

Prevención de la contaminación ambiental

Zulita Fellini

El derecho penal del medio ambiente representa uno de los aspectos en los que el nuevo derecho penal manifiesta tendencias criminalizadoras, como podrá observarse también en los delitos económicos en general, y en la delincuencia de tráfico actualmente.

La problemática presente surge al respecto, a raíz de cómo debe configurarse un nuevo cuerpo sancionatorio.

El avance y el desarrollo industrial y tecnológico de las últimas décadas han ocasionado perturbaciones del medio ambiente de tal gravedad que se ha recurrido a regulaciones jurídicas no sólo en el ámbito administrativo, sino también penal.

Es frecuente pensar que el proceso legislativo de un sector nuevo del ordenamiento jurídico-penal debería estar precedido de investigaciones criminológicas más o menos concluyentes. Este proceso se percibe con cierta claridad en la nueva criminalización de la delincuencia económica, sin embargo no podríamos afirmar lo mismo respecto de la delincuencia referida al medio ambiente, sin dejar por ello de considerar que cada vez existe mayor preocupación por el tema.

Una explicación de esta lenta toma de conciencia respecto de la dañosidad social de los ataques al medio ambiente podría darse teniendo en consideración que los comportamientos dañinos, en múltiples ocasiones están vinculados con el cumplimiento de objetivos sociales que requieren una infraestructura, de la que se derivan consecuencias para el medio ambiente, que sólo son comprensibles, en principio, por técnicos, y que por lo tanto no resultan inmediatamente visibles al hombre común.

Sin un proceso de esclarecimiento técnico sobre consecuencias que no pueden palparse ni verse en relaciones causales sencillas, el ciudadano medio no

puede comprender la inadecuación social de los comportamientos que afectan al ambiente.

La discusión relativa a la protección del medio ambiente, además, implica consecuencias económicas considerables toda vez que la eliminación de efectos nocivos para la naturaleza requiere instalaciones industriales adicionales, que a su vez exigen importantes inversiones.

El traslado de estos altos costos a los precios de los productos aparece entonces como una consecuencia que incide ampliamente sobre las posibilidades de consumo.

Tal vez por ello, en alguna medida el tema se ha desplazado hacia el terreno de la política y de la concepción de la vida del hombre sobre el planeta. En este sentido, la versión más radical de los partidos ecologistas aboga por un abandono de la industrialización y urbanización de los países, retornando a una sociedad agraria que renuncia a la mecanización de los trabajos de campo.

De esta manera, pareciera que el problema penal es sólo secundario, y que por lo demás, no ofrecerá características criminológicas muy diferentes a las que corresponden a la delincuencia de cuello blanco.

La tarea del legislador penal se caracteriza por la necesidad de adoptar una estrategia que observe los límites y las exigencias impuestas por la Constitución.

Esto plantea problemas técnicos.

Los nuevos ámbitos de criminalización en el Derecho Penal moderno (delitos económicos y ecológicos) se caracterizan porque la amenaza penal tiende a reforzar el cumplimiento de normas administrativas que imponen deberes de hacer y obligaciones de omitir.

Es muy frecuente que el Derecho Penal opere en este ámbito con un estricto carácter secundario, es decir penalizado el incumplimiento de normas de conducta que corresponden a un ámbito que le es ajeno.

La primera cuestión que se plantea entonces, es saber en qué lugar debe legislarse el aspecto penal del derecho del medio ambiente. Las tendencias se han inclinado por tres soluciones diversas: a) la elaboración de una ley especial para los delitos ambientales; b) la inclusión de un capítulo o título penal en las distintas leyes administrativas; y c) la inclusión de un título en el código penal exclusivamente dedicado a estos preceptos.

La cuestión debe resolverse desde un punto de vista eminentemente práctico: si la separación de la disposición penal del contexto legal administrativo puede hacer peligrar su correcta interpretación, o por lo menos, dificultar su comprensión, deberá legislársela en el cuerpo de la ley administrativa.

De lo contrario la incorporación al Código Penal no ofrecerá dificultad alguna.

Sin embargo esta discusión no se presenta como una problemática simplemente ordenadora o referente a la interpretación. Un sector de la doctrina vincula ubicación sistemática con la suposición de determinados efectos preventivos. La inclusión de los supuestos de hecho en el Código Penal aumentaría "la fuerza preventivo general, conformadora de la conciencia". (Tiedemann).

Para otros, nada apoya empíricamente tal conclusión. En realidad si el efecto preventivo general, como es evidente, depende del conocimiento de la amenaza por parte de la generalidad, es difícil afirmar que el Código Penal permita una mayor difusión que las leyes especiales.

En todo caso, parece que el mayor efecto preventivo general se deriva del conocimiento que la comunidad tenga de la aplicación de las sanciones a los comportamientos prohibidos. Del tal manera, parecería poco acertado querer derivar consecuencias directas sobre el efecto preventivo de las amenazas penales a partir de la localización de las disposiciones penales del medio ambiente.

El carácter excepcional del Derecho Penal ha permitido sostener que una penalización de todo el Derecho Administrativo del medio ambiente no es aconsejable.

¿Qué es lo que la ley penal quiere proteger? ¿Cuál es el bien jurídico protegido por el derecho penal del medio ambiente? Si la definición del bien jurídico se extiende hasta los límites más amplios posibles, entendiendo por medio ambiente "todo aquello que de una manera positiva o negativa puede influir sobre la existencia humana digna, o en una mayor o menor calidad de vida" (Triffterer, 1979), la cuestión saldrá ya de los límites de la política criminal, para entrar en la problemática de la transformación profunda de nues-

tros hábitos de vida.

Por este motivo la tendencia moderna, busca una limitación del concepto de medio ambiente que permita fijar dentro de contornos nítidos los objetos de protección.

La elección de un concepto restringido ha sido ocasionalmente vinculada con la eficacia de la protección.

Existe un difundido consenso doctrinario en aceptar un concepto restringido de medio ambiente referido al medio ambiente natural ("suma de las bases naturales de la vida humana").

De tal modo se concretaría más fácilmente los objetos de protección sobre los que debe recaer la acción típica.

Debería tratarse así del mantenimiento de las propiedades del suelo, el aire y el agua, así como de la fauna y la flora y las condiciones ambientales de desarrollo de estas especies, de tal forma que el sistema ecológico se mantenga con sus sistemas subordinados y no sufra alteraciones perjudiciales.

Definidos así los objetos de protección a partir de una concepción determinada del medio ambiente (concep. natural) corresponde abordar el problema de la configuración de los tipos penales concretos.

Es prácticamente unánime el punto de vista según el cual los supuestos de hecho típicos del derecho penal del medio ambiente deben adoptar la forma de delitos de peligro abstracto.

Los tipos de lesión o de peligro concreto obligan a plantear el problema de la causalidad de los comportamientos, lo que en la práctica se torna altamente complicado.

Estas dificultades se presentarán, como es lógico, en el marco de la prueba y conducirían en muchas ocasiones a injustificadas absoluciones por imperio del principio "in dubio pro reo".

Sin duda, no podría dejar de considerarse que algunas disposiciones legislativas deben guardar proporción precisa tratándose de países con un alto índice de desarrollo, o de países en vías de desarrollo.

Es en este sentido que parece importante hacer una breve referencia de política criminal vinculada al modelo propuesto por el Proyecto Alternativo Alemán. En dicho ordenamiento, en el título 9º, dedicado a la puesta en peligro de personas, se propone el sistema de la "verificación administrativa". De acuerdo a esto, las oficinas de verificación administrativa deberían crearse con el objeto de "verificar las consecuencias peligrosas para la salud humana, de determinados procesos productivos y ciertos productos masivos, determinando los valores tolerables de inmisión respecto de la pureza del aire, así como el nivel de ruidos tolerables según regiones concretas, para alcanzar de esta manera la adopción de medidas adecuadas".

De esta manera, la estructura de los tipos penales del derecho penal del medio ambiente se caracterizaría por describir comportamientos que infringieran los límites determinados por los órganos de verificación administrativa.

La consecuencia práctica más inmediata sería la seguridad de no ser sometido a un proceso si se ha mantenido la acción dentro de los límites fijados por los órganos verificadores administrativos. De todos modos, se deja en claro, que cuando la capacidad dañina de un producto o de una acción determinada sea conocida por el autor, pero no pueda ser determinada por los medios de que dispone el órgano administrativo, no se excluirá la responsabilidad por las lesiones del cuerpo o la vida de otro, por el simple hecho de haberse ajustado a los límites impuestos administrativamente.

En cuanto a la responsabilidad civil en caso de lesiones masivas, no parece admisible que la indemnización dependa del potencial económico del fabricante o del expendedor de un medicamento que ha dañado a un número considerable de personas.

Por el contrario, la acción debería, en beneficio del lesionado, poder dirigirse en primer término contra el Estado que es co-responsable del cuidado de la existencia humana, con el agregado de poder dirigirse contra el fabricante que ha causado el daño, si este no se ha sometido a la verificación administrativa o ha obrado en contravención de las prescripciones que se le impusieron.

Sólo restaría hacer referencia a las cuestiones de la autoría que pueden presentar en esta categoría de delitos algunas complicaciones.

En primer término, y respecto de las personas morales, no parece haber sido claramente la intención del legislador mexicano la de responsabilizarlas penalmente.

Es verdad que en dos disposiciones de la ley (art. 35, protección de suelos, prevé que "las personas físicas y morales" deberán sujetarse a cierta reglamentación al efecto) y (art. 53, de la inspección y vigilancia, "las autoridades podrán requerir de las personas físicas y morales información") se hace referencia a ellas. Pero en el primer supuesto, del artículo 35, podría deducirse que precisamente la referencia es porque en su contexto total no están contempladas, de lo contrario no se justifica la distinción. La referencia del artículo 53, es irrelevante.

En el Capítulo Décimo, pese a que la ley no lo dice, se puede deducir la aplicación de medidas de seguridad y sanciones para las personas morales. Serían aplicables a las personas morales: multa; clausura temporal o definitiva, total o parcial de las fuentes contaminantes; decomiso de objetos contaminantes. En caso de reincidencia se prevé dos tantos de la multa y si la falta fuere grave, la clausura definitiva.

En el artículo 56 se establece que cuando la gravedad de la infracción lo amerite se podrá proceder a la cancelación de la concesión, permiso, licencia y en general, de toda autorización otorgada para operar, funcionar o prestar servicios.

En el Capítulo Decimotercero, se prevé la forma intencional o imprudencial de los delitos. En estas disposiciones se confunden tipos de peligro abstracto, concreto y de lesión en una misma norma y con idéntica sanción, lo que equivaldría a identificar situaciones tales como la de portar un arma y cometer un homicidio.

Sin embargo, en este capítulo, referido a los delitos, la ley no posibilita la interpretación de que se puedan aplicar sanciones a las personas morales.

Es también de tener en consideración que la ley establece multas más cuantiosas respecto de las infracciones administrativas que de los delitos.

Finalmente, y sin ánimo de abordar la problemática sólo podríamos mencionar la complejidad, que en cuanto a la autoría y participación han dado lugar a las modernas formulaciones de las teorías "del autor detrás del autor", y de la comisión de un delito "valiéndose de un aparato burocráticamente organizado" (de lo que se discute en aplicación al derecho penal económico).

