código Penal, sino bajo leyes penales especializadas en protección ambiental.

Como ejemplo, de la primera tendencia tenemos los casos de Alemania y México, cuya protección penal ambiental, de estar dispersa en leyes sectoriales y ambientales, es decir, fuera del Código Penal, se ha trasladado a ese ordenamiento aumentando su penalidad, por razones de política criminal; de la segunda encontramos a la ya mencionada Ley Penal del Ambiente de Venezuela del 3 de enero de 1982.

Vale decir, también que el anterior proceso no se siguió en todos los países, pues hubieron excepciones y variantes. Por ejemplo, hasta donde tenemos noticia (1982), en España se ha carecido de una ley de protección propiamente ambiental, integral y sistemática, coexistiendo así, delitos que se pueden tomar como parcialmente ambientales previstos en el Código Penal (daño e incendio), delitos ambientales de leyes sectoriales (Caza y Forestal) y el llamado delito ecológico (cuya protección sí es propiamente ambiental, integral y sistemática), que apareció directamente en el Código Penal.

12.- En nuestra opinión las leyes denominadas por la doctrina penal como especiales no son leyes con dedicatoria, no se identifican con las prohibidas por nuestro artículo 13 constitucional, sino que se trata de leyes especializadas, si analizamos sus objetos e intereses de regulación; consecuentemente, los delitos con incidencia en la protección ambiental, previstos en leyes especiales, léase especializadas (sectoriales y propiamente ambientales), son una de las especies de los delitos denominados especiales, léase especializados.

13.- Las llamadas leyes o tipos penales en blanco, características de la protección penal al ambiente no existen, pues complementan su prohibición con normas jurídicas de diferente naturaleza y así no son violatorias del principio de legalidad.

14.- Hemos podido establecer que en el Código Penal del Distrito Federal del 7 de diciembre de 1871, existieron referencias de protección penal al ambiente a través del delito de daño en propiedad ajena. Estas referencias son anteriores a la aparición de la legislación sectorial sobre sanidad y sobre el uso de los elementos y recursos naturales (con tenues destellos de racionalidad económica), que fue apareciendo hacia el final del siglo pasado, algunas de las cuales contemplaron figuras penales que, en mayor o menor medida, también tenían incidencia en la protección del ambiente.

De éstas citamos por ejemplo, la Ley de Vías de Comunicación y Aguas del 5 de junio de 1888; Códigos Sanitarios del 15 de junio de 1891, del 10 de septiembre de 1894 y del 10 de septiembre de 1902; Código Federal Minero del 22 de noviembre de 1884, Leyes Mineras del 4 de junio de 1892 y del 25 de noviembre de 1909; Ley Petrolera del 1 de enero de 1901; ley sobre el aprovechamiento de aguas de jurisdicción federal del 21 de diciembre de 1910.

Con posterioridad a la Revolución mexicana, el 15 de diciembre de 1929 y el 17 de septiembre de 1931, aparecieron nuevos Códigos Penales que, como su similar de 1871, continuaron con referencias de protección ambiental a través del delito de daño de propiedad ajena. Surgieron también una inmenidad de leyes sectoriales (aguas, pesca, minería, forestal, petróleo. etc.) algunas de las cuales incluyeron delitos con incidencia en la protección ambiental. Como algunos ejemplos mencionamos:

En materia de aguas:- Ley de Aguas de Propiedad Nacional, publicada en el D.O.F. del 7 de agosto de 1929; Ley de Aguas de Propiedad Nacional, publicada en el D.O.F. del 31 de agosto de 1934; Ley Federal de Aguas, publicada en 11 de enero de 1972. Todas contemplaron delitos relacionados con la protección ambiental, excepto la vigente Ley de Aguas Nacionales, publicada el 1º de diciembre de 1992.

En materia forestal:- las Leyes Forestales de 1926, 1943, 1948, 1960, 1986 y 1992. Hemos podido constatar que las dos últimas leyes contenían delitos relacionados con la protección ambiental.

En materia de fauna:- las leyes federales de Caza publicadas en el Diario Oficial de la Federación, el 13 de septiembre de 1940 -sin delitos- y el 5 de enero de 1952- con delitos-.

En otro tenor están:- La Ley sobre Protección y Conservación de Monumentos y Bellezas Naturales publicada en el Diario Oficial de la Federación del 31 de enero de 1930, que contenía delitos; la Ley de Conservación del Suelo y Agua, publicada el 6 de julio de 1946 en el Diario Oficial de la Federación -sin delitos- y que aún se encuentra vigente.

En materia ambiental tenemos:- la Ley Federal para Prevenir y Controlar la Contaminación Ambiental, publicada en el D.O.F. el 23 de marzo de 1971 -sin delitos-; la Ley Federal de Protección al Ambiente publicada en el D.O.F. el 11 de enero de 1982 -con delitos-; y la vigente Ley General de Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente, publicada en 28 de enero de 1988 -con delitos hasta la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación del 13 de diciembre de 1996-.

Como se aprecia, han existido muchos delitos ambientales, o por lo menos, muchos delitos que se pueden asociar a la protección ambiental. Concretamente la protección penal al ambiente, hasta el 12 de diciembre de 1996 se encontraba dispersa en los siguientes ordenamientos:

- Del Código Penal.- arts. 254 fracciones I y II, 254 bis. y 397 fracción V.
- De leyes sectoriales; artículos 30 y 31 de la Ley Federal de Caza (D.O.F. 5 de enero de 1952) y el artículo 58 de la Ley Forestal (D.O.F. 22 de diciembre de 1992).
- De la ley propiamente ambiental, la Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente, artículos 183, 184, 185, 186, 187.

La protección penal al ambiente en México, se integra desde la reforma penal del 13 de diciembre de 1996, de los nuevos artículos 414 a 423 del Código Penal. Reforma que consideró a los ordenamientos anteriores y a leyes anteriores.

15.- Con la reforma penal citada, prácticamente se crea una nueva la protección penal ambiental, produciéndose muchas consecuencias importantes.

Aparece formalmente el término delitos ambientales, que hasta donde sabíamos, se utilizaba muy poco en la doctrina penal mexicana.

Sin duda con este hecho se abre una brecha, que de forma natural, atraerá más la atención de estudiantes, académicos y autoridades, hacia los delitos ambientales y consecuentemente hacia toda la protección penal al ambiente, sus tópicos y características. En este renglón nos llevan mucha ventaja países como Alemania, España y otros más.

16.- Por otra parte, la protección penal al ambiente ya no se instrumenta desde diversos ordenamientos (sectoriales, propiamente ambientales y Código Penal). Ahora, los delitos que aparecían dispersos, aparecen reformulados junto con otros, exclusivamente dentro del título y capítulo citado del Código Penal, es decir, se abandona el planteamiento político-administrativo original y se adopta el llamado modelo penalístico.

Desgraciadamente, en el caso de México no se tienen mayores datos sobre los fundamentos que el autor de la iniciativa o el propio legislador, tuvo para promover este cambio. Suponemos de manera aventurada que los objetivos del caso Alemania, fueron los mismos que impulsaron la modificación a nuestro Código Penal.

En Alemania (Véase Capítulo I), se estableció que los objetivos para adoptar el modelo penalístico de protección penal al ambiente, eran: extraer los delitos del derecho administrativo y unificarlos en el Código Penal, lo que además de favorecer la armonización de las incriminaciones y un equilibrio más adecuado de las sanciones, debería servir también para rellenar las numerosas lagunas del derecho penal ambiental, que frecuentemente son resultado de la adopción de un enfoque individualizado y por sectores en la regulación de los valores jurídicos a proteger; y

también, el de fortalecer la conciencia colectiva acerca de la gravedad de los comportamientos dañinos al medio natural, considerados frecuentemente como delitos de bagatela.

Con la citada modificación al Código Penal, se cumple con la unificación de delitos; se armonizan las incriminaciones; se otorga unidad y homogeneidad a la protección penal al ambiente; se fortalece la conciencia sobre la importancia de la protección ambiental, y sin duda se tuvo en cuenta la problemática ambiental de nuestro país. Problemática de la que ofrecimos breves datos en el Capítulo I de este trabajo. Sin embargo, no se provee nada respecto a delitos que sean realizados o afecten zonas que están o necesitan protección especial, o bien no se establece agravante alguno para estas especiales conductas.

17.- La redacción empleada en los nuevos delitos ambientales, es de una mayor técnica jurídica respecto de la empleada en los delitos ambientales originales. Se conserva, por las características que deben poseer las hipótesis normativas, la tipificación alternativa, en donde lo determinante es la producción del resultado exigido típicamente. En varios delitos se insiste, con la frase "ocasionen o puedan ocasionar daños...", en estimar a la tentativa como delito consumado, exceptuando la aplicación de la regla general sobre tentativa del artículo 12 del Código Penal.

Hay que advertir, que debido a la técnica de tipificación penal empleada en los delitos ambientales, los tipos penales de éstos se vienen ensanchando, ya que en materia ambiental cada vez es más abundante el cúmulo de disposiciones legales, reglamentarias, normas oficiales mexicanas que se deben atender, para definir cada prohibición.

Al igual que con los anteriores delitos de la LGEEPA, observamos que debido al enfoque antropocéntrico de la protección jurídica al ambiente de nuestro

país, su protección penal trata de proteger a este bien jurídico, señalando como afectables sólo aquellos elementos ambientales más cercanos al género humano, como la flora, la fauna, los recursos naturales, los ecosistemas, la calidad del agua, la salud humana (arts. 414, 415, fr I 416, 417), sin mencionar a los demás elementos o procesos que conforman al ambiente. Sin embargo, como acierto se puede señalar que ahora se deja de exigir en estos delitos ambientales que los daños a esos elementos sean "graves", como ocurría con los delitos que estaban previstos en la LGEPA, lo que planteaba fuertes problemas de subjetividad para el juzgador.

Por otra parte, al lado de los delitos que protegen al ambiente desde un ángulo antropocéntrico, coexisten delitos de protección muy particular, como los novedosos y acertadísimos delitos de protección a elementos del ecosistema acuático (fr II a. 416 CP.) y de protección a la salud ambiental (a. 417 del C.P.); y delitos de protección sectorial o parcial al ambiente, que sin renunciar a sus antecedentes inmediatos, protegen a la flora o fauna silvestre y/o acuática (arts. 418, 419 y 420 CP.).

El artículo 421, aunque a primera vista podría pensarse que establece la facultad del juzgador para imponer penas adicionales o accesorias, a las penas ya establecidas en cada delito ambiental. La verdad es que establece disposiciones especiales sobre reparación del daño. En ese sentido, si las comparamos con las tradicionalmente establecidas para el caso, resultan más adecuadas y pertinentes a la intrincada y difusa naturaleza del daño ambiental.

Igual acierto tiene, sin discusión, la precisión que establece el artículo 423 del Código en cita, al manifestar que tratándose de delitos ambientales los trabajos en favor de la comunidad de que habla el artículo 24, consistirán en actividades

relacionadas con la protección al ambiente o a la restauración de los recursos naturales.

18.- En materia ambiental, se ha reconocido la necesidad de que la protección penal al ambiente se extienda y sancione aquellas conductas de riesgo o peligro para el bien jurídico que tutela, y con ello ejercer una protección más que directa o indirecta, una protección inmediata.

Ahora bien, ¿estas lógicas tendencias ha sido consideradas en la protección penal al ambiente en México?

De acuerdo con la noción sobre peligro concreto y abstracto, en México, referencias de peligro abstracto existieron en algunos delitos "de mera conducta o actividad", que se encontraban vinculados con la protección ambiental contenidos por ejemplo, en la Ley de Caza (D.O.F. 1 de enero de 1952) y Leyes Forestales de 1986 (D.O.F. 30 de mayo de 1986) y 1992 (22 de diciembre de 1992).

Independientemente de su implicación con la tentativa, en la legislación ambiental nacional, en primer momento, aparecieron referencias a situaciones de peligro abstracto, describiendo, aparte de su resultado material, conductas peligrosamente graves frente a las cosas antropocéntrica y específicamente determinadas (como la flora, la fauna, los ecosistemas, la salud pública) y no frente al ambiente en su totalidad; por ejemplo, la Ley Federal de Protección Ambiental (D.O.F. 11 de enero de 1982), tiene en algunas fracciones de sus artículos 76 y 77, las siguientes referencias: "...puedan provocar daños graves a...", "...puedan causar daños graves a..." y "...puedan causar riesgo o peligro grave a...". Cuando estas referencias estaban vigentes, no dudamos que hayan aparecido fuertes problemas para determinar y diferenciar cuál peligro era apto para ocasionar el daño "grave" y cuál producía un daño no grave, además de que nos parece ilógico que sólo se

castigarán daños graves o peligro de daño grave, dejando impunes situaciones menores, pero que en su conjunto llegan a ser importantes.

El ambiente o medio ambiente, sufre ya de manera global un detrimento (ni siquiera perceptible en un solo lugar o a corto tiempo), por la frecuencia e incidencia de emisiones, vertimientos o acciones contaminantes o desequilibrantes, generadas por simples conductas social y políticamente aceptadas (sin violar la normatividad administrativa).

Igualmente, la LGEEPA (28 de enero de 1988), en los delitos que preveía su redacción original (184 a 186), estableció referencias a situaciones de peligro abstracto, con la expresión "...puedan ocasionar graves daños a (la flora, la fauna, los ecosistemas, la salud pública)". Todos estos ordenamientos pueden consultarse en los antecedentes de la actual protección penal al ambiente.

Hoy que la protección penal al ambiente en nuestro país, de alguna manera, se ha unificado, encontramos también referencias al peligro abstracto, pero sin condicionar que los posibles daños hayan de ser "graves", lo que constituye un acierto y plantea un cambio verdaderamente trascendental en la puesta en peligro de los bienes jurídicos ambientales. Con este cambio la proyección protectora de las hipótesis correspondientes se amplía grandemente.

Como se mencionó, algunos de los nuevos delitos ambientales, describen conductas peligrosas frente a las cosas antropocéntrica y específicamente determinadas (como los recursos naturales, la flora, la fauna, los ecosistemas y la salud pública) y no frente al ambiente en su totalidad; de este tipo son las referencias de los artículos 415 fr. I, 416 fr. I, y 417 del Código Penal.

Pensamos que cuando existen referencias de lesión o peligro concreto o abstracto al bien jurídico, pero no de manera genérica, sino asociadas al daño de "representaciones" o elementos muy particulares del bien jurídico, en nuestro caso del ambiente, estamos en presencia de un daño o peligro sui generis, que decidimos llamar hipotético o referencial (típico).

Por otra parte, al dirigir la protección penal sobre algunos elementos particulares del bien jurídico medio ambiente, aquellos elementos circundantes al hombre, los delitos "ambientales" de nuestra legislación, por lo restringido de su "espectro afectable", son verdaderos delitos "medio ambientales" o bien, como se les a llamado muy extraña y recientemente: "ecológicos".

En conclusión, consciente o inconscientemente, el legislador ha seguido las tendencias sobre la criminalización del peligro abstracto en materia ambiental, a través de las últimas referencias citadas.

Ahora bien, la expresión "ocasionen o puedan ocasionar..." como vimos, provoca a primera vista, muchas confusiones. Esta expresión se usó y se usa tanto en algunos delitos de la antigua LGEEPA, como en algunos delitos "ecológicos" actuales, y hacia ella enderezamos nuestra crítica.

En efecto, la utilización de la expresión "ocasionen o puedan ocasionar daños...", entendida en un sentido como referencia al daño real o efectivo no del ambiente, sino de las cosas antropocéntrica y específicamente determinadas (los recursos naturales, la flora, la fauna, los ecosistemas, la salud pública), deja entender que también el resultado requerido en el delito de que se trate, puede ser un daño que potencialmente pueda afectar a las cosas mencionadas, o bien, un daño con aptitud para afectarlas.

En estos dos sentidos, la expresión "ocasionen o puedan ocasionar daños" encierra referencia al daño, y así, no importaría que el vertido contaminante o desequilibrante (violando normas administrativas) se haya realizado, lo que sería determinante es que se manifiesten "daños" a las cosas que se precisan en el tipo, o bien, que esta emisión o vertido contaminante o desequilibrante se realice y tenga la aptitud para producir el daño sobre dichas cosas.

Para una férrea protección penal al ambiente, a través de una adecuada criminalización de las situaciones de peligro abstracto en los delitos correspondientes, se debe abandonar la expresión citada, debido a su proclividad para la confusión sobre el alcance de la prohibición del delito que se trate.

Por otra parte, se deben buscar que los delitos considerados de mera conducta o actividad, que también entendemos como de peligro (general) abstracto, no sean tan genéricos, sino que en su confección hagan alusión a posibles daños concretos (peligro hipotético o referencial abstracto), ya que actualmente su sentido protector se pierde, y pueden reputarse como delitos que más que resguardar al ambiente o elementos suyos, salvaguardan la normatividad administrativa exclusivamente, como sería el caso del artículo 420 y más explícitamente de los artículos 148 párrafo primero y 419 del Código Penal.

Igualmente sería deseable que los delitos que ahora son de exclusiva lesión, contemplaran hipótesis de peligro de la forma citada.

BIBLIOGRAFÍA

LIBROS.-

- 1.- ACOSTA Romero Miguel. Et al. DELITOS ESPECIALES. Editorial Porrúa. México 1989. 357 pp.
- 2.- BACIGALUPO Enrique. MANUAL DE DERECHO PENAL. Parte General. Reimpresión. Editorial Temis. Bogotá Colombia 1989. 528 pp.
- 3.- BRAÑES Raul. MANUAL DE DERECHO AMBIENTAL MEXICANO. Segunda edición. Editorial Fondo de Cultura Económica. México 1994. 712 pp.
- 4.- CABRERA Lucio. DERECHO DE PROTECCIÓN AL AMBIENTE. Editorial UNAM. México 1981. 79 pp.
- 5.- CLAVAL Paul. GEOGRAFIA ECONOMICA. (Cap. 13º La Economía Mundial y el Problema de los Recursos). Editorial Oikos-tau. Barcelona España 1980. 258 pp.
- 6.- CAMPOS Alberto A. DERECHO PENAL. Parte general. Segunda Edición actualizada. Editorial Abeledo-Perrot. Buenos Aires, Argentina 1987. 681 pp.
- 7.- CARMONA Lara María del Carmen. DERECHO ECOLÓGICO. Serie A: Fuentes; b) Textos y estudios legislativos, Núm. 81. Editorial Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM. México 1991. 85 pp.
- 8.- CARRANCA y Trujillo Raúl. DERECHO PENAL MEXICANO. Octava edición. Editorial Libros de México. México 1967. 722 pp.
- 9.- CASTELLANOS Tena Fernando. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL. Trigésima tercera edición. Editorial Porrúa. México 1993. 273 pp.
- 10.- CORDOVA Amaldo. LA IDEOLOGÍA DE LA REVOLUCIÓN MEXICANA. La formación del nuevo régimen. Décima cuarta edición. Editorial Ediciones Era. México 1985. 588 pp.
- 11.- DUBLÁN Manuel y Et al. COLECCIÓN COMPLETA DE LAS DISPOSICIONES LEGISLATIVAS EXPEDIDAS DESDE LA INDEPENDENCIA DE LA REPÚBLICA. Edición Oficial, ordenadas por los Licenciados Manuel Dublán y José María Lozano. Editorial Imprenta y litografía de E. Dublán y comp. México 1882.
- 12.- ESCRIVA Gregori José María. LA PUESTA EN PELIGRO DE LOS BIENES JURÍDICOS EN DERECHO PENAL. Editorial Bosch, Barcelona España 1976. 187 pp.
- 13.- FLORES Américo. BREVES CONSIDERACIONES SOBRE EL DERECHO AMBIENTAL. Editorial Tlaxatecutli. México 1981. 215 pp.

- 14.- FLORIST Margadant Guillermo. S. INTRODUCCIÓN A LA HISTORIA DEL DERECHO MEXICANO. Décima Primera edición. Editorial Esfinge. México 1994. 311 pp.
- 15.- GEORGE Pierre. Et. al. GEOGRAFÍA ACTIVA. Editorial Ariel (Coloc. Elicano). Barcelona España 1976. 216 pp.
- 16.- GONZÁLEZ Márquez José Juan (Coord.). DERECHO AMBIENTAL. Editorial Universidad Autónoma Metropolitana. México 1994. 90 pp.
- 17.- GREGORI Giorgio. Et. al. PROBLEMI GENERALI DEL DIRITTO PENALE DELL'AMBIENTE. Editorial Dott Antonio Milani. Padova Italia 1992. 221 pp. (La traducción es mía).
- 18.- HUGHES Jonhson D. LA ECOLOGÍA DE LAS CIVILIZACIONES ANTIGUAS. Editorial Fondo de Cultura Económica. México 1981. 348 pp.
- 19.- JAQUENOD de Zaigöz Silvia. EL DERECHO AMBIENTAL Y SUS PRINCIPIOS RECTORES. Editorial Dykinson. Madrid España 1991. 197 pp.
- 20.- LÓPEZ Betancourt Eduardo. TEORÍA DEL DELITO. Editorial Porrúa, México 1994. 304 pp.
- 21.- LÓPEZ Portillo Manuel (Comp.). EL MEDIO AMBIENTE EN MÉXICO. TEMAS PROBLEMAS Y ALTERNATIVAS. (Artículo "Los Recursos Hidráulicos" de Miguel Angel Garcia Lara). Editorial Fundación Siglo Veintiuno, México 1992. 672 pp.
- 22.- MANCILLA Ovarndo Jorge A. EXAMEN DE CONSTITUCIONALIDAD DE DIVERSAS LEYES FEDERALES QUE CONSAGRAN DELITOS. (Estudio de integridad del Derecho Penal Mexicano). Editorial Porrúa. México 1993. 58 pp.
- 23.- MARTÍN Mateo Ramón. TRATADO DE DERECHO AMBIENTAL. Editorial Trivium, Madrid España 1991. 347 pp.
- 24.- NETO. INTRODUCAO AO DIREITO ECOLOGICO E AO DIREITO URBANISTICO. Editorial Forense. Sao Paulo, Brasil 1975. 47 pp. (La traducción es mía).
- 25.- OSORIO y Nieto César Augusto. DELITOS FEDERALES. Editorial Porrúa, México 1994. 854 pp.
- 26.- PALLARES Jacinto. CURSO DE DERECHO MEXICANO. Tomo II, Vol. II. Editorial Anales de Jurisprudencia y Boletín Judicial, Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal. México 1991. 475 pp.

- 27.- PAVÓN Vasconcelos Francisco. MANUAL DE DERECHO PENAL MEXICANO. Editorial Porrúa. México 1985. 387 pp.
- 28.- PÉREZ-NIETO Castro Leonel (Comp.). REFORMAS CONSTITUCIONALES DE LA RENOVACIÓN NACIONAL. Editorial Porrúa. México 1987. 671 pp.
- 29.- POLAINO Navarrete Miguel. EL BIEN JURÍDICO DENTRO DEL DERECHO PENAL. Editorial Anales de la Universidad Hispalense. Sevilla España 1974. 343 pp.
- 30.- PORTE PETIT Candaudap Celestino. APUNTAMIENTOS DE LA PARTE GENERAL DEL DERECHO PENAL. Décima sexta edición. Editorial Porrúa. México 1994. 569 pp.
- 31.- RESTREPO Iván, et al. LOS DEMONIOS DEL CONSUMISMO (Basura y Contaminación). Editorial Centro de Ecodesarrollo. México 1991. 128 pp.
- 32.- REYES Echandía Alfonso. DERECHO PENAL. Parte General. Segunda reimpresión de la undécima edición. Editorial Temis. Bogotá, Colombia 1990. 259 pp.
- 33.- RODAS Monsalve Julio César. PROTECCIÓN PENAL Y MEDIO AMBIENTE. Edit. Promociones y Publicaciones Universitarias, S.A., Barcelona España, 1994. 518 pp.
- 34.- ROXIN Claus. TEORÍA DEL TIPO PENAL, tipos abiertos y elementos del deber jurídico. Editorial Depalma (Enrique Bacigalupo traductor). Buenos Aires, Argentina 1979. 376 pp.
- 35.- SKOCZEK María. GEOGRAFÍA SOCIOECONÓMICA. Editorial Universidad de Guadalajara. México 1982. 392 pp.
- 36.- SOSTELLE Jacques. EL UNIVERSO DE LOS AZTECAS. (Traducción de José Luis Martínez y José Juan Utrilla). Editorial C.R.E.A. y Fondo de Cultura Económica. México 1983. 269 pp.
- 37.- TENA Ramírez Felipe. LEYES FUNDAMENTALES DE MÉXICO 1808-1995. Décima novena edición. Editorial Porrúa. México 1995. 1249 pp.
- 38.- TERRADILLOS Basoco Juan (Comp.). Editorial Trotta S.A., Madrid España 1992. 117 pp.
- 39.- TOLEDO Víctor Manuel. Et al. LA PRODUCCIÓN RURAL EN MÉXICO: Alternativas Ecológicas. Editorial Fundación Universo Veintiuno. México 1989. 135 pp.
- 40.- VARIOS Autores. LA SOCIEDAD Y EL MEDIO AMBIENTE. CONCEPCIÓN DE LOS CIENTÍFICOS SOVIÉTICOS. (artículo "El Planeta Tierra es nuestra casa" de KAPITSA Piort.). Editorial Progreso. Moscú 1981. 278 pp.

41.- VILLALOBOS Ignacio. DERECHO PENAL MEXICANO. Tercera edición. Editorial Porrúa. México 1975. 562 pp.

42.- VON Bartschinsky Ludwig Von. TEORÍA GENERAL DE LOS SISTEMAS. Editorial Fondo de Cultura Económica, tercera reimpression 1982. 295 pp.

43.- WELZEL Hans. DERECHO PENAL ALEMÁN. Parte General. Décima primera edición y cuarta edición castellana, (Trad. Juan Bustos Ramírez y Sergio Yañez Pérez). Editorial Jurídica de Chile. Santiago de Chile 1993. 332pp.

44.- YUNEZ-Naude Antonio (comp.). MEDIO AMBIENTE: PROBLEMAS Y SOLUCIONES. Editorial C.E.E. del Colegio de México. México 1994. 294 pp.

TESIS.-

1.- GARCÍA Alvarado Gerardo José. EL DERECHO ECOLÓGICO Y SU TRASCENDENCIA SOCIAL. Tesis para obtener el grado de Licenciatura. Facultad de Derecho de la UNAM 1992. Biblioteca Central, UNAM México 1992. 138 pp.

2.- HORI Antran Mérico. LA CONTAMINACIÓN EN LA CIUDAD DE MÉXICO Y EL DERECHO ECOLÓGICO EN EL MARCO DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Tesis para obtener el grado de Licenciatura, Facultad de Derecho de la UNAM 1994. Biblioteca Central UNAM México 1994. 117 pp.

3.- MONTES Durantes María Guadalupe. EL RECONOCIMIENTO DE LA PROTECCIÓN DEL EQUILIBRIO ECOLÓGICO COMO PARTE DE LOS DERECHOS HUMANOS A NIVEL INTERNACIONAL. Tesis para obtener el grado de Licenciatura, Facultad de Derecho de la UNAM 1990. Biblioteca Central UNAM México 1990. 129 pp.

ARTÍCULOS DE REVISTAS ESPECIALIZADAS.-

1.- ALVAZZI del Frate Anon. Et al. "La Protection de L' Environnement par Le Droit Penal. Tsur D'Horizon: Problèmes et Enjeux". en REVUE INTERNATIONALE DE CRIMINOLOGIE ET DE POLICE TECHNIQUE. Vol XLVIII, No. 2 avril-juin 1995, Ginebra Suiza. 49 pp. (La traducción es mía).

2.- ARIAS Toro Javier. "Perspectiva Penal y Metápenal de los Delitos Ecológicos". REVISTA DE DERECHO PENAL Y CRIMINOLOGÍA. Vol. XI, No. 38 mayo-agosto 1989, Bogotá Colombia. 68 pp.

3.- BAJO Fernández Miguel. "Delitos Contra el Ambiente". REVISTA DE DERECHO INDUSTRIAL. Año 14, No. 42 septiembre-diciembre 1992, Buenos Aires Argentina. 73 pp.

4.- FERRAZ. "Derecho ecologico, perspectiva e sugerencias" en REVISTA DE CONSULTA GENERAL DO RIO GRANDE DO SUL, Vol. 2, Núm. 4. Porto Alegre, Brasil 1972. 48 pp. (La traducción es mía).

5.- RAMÍREZ Bastidas Yesid. "El Delito Ecológico", en REVISTA DERECHO PENAL Y CRIMINOLOGÍA, Vol. XIII, No. 44, mayo - agosto 1991, Bogotá Colombia. 74 pp.

6.- RODAS Monsalve Julio César. "La Protección Penal del Ambiente y Función Simbólica del Derecho Penal" en REVISTA DERECHO PENAL Y CRIMINOLOGÍA, Vol. XV, No. 51, septiembre- diciembre, Bogotá Colombia 1993. 49 pp.

7.- SHARP Vargas Peter A. "La Necesidad de un Derecho Penal Ecológico" en REVISTA DE DERECHO, Universidad de Concepción, Año LXI, Número 194, julio-diciembre 1993. 47 pp.

8.- VÁZQUEZ Pando Fernando. "Notas para el estudio del sistema jurídico mexicano en materia de contaminación al ambiente" en REVISTA JURÍDICA, Núm. 6, México 1974. 59 pp.

PUBLICACIONES OFICIALES.-

1.- DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN.

2.- SEMINARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN. Tomo XXV. Sexta Época.

3.- INFORME NACIONAL DE ECOLOGÍA 1988. Elaborado por la Comisión Nacional de Ecología. Edit. C.N.E., México 1988. 88 pp.

DICCIONARIOS.-

DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO ILUSTRADO OCEANO UNO. Edición 1993.

DICCIONARIO DE LA REAL ACADEMIA DE LA LENGUA ESPAÑOLA. Vigésima edición 1984 y Vigésima segunda edición 1986.