

**UNIVERSIDAD MAYOR, REAL Y PONTIFICIA
DE SAN FRANCISCO XAVIER DE CHUQUISACA
VICERRECTORADO
CENTRO DE ESTUDIOS DE POSGRADO E INVESTIGACION**



**"PENALIZACION DE LOS DELITOS AMBIENTALES
EN RELACION AL DESMONTE ILEGAL DESDE UN
ENFOQUE DE LOS PRINCIPIOS
CONSTITUCIONALES"**

**TESIS EN OPCION AL GRADO ACADEMICO DE
MAGISTER EN ADMINISTRACION DE JUSTICIA**

**POSTULANTE: DR. RICARDO MALDONADO ALIAGA
TUTOR: DR. JOSE OMAR RAMALLO CACERES**

Sucre - Bolivia

2010

**UNIVERSIDAD MAYOR, REAL Y PONTIFICIA DE
SAN FRANCISCO XAVIER DE CHUQUISACA
VICERRECTORADO
CENTRO DE ESTUDIOS DE POSGRADO
E INVESTIGACIÓN
INSTITUTO DE LA JUDICATURA DE BOLIVIA**



**“PENALIZACION DE LOS DELITOS AMBIENTALES
EN RELACION AL DESMONTE ILEGAL DESDE UN
ENFOQUE DE LOS PRINCIPIOS
CONSTITUCIONALES”**

TESIS EN OPCION AL GRADO ACADÉMICO DE
MAGISTER EN ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

Postulante : Dr. Ricardo Maldonado Aliaga
Tutor : Dr. José Omar Ramallo Cáceres

**Sucre – Bolivia
2010**

Al presentar esta tesis como uno de los requisitos previos a la obtención del grado académico de Magister en Administración de Justicia, de la Universidad Mayor Real y Pontificia de San Francisco Xavier de Chuquisaca, autorizo al centro de Estudios de Posgrado e Investigación y/o a la biblioteca de la Universidad para que haga de esta tesis un documento disponible para su lectura según las normas de la universidad.

Asimismo manifiesto mi acuerdo en que se utilice como material productivo, dentro del Reglamento de Ciencia y Tecnología, siempre y cuando esta utilización no suponga ganancia económica potencial.

También cedo a la Universidad Mayor Real y Pontificia de San Francisco Xavier de Chuquisaca, los derechos de publicación de esta tesis; o parte de ella, manteniendo mis derechos de autor, hasta por un periodo de 30 meses después de su aprobación.

Ricardo Maldonado Aliaga

Diciembre de 2010

DEDICATORIA

A nuestro Dios todopoderoso quien me dio sabiduría durante la Maestría, y nos llenó de paciencia, de voluntad con su infinito amor.

Dedico con muchísimo amor por la paciencia y la comprensión que tuvieron mis padres, mi esposa y mis hijos.

AGRADECIMIENTO

Agradezco de una manera muy especial a todos los docentes nacionales e internacionales quienes me ayudaron a culminar este trabajo en beneficio de la Administración de Justicia.

ÍNDICE

CONTENIDO

INTRODUCCIÓN	1
Problema Científico	2
Objetivo General	2
Objetivos Específicos	2
Hipotesis	3
Variables	3
Metodos, Tecnicas e Instrumentos de Investigacion	3
CAPITULO I	4
I. MARCO TEÓRICO CONCEPTUAL	4
1.1. ANÁLISIS HISTÓRICO	4
1.1.1. Historia y evolución del Derecho Ambiental	4
1.1.2. Problemas Ambientales en la Historia	9
1.2. ANÁLISIS CONCEPTUAL	11
1.2.1. Derecho Ambiental	11
1.3. FUENTES DEL DERECHO AMBIENTAL	14
1.3.1. La Constitución Política	14
1.3.2. La Ley	15
1.3.3. Costumbre	15
1.3.4. La jurisprudencia	16
1.3.5. Principios Generales	16
1.3.6. Los Tratados Internacionales	16
1.3.7. La doctrina	17
1.4. CARACTERÍSTICAS DEL DERECHO AMBIENTAL	17
1.5. PRINCIPIOS DEL DERECHO AMBIENTAL	19
1.5.1. Principio de Protección	19
1.5.2. Principio de Precaución	19
1.5.3. Principio de Soberanía Responsable	19
1.5.4. Principio "Quién contamina paga"	19
1.5.5. Principio de equidad	20
1.5.6. Principio preventivo	20
1.5.7. Principio contaminador-pagador	20
1.6. EL MEDIO AMBIENTE COMO SUJETO DE DERECHO	21
1.6.1. BIEN JURÍDICO DEL DERECHO AMBIENTAL	22
1.6.2. CONTENIDO	22
1.6.2.1. Concepción restringida	23
1.6.2.2. Concepción intermedia	23
1.6.2.3. Concepción amplia	24
1.7. DENOMINACIÓN	25
1.8. RAMAS CON LAS QUE SE RELACIONA EL DERECHO AMBIENTAL	27
1.8.1. Derecho Internacional Ambiental	27

1.8.2. Derecho Constitucional Ambiental	28
1.8.3. Derecho Penal Ambiental	29
1.8.4. Derecho Administrativo Ambiental	29
1.8.5. Derecho Comercial Ambiental	30

1.9. DESMONTES, QUEMAS CONTROLADAS E INCENDIOS

FORESTALES	30
1.9.1. Desmontes	30
1.9.2. Quemas Controladas	30
1.9.3. Incendios Forestales	30
1.9.4. Normas de protección para desmontes y quemas controladas	31
1.9.5. Normas para la protección del suelo en áreas de conversión	32
1.9.6. Normas específicas para las quemas controladas	33
1.9.7. Derechos de desmonte y quemas controladas	34
1.9.7.1 Solicitud del permiso de desmonte	34
1.9.7.2 Fiscalización y control de los desmontes y las quemas controladas	34
1.10. NATURALEZA PENAL	35
1.11. DERECHO PENAL AMBIENTAL	36
1.11.1. Concepto	36
1.11.2. Principios rectores del Derecho Penal	36
1.11.2.1. Principio de legalidad (nullum crimen, nulla poena sine praevia lege)	36
1.11.2.2. Principio de Protección al Bien Jurídico	38
1.12. EL BIEN JURÍDICO PROTEGIDO	39

CAPITULO II

II. MARCO CONTEXTUAL

2.1. DOCTRINA JURÍDICA	41
2.1.1. DERECHO AL MEDIO AMBIENTE	41
2.1.2. DELITOS AMBIENTALES	43
2.1.3. DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR	46
2.1.4. UN BIEN JURÍDICO NO TUTELADO	49
2.1.5. ANÁLISIS DEL DERECHO PENAL AMBIENTAL EN BOLIVIA	51
2.1.6. PROTECCIÓN PENAL DEL MEDIO AMBIENTE	51
2.1.7. BIEN JURÍDICO PROTEGIDO	52
2.2. EL MEDIO AMBIENTE COMO UN BIEN JURÍDICO PROTEGIDO DESDE EL MARCO DE LA ACTUAL CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO	52
2.2.1. Definición	52
2.2.2. Límite del ius puniendi	53
2.2.3. TÉCNICAS LEGISLATIVAS PARA LA PROTECCIÓN	

DEL MEDIO AMBIENTE	54
2.2.3.1. DELITO DE RESULTADO	54
2.2.3.2. DELITO DE PELIGRO	54
2.2.3.2. TIPO DE PELIGRO	55
2.2.3.3. LA LEY PENAL EN BLANCO	55
2.2.3.4. PRINCIPIO DE LEGALIDAD	56
2.2.3.6. TÉCNICA DEL REENVÍO	56
2.2.3.7. TIPO DE PELIGRO	56
2.2.3.8, DELITO DE PELIGRO	57
2.2.3.9. DELITO DE LESIÓN	57
2.3. LEGISLACIÓN COMPARADA	57
2.3.1. Análisis del cuadro de Legislación Comparada	57
2.3.2 Diagnostico de la deforestación a nivel nacional y	
Municipal del tráfico ilícito de madera y desmonte ilegal	61
2.2.3.1. Indices de desmonte	62
2.4. INTERPRETACIÓN DE SENTENCIAS	
CONSTITUCIONALES RESPECTO AL OBJETO DE INVESTIGACIÓN	72
2.4.1. La Constitución Política del Estado y el Derecho al medio ambiente	72
2.4.2. La Jurisprudencia de la República de Colombia con Relación al medio ambiente	74
2.4.3. La Jurisprudencia de la República del Perú con Relación al medio ambiente	75
CAPITULO III	
DIAGNOSTICO	76
3.1. Justificación	76
3.2. Descripción del objeto de estudio	76
3.3. Dispositivos de prueba	76
3.4. Unidad de estudio	77
3.5. Universo	77
3.5.1. Unidad de estudio población interna	77
3.5.2. Unidad población externa	77
3.5.3. Determinación de la muestra	77
3.6. Recolección y análisis de datos	78
CAPITULO IV	
PROPUESTA	86
CONCLUSIONES	92
RECOMENDACIONES	94
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	96
ANEXOS	98

INTRODUCCIÓN

La protección de los recursos naturales representa para el hombre, o mas bien debería hacerlo, un tema de cuantiosa importancia, tal es así que la explotación de los recursos naturales, necesaria para la subsistencia y de vital importancia para el hombre, a través del tiempo ha generado que se produzca cuerpos normativos que permitan su cuidado, con el fin de aprovecharlo de forma equilibrada, ello estando conscientes del hecho de que bajo el título de necesidad se han explotado de manera desproporcionada y otras veces desorientada, los recursos con los que cuenta nuestro planeta, uno de ellos: la madera.

Este trabajo se presenta con el fin determinado de estudiar una conducta del hombre que si bien, en alguna medida sean necesaria para la explotación misma del medio ambiente, su exceso resulta pernicioso para los mismo recursos naturales y en consecuencia para el mismo hombre, así se verá en los efectos del Desmote. En mérito a lo anotado habrá que encontrar un punto de consenso marcando los límites de lo permitido y lo dañino. El cuestionamiento surge al momento de determinar la tutela que el ambiente natural debe recibir del derecho, si es que el sancionar meramente administrativo castiga eficazmente o si es que se requerirá del accionar punitivo en materia penal, no solo para castigar, sino también para resarcir el daño causado. La postura adoptada en el presente trabajo sostiene que el derecho deberá proteger al medio ambiente del actuar indiscriminado del hombre, a través de su rama penal, por todo el examen que se propone al respecto y concretamente con relación al Desmonte Ilegal.

Esto conllevará el estudio a nivel histórico del Derecho Ambiental, su evolución, principios, características así como su objeto, rama que nos atinge estudiar por la naturaleza de la presente investigación, de igual forma nuestra actual legislación así como las legislaciones extranjeras y el derecho internacional. Por el cuestionamiento mismo de este trabajo, apreciará el estudio del derecho penal, entendiendo que el lector conoce desde ya los presupuestos básicos de la materia, analizando la conducta señalada precedentemente y su necesidad, o no, de penalización pero pasando por averiguar si es que verdaderamente existe penalización de delitos ambientales, este aspecto se convierte en el punto cónclave del presente trabajo y para ello se analizará la situación actual de nuestro país, no solo en cuanto a legislación como ya se ha mencionado, sino también en cuanto a la situación fáctica del recuso maderable y su

explotación lícita e ilícita, brevemente abordaremos las distintas contravenciones que la norma señala en materia administrativa y principalmente sobre el Desmonte Ilegal.

La conclusión de este estudio nos conducirá a entender la dimensión de la problemática en cuanto a los recursos naturales maderables y su necesidad de tutela por el Derecho Penal, logrando un proyecto de ley que sancione con privación de libertad el “Desmonte Ilegal” y paralelamente busque un efectivo resarcimiento del daño causado.

PROBLEMA CIENTÍFICO

¿Cómo se puede fortalecer las falencias del sistema judicial ambiental para asegurar la sanción de los delitos contra el medio ambiente en relación al desmonte ilegal?

OBJETIVO GENERAL

Proponer un anteproyecto de Ley sobre la penalización del desmonte ilegal en el Código Penal para garantizar los principios y derechos constitucionales en materia ambiental en la sanción de delitos como el medio ambiente.

OBJETIVOS ESPECIFICOS

- Analizar el marco teórico y conceptual que regule el procedimiento contra los delitos del medio ambiente con relación al desmonte ilegal.
- Determinar los vacíos jurídicos y el procedimiento de los delitos ambientales para aplicar la tutela jurídica.
- Contrastar las sentencias constitucionales y autos supremos sobre delitos ambientales.
- Comparar los delitos ambientales con relación al desmonte ilegal de otros países con la legislación boliviana.

HIPÓTESIS

La elaboración y aplicación de lineamientos estratégicos de un proyecto de Ley sobre la penalización de los delitos ambientales con relación al desmonte ilegal, permitirá superar las falencias del sistema judicial ambiental, asimismo garantizará los principios y derechos constitucionales en materia ambiental.

VARIABLES

Variable dependiente

La elaboración y aplicación de lineamientos estratégicos en un proyecto de Ley sobre la penalización de los delitos ambientales con relación al desmonte ilegal.

Variable Independiente

Superar las falencias del sistema judicial ambiental, asimismo garantizará los principios y derechos constitucionales en materia ambiental.

MÉTODOS, TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE INVESTIGACIÓN

- Método lógico
- Método teórico estudio documental

Técnica:

Ficha bibliográfica y fichas de trabajo; por otra parte método estadístico para el procesamiento de información

Método de carácter empírico

- Entrevista
- Encuesta

“PENALIZACION DE LOS DELITOS AMBIENTALES EN RELACION AL DESMONTE ILEGAL DESDE UN ENFOQUE DE LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES”

CAPITULO I

I. MARCO TEÓRICO CONCEPTUAL

1.1. ANÁLISIS HISTÓRICO

1.1.1. Historia y evolución del Derecho Ambiental

La evolución de las normas ambientales ha seguido diversas etapas. La primera, comprende los preceptos orientados en función de los usos de un recurso (riego, agua potable, navegación, etc). La segunda, mas evolucionada, encuadra la legislación en función de cada categoría o especie de recurso natural, coordinando los distintos usos (aguas, minerales, forestales, etc.). La tercera, orienta la normativa hacia el conjunto de los recursos naturales. Finalmente, la cuarta etapa toma en consideración el entorno como conjunto global y atiende a los ecosistemas. Esta última comprende las normas ambientales en sentido estricto (1).

El Derecho Ambiental se desarrolló como lógica respuesta a la necesidad de explotar los recursos naturales en un marco de racionalidad, aprovechamiento sostenible y protección del ambiente. Su evolución ha sido rápida y progresiva, incorporándose paulatinamente en todas las áreas jurídicas y adquiriendo, a su vez, autonomía propia como disciplina vinculada con casi todas las ciencias del conocimiento científico (Biología, Historia, Medicina, Geología, Química, Política, Ecología, Geografía, Sociología, Arqueología, etc).

En la etapa jurídica se da protección al Medio Ambiente a través de normas jurídicas en forma general, es el punto de partida para conocer las preocupaciones que tuvieron las civilizaciones sobre el medio ambiente.

a) Código Hitita

Reglas de protección contra la contaminación de las aguas, correspondiendo a los dañadores una multa consistente en entrega de valores en plata.

b) Código de Hammurabi 1700 a.c.

Se da especial importancia a la Protección de la Naturaleza.

c) Platón

“Hace unos 2300 años, recomendaba la necesidad de reforestar las colinas de Ática(Grecia), a fin de regular las aguas y evitar la erosión de las laderas”.

d) Babilonia

Se protegen especialmente los árboles a través de un Derecho forestal específico. Se reservaron para uso general una parte de las tierras públicas.

e) China

Se establecieron parques para la exhibición de animales.

Los bosques sirvieron de protección y resguardo a los venerables señores mayores y dignatarios.

f) Mahoma

“...a todo aquel que planta o siembra alguna cosa y del fruto de sus árboles o siembras comieran los hombres, las aves y las fieras, todo esto se le reputara como si efectivamente hubiese dado limosnas...”. (Palabras de Mahoma)

g) Pueblo Mudéjar

Es destacable que el respeto por la Naturaleza y por las leyes de esta, constituye norma diaria de esta cultura. Ello se advierte en los distintos tratados de legislación musulmana, puesto que se afanaban por hacer buenos los cultivos, por perfeccionar las técnicas, por depurar las prácticas de riego, por construir magníficos acueductos y fuentes, por diseñar exquisitos jardines y productivos huertos.

h) India

Hay claros ejemplos de áreas naturales especialmente reservadas para la protección de aves y otros animales “Abbayaranya”

i) Ley XII Tablas 4900 a.c.

En el Derecho Romano desde la época de Cicerón se reconoce la protección a los vecinos por las afectaciones sanitarias que pueden ocasionar las incineraciones.

Se encuentra una disposición referida a que los cuerpos de los hombres muertos no podían ser sepultados ni cremados en la ciudad.

Otra antigua norma señalaba que los cuerpos de los muertos no podían incinerarse, ni se permitía instalar crematorio alguno en un radio de sesenta pies del sitio poblado, requiriendo además el correspondiente previo permiso del propietario del terreno.

j) Digesto VI

Puede que sea el primer cuerpo de normas jurídicas en mencionar el termino contaminación tal u como se lo conoce en la actualidad.

“Fit iniura contra bonos mores...si quis...aquas spurcaverit, fistulas, lacus quidve aliud ad iniuriam publicam contaminaverti: in quos grviter animadverti solet”

Es decir: “Ofende las buenas costumbres quien echara estiércol a alguien, o le manchara con cieno o lodo, o ensuciara las aguas y contaminara las cañerías y depósitos u otra en perjuicio publico”.

Asimismo, en el Digesto, Ulpiano: “Aristo Cerellio Vital respondit, non putare se estaberna casearia fumun in superiora aedificia iure inmitti posse...”. es decir, “respondió Aristón a Cerelio Vital que el no creía que hubiese derecho a echar humo de una fabrica de quesos a los edificios superiores”, a no ser que existiera tal servidumbre. Tampoco es licito echar agua, ni cualquier otra cosa en su propiedad en tanto no se entrometa en los ajeno y la del humo, como la del agua, es una intromisión y por consiguiente, que puede demandar el dueño (del fundo) superior al (del) inferior, alegando que este no tiene derecho para hacer tal cosa. (2)

k) El Derecho Romano y la naturaleza

Desde el punto de vista del Derecho Romano, los recursos naturales – la tierra, el agua, los yacimientos minerales, la flora, la fauna, los recursos panorámicos y el ambiente en si son, en términos generales, “res communi”, es decir, cosas de la comunidad, que pueden ser empeladas por todos, salvo en cuanto hubieren determinado derechos particulares sobre pequeñas porciones individuales.

Mientras los usos particulares de los recursos no afectaron en general la naturaleza (por ser relativamente idóneos para provocar verdaderos desastres ecológicos), ningún obstáculo legal o económico impidió el uso y el abuso de tales bienes.

l) Derecho al uso

Mientras el “desastre ecológico” no existió, los malos usos de la naturaleza no fueron advertidos, ni por la técnica, ni por la política, ni por el derecho. Y los principios de propiedad establecidos fueron eficientes para regular el uso de los bienes naturales.

Pero la estructura jurídica empezó a dar síntomas de obsolescencia e inoperancia y las leyes empezaron a disponer primero normas de uso técnico, que implicaron, antes que nada, normas morales incorporadas al derecho positivo.

m) Espíritu de las normas legales

Un concepto moral, en el uso de la propiedad, empezó a exhibirse en la legislación, que tiende en primer lugar a restringir usos no sustentables.

Pero el resultado de tal tipo de regulaciones no produce un efecto espectacular e inmediato. Al contrario, pese a las buenas intenciones del legislador no existen medidas plenamente efectivas de reacción, y así, en nuestro país, presenciamos evidentes formas de uso no sustentable de difícil corrección por la legislación.

n) Nuevas regulaciones

Nace entonces un verdadero ilícito de daño civil aplicable a la destrucción de la naturaleza, especie que en lo particular admite incluso un ilícito penal.

Para resolver la situación, crea y regula el Estado diversas formas de impuestos, gravámenes, y servicios económicos, cuya base moral cabe cuestionar, dado que debe pensarse primero en resolver la situación producida, en la que los actuales contribuyentes no han sido los causantes del daño.

Legislación Internacional Ambiental Moderna:

Aquí mostramos algunos acontecimientos que impulsan el avance del Derecho Ambiental y que van creando y modificando conceptos fundamentales. (1)

- **Primavera Silenciosa (1962)**, de la biología norteamericana Rachel Carson, fue bestseller que fundó las bases del ecologismo moderno. La autora habla acerca de la gran cantidad de venenos en forma de insecticidas, plaguicidas y herbicidas que el

hombre vierte al medio ambiente poniendo en peligro su supervivencia y a de todos los organismos vivos que en el habitan.

- **La conferencia de Estocolmo de 1972**, centro la atención internacional en temas medioambientales, especialmente relacionados con la degradación ambiental y la contaminación transfronteriza. Este último concepto era muy importante, ya que señalaba el hecho de que la contaminación no reconoce los límites políticos y geográficos y afecta a los países, regiones y pueblos más allá de su punto de origen. Estos problemas medio ambientales mundiales tan importantes incluyen, por ejemplo, todo tipo de contaminación, el cambio climático, la reducción de la capa de ozono, el uso y administración de los océanos y los recursos de agua dulce, la deforestación excesiva, la desertificación y la degradación de la tierra, los vertidos peligrosos y la disminución de la diversidad biológica.
- **En la Cumbre para la Tierra de 1992**, se reconoció internacionalmente el hecho de que la protección del medio ambiente y la administración de los recursos naturales deben integrarse en las cuestiones socioeconómicas de pobreza y subdesarrollo. Esta idea ha sido recogida en la definición del termino desarrollo sostenible (o sustentable) hecha por la Comisión Mundial del Medio Ambiente y del Desarrollo (la Comisión Brundtland) en 1987 como “el desarrollo que satisface las necesidades del presente sin comprometer la habilidad de las generaciones futuras para satisfacer sus propias necesidades”. Este concepto fue diseñado para satisfacer los requisitos de los que están interesados principalmente en la conservación medio ambiental.
- **La reunión de Río de Janeiro** señalo que los diferentes factores sociales, económicos, y medio ambientales son interdependientes y cambian simultáneamente. El objetivo principal de la Cumbre fue introducir en programa extenso y un plan nuevo para la acción internacional en temas de medio ambiente y de desarrollo que ayudarían a guiar la cooperación internacional y el desarrollo de programas en el próximo siglo.
- **El Protocolo de Kyoto** es un instrumento internacional, consensuado en 1997 y auspiciado por la ONU, para luchar contra el cambio climático. El objetivo es que todos los países industrializados reduzcan en forma gradual sus emisiones de gases de

efecto invernadero (GEI) en promedio de 5.2% en relación con el nivel de 1900. hay compensaciones financieras para facilitar el cumplimiento de la meta.

- **Convenio de Basilea (1989)** sobre el control de los movimientos transfronterizos en desechos peligrosos y su proceso de eliminación
- **Decisión 345 (1943)** Acuerdo de Cartagena, régimen común de protección a los derechos de variedades vegetales
- **Decisión 391 (1996)** Acuerdo de Cartagena régimen común sobre acceso a los recursos genéticos, resoluciones 414 y 415 acuerdo de Cartagena Modelo referencial de contrato de acceso a recursos genéticos.
- **Convenio de Estocolmo (2001)** sobre contaminantes orgánicos y persistentes.
- **Cumbre mundial sobre el desarrollo sostenible Johannesburgo (2002)**

En conclusión siempre ha existido Normatividad AMBIENTAL para la protección y preservación de los recursos naturales desde épocas antiguas hasta la actualidad, pero el ser humano y la empresa jurídica son quienes no respetan el medio ambiente, lo contaminan y le causan daño, esta normatividad ambiental se ha convertido en frágil por incumplimiento de los seres humanos.

1.1.2. Problemas Ambientales En La Historia (1)

3000 A.C.: Se desarrolla la agricultura lo que supone importantes cambios sobre la ocupación del territorio, uso del suelo y recursos naturales.

500 A.C.: Primeras contaminaciones debidas a las explotaciones mineras romanas.

800 A.C: El cultivo intensivo no resulta suficiente para alimentar a la población maya; los suelos no son capaces de sostener ritmos elevados de producción. Se erosiona en suelo, se pierde fertilidad. La población maya desaparece.

1388 A.C: El parlamento ingles vota la primera Ley nacional sobre contaminación del aire y del agua.

1700 A.C: Emanaciones de cloruro de mercurio provocan intoxicaciones el Fínale-Italia.

- 1837: Víctor Hugo, junto a otros intelectuales, organiza las primeras manifestaciones "verdes", en protesta contra la tala de antiguos ejemplares de la forestal e Fontannebleau (Francia)
- 1948: Se crea la Unión Mundial para la Naturaleza (UICN.) 1952. En Londres fallecen mas de 4000 personas d 4000 personas debido a emanaciones de smog sulfuroso.
- 1957: En los montes'Urales accidentes nucleares contaminan miles de kilómetros cuadrados de suelos.
- 1968: Convención sobre protección de animales en el transporte internacional.
- 1970: El carguero Erkowit, de nacionalidad polaca, vierte 2000 bidones de pesticidas al mar.
- 1971: Se crea la organización ecologista Greenpeace, se crea la organización Amigos de la Tierra. Tienen lugar las primeras acciones contra los ensayos nucleares en Alaska. Se firma el Convenio sobre Humedales de importancia internacional como habitat de aves acuáticas (Ramsar)
- 1972: En Estocolmo tiene lugar la Primera Conferencia de Naciones Unidas sobre Medio Human
- 1973: Convenio de Washington para la protección de especies amenazadas de fauna y flora silvestres (CITES)
- 1976: En Seveso (Italia) escape de la sustancia toxica dioxin. En España el petrolero Urquiola vierte 110 mil toneladas de crudo
- 1978: El petrolero Amocco-Cádiz, de nacionalidad liberiana, vierte en las costas francesas 228 mil toneladas de crudo.
- 1982: Primeros datos sobre es Estado de la capa de ozono en la Antartida.
- 1984: Escape de gases tóxicos en Bhopal (India) procedente de las instalaciones de fabricación de pesticidas (Cebin) de la multinacional Unión Carbide, causa 30.000 muertos y 500 mil heridos
- 1986: Escape radioactivo de la central en Chernovil-Ucrania. Incendio de la fabrica Suiza de productos químicos Sandoz, a orillas del Rin; El accidente contamina unos 100 kilómetros del río.
- 1987: En Galicia (España) el buque mercante Cason vierte dos mil bidones de productos químicos corrosivos.

1989: El petrolero Exxon Valdez vierte en el Golfo del Príncipe Guillermo (Alaska) 41 millones de litros de crudo.

1990: En Bahía de Málaga (España) el petrolero Abaj-2, de nacionalidad iraní, vierte 100 toneladas de crudo.

1991: Protocolo para la protección del ambiente en la Antártica.

1992: Cumbre de la tierra (Río de Janeiro-Brasil). Derrame del petrolero griego Mar Egeo con más de 80 mil toneladas de crudo.

1993: En la Unión Europea los coches deben utilizar catalizador en los escapes.

1995: Francia realiza pruebas nucleares en Mururoa (Polinesia Francesa).

2002: Derrame de fuel del petrolero "Prestige" en las costas de Galicia.

2007: El derrame de San Vicente, la tragedia ambiental del derrame de 350 mil litros de crudo anual, por la fisura en un ducto de la Empresa Nacional de Petróleo. (ENAP).

1.2. ANÁLISIS CONCEPTUAL

1.2.1. Derecho Ambiental

No hay un acuerdo entre los juristas, los intentos de definir lleva a dudas sobre si existe algo que podría definirse así. Para definir derecho ambiental, primeramente debemos entender que es el Ambiente.

El ambiente debe ser entendido como un sistema, vale decir, como un conjunto de elementos que interactúan entre sí, pero con la precisión de que estas interacciones provocan la aparición de nuevas propiedades globales, no inherentes a los elementos aislados, que constituyen el sistema.

Ahora, la palabra Medio Ambiente, es una repetición, porque etimológicamente, medio, es lo mismo que ambiente. El carácter redundante de esta última expresión, sigue provocando polémicas.

Con la expresión Derecho Ambiental, se utiliza indistintamente para denominar el conjunto de las normas jurídicas que regulan las cuestiones ambientales y la ciencia jurídica que se ocupa de tales normas.

Para Raúl Brañes (1) 'el Derecho ambiental es el 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 organismos vivos y sus sistemas de ambiente mediante la generación de efectos de los que se espera una modificación significativa de las condiciones de existencia de dichos organismos. (3)

Raquel Gutiérrez Nájera dice que el Derecho Ambiental es el conjunto de normas que tienen por objeto regular las conductas que inciden directa o indirectamente en la protección, preservación conservación, explotación y restauración de los recursos naturales bióticos y abióticos". (4)

Pedro Fernández nos dice que el Derecho Ambiental es el conjunto de principios, leyes, normas, jurisprudencia que regulan la conducta humana dentro del campo ambiental, entendido como un sistema global, constituido por elementos naturales y ratificales, de naturaleza química, física, biológica o socioculturales, en permanente modificación, por la acción humana o naturales y que rige o condiciona la existencia y desarrollo de la vida en sus múltiples manifestaciones. (5)

Rafael Valenzuela Fuenzalida dice que es un conjunto de leyes y normas que regulan la conducta humana y que reconoce como bien jurídico protegido los sistemas ambientales, y han sido dictadas con una perspectiva global e integradora. (6)

Para León Field el derecho ambiental es la rama del derecho publico interno o internacional, cuyas normas tienen como objetivo el de proteger la salud y calidad de vida individual y colectiva del hombre, preservando bienes naturales y regulando las actividades humanas susceptibles de contaminar su entorno o de causar desequilibrios ecológicos. (7)

Para Miguel Ángel Cancino el derecho como la manifestación de la relación sociedad naturaleza nos muestra que tanto la sociedad y la naturaleza así como la naturaleza y la sociedad se influyen recíprocamente, siendo aso, que “las acciones humanas inciden en los ecosistemas y los efectos ecológicos inciden en el sistema social”. De ahí que el Derecho Ambiental sea un reflejo, en tanto marco jurídico, de esas interrelaciones. Es claro que se cuentan con problemas ambientales comunes como son: cambio climático, cantidad y calidad de agua, pérdida de la biodiversidad y deforestación, desertificación, inadecuados manejos de residuos (peligrosos), agotamiento de la capa de ozono y afección de zonas costeras y marinas. A esto se suman las tendencias como: perfil demográfico, proceso de urbanización, transformaciones económicas. (8)

En conclusión:

- Derecho Ambiental es la rama del derecho autónoma, constituido por las normas, principios e institutos que sistemáticamente regulan las actividades humanas en su interacción con el ambiente. (9)
- Es el conjunto de principios y normas jurídicas que regulan las conductas individual y colectiva con incidencia en el ambiente. (10) Se lo ha definido también como “El conjunto de normas que regulan las relaciones de derecho público y privado, tendientes a preservar el medio ambiente libre de contaminación, o mejorarlo en caso de estar afectado” (11)
- Es la disciplina que se encarga del sistema de control social-formal (jurídico) y de los diversos componentes, en relación con la pluralidad de modelos sostenidos. (14)
- El Derecho Ambiental es, en un sentido, una nueva rama del Derecho que, por su carácter interdisciplinario, se nutre de los principios de otras ciencias. En otro sentido, también es una nueva rama interdisciplinaria del Derecho. Así, por su carácter sistemático y tutelar de los intereses, se halla en íntima relación con el Derecho Público – tanto administrativo como sancionador- y, por su énfasis preventivo y reparador de los daños particulares, constituye un capítulo importante del Derecho Privado. Por otra parte, por su vocación

redistributiva se relaciona con el aspecto económico de Derecho y por su carácter supranacional compromete principios del Derecho Internacional. (12)

- Conjunto de normas que inciden sobre conductas individuales y sociales para prevenir, encauzar, remediar y sancionar las perturbaciones sobre bienes o elementos naturales de titularidad común y características dinámicas; agua, aire, suelo, fauna y flora.
- El derecho ambiental es el conjunto de principios, leyes, normas y jurisprudencia que regulan la conducta humana dentro del campo ambiental entendido como un sistema global constituido por elementos naturales y artificiales de naturaleza física, química, biológica o socioculturales en permanente modificación por la acción humana o natural y que rige y condiciona la existencia y desarrollo de la vida en sus múltiples manifestaciones.

1.3. FUENTES DEL DERECHO AMBIENTAL

Las fuentes del derecho ambiental, son, actos, hechos, fenómenos, acontecimientos, principios y costumbres que sirven de sustento para la creación e interpretación de los preceptos jurídicos en esa materia, siendo abundantes y diversificadas las disposiciones y valores que en forma directa o indirecta contribuye a la regulación preservación del medio ambiente. Como en toda rama del derecho, aquí tampoco hay uniformidad de criterios, ya que los tratadistas del tema se apoyan en sus propias convicciones personales que son el fruto de distinto estudios, costumbres o prácticas sociales, apreciaciones deontológicas y sistemas normativos atendibles a través del tiempo y del espacio.

1.3.1. La Constitución Política

Una Constitución es la norma fundamental de un Estado, escrita o no, que regula el régimen básico de derechos y libertades de los individuos que organiza a los poderes e instituciones políticas.

Es la fuente primogénita, pues de ella derivan del derecho a la protección de la salud, como una garantía individual y social que pretende preservar y acrecentar la formación integral de la personalidad humana en sus aspectos físico y mental; por ello la ley define las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y establece la concurrencia de las entidades del Estado y municipios en materia de salubridad general; asimismo que toda persona tiene derecho a un ambiente adecuado para su desarrollo y bienestar, véase, que se trata de otro derecho publico subjetivo, fundamental para la protección de la vida humana.

1.3.2. La Ley

La ley es la norma dictada por la autoridad competente, con las debidas formalidades, de carácter común, justa, estable y suficientemente promulgada, es una norma aprobada por el poder legislativo, es una regla, una norma constante e invariable de las cosas, nacida de la causa primera o de las cualidades y condiciones de las mismas o como cada una de las relaciones existentes entre los diversos elementos que intervienen en un fenómeno. Dentro de la ley se deben ubicar tres tipos de leyes ambientales que existen:

- Legislación casual: Aquellas leyes o cuerpos normativos que sin tener como objeto la regulación de temas ambientales, contiene en alguno de sus articulados, intenciones o disposiciones de carácter ambiental.
- Legislación de relevancia ambiental: Estos cuerpos legales son aquellos que regulan un determinado sector, área o componente del Medio Ambiente.
- Legislación ambiental propiamente tal: Son aquellas normas que tienen por objeto la regulación de la totalidad de la temática ambiental.

1.3.3. Costumbre

Una costumbre es una práctica social reiterada, uniforme de un grupo social. Generalmente se distingue entre buenas costumbres que son las que cuentan con aprobación social, y las malas

costumbres, que son relativamente comunes, pero no cuentan con aprobación social, y a veces leyes han sido promulgadas para tratar de modificar la conducta.

1.3.4. La jurisprudencia

Es la interpretación de la ley, de otras disposiciones legales y hasta valores sociales que hacen los tribunales judiciales y administrativos, como consecuencia de las controversias citadas entre particulares o entre estos y el Estado, que se hace obligatoria para conducir las relaciones de gobernantes y gobernados preservando el Estado de derecho, empieza a tener fuerza constructiva del derecho ambiental, ya que gracias a ellas las normas jurídicas que regulan esta materia se ajustan en su generalidad a los principios de legalidad y seguridad jurídica estipulados en nuestra ley Suprema, para que la protección del medio ambiente sea valorada como uno de los supremos valores para la vida animal y vegetal, y la propia de los seres humanos.

1.3.5. Principios Generales

Los Principios generales del derecho son los principios más generales de ética social, derecho natural o axiología jurídica, descubiertos por la razón humana, fundados en la naturaleza racional y libre del hombre, los cuales constituyen el fundamento de todo sistema jurídico posible o actual.

1.3.6. Los Tratados Internacionales

Se refieren a los acuerdos de voluntades celebrados entre los Estados soberanos, regidos por el derecho internacional público, ya sea que conste en un instrumento único en dos o más instrumentos conexos, cualquiera que sea su denominación particular.

1.3.7. La doctrina

Se entiende por doctrina jurídica la opinión de los juristas prestigiosos sobre una materia concreta y es una fuente del Derecho. La doctrina es realizada por estudiosos del Derecho y estos al referirse al Derecho Publico, han prestado, aunque tardíamente, un relativo concurso en lo que se refiere al análisis y exégesis de los textos legales; pero el Derecho Ambiental esta aun lejos de su madurez, da su intima relación con una problemática científica en permanente evolución.

1.4. CARACTERÍSTICAS DEL DERECHO AMBIENTAL

- Es una rama autónoma del Derecho

El derecho ambiental se alimenta y relaciona con otras ramas del derecho pero no forma parte, ni se desprende de ninguna de ellas.

- Es un derecho científico

La ecología es la ciencia que estudia el hábitat, es una ciencia que descubre día a día las intrincadas relaciones de los ecosistemas, su Estado de equilibrio y la manera como puede corregirse el desequilibrio. De allí nacen las normas ambientales, cargadas inmensamente de un contenido ecológico que no siempre son fácilmente comprendidas. Es por lo tanto y como consecuencia de esto, multidisciplinario, pues la comprensión y aplicación de las normas ambientales es función no-solo de los abogados, los ecólogos, los sociólogos, etc. sino de un fruto que contenga todas estas disciplinas. Los efectos ambientales no existen aislados.

- Esencialmente preventivo

Algunos autores lo consideran un principio y otros una característica. En todo caso, el derecho ambiental se caracteriza por tender a la prevención del daño, para lograr evitar el daño, se recurre a la educación, la concientización, la divulgación de estudios científicos en términos sencillos de manera que la Comunidad Internacional, pero sobretudo el ciudadano común sepa que esta pasando y quien esta haciendo que en contra de la salud y la del planeta.

- Dualidad de caracteres

Tiene un carácter privado y público

- Es gradual

- Es un derecho transnacional

El concepto de medio ambiente abarca a todo el planeta. El medio ambiente debe protegerse traspasando las fronteras, cualquier fenómeno ambiental que suceda en un país, necesariamente va a afectar a otro u otros estados, para el medio ambiente las barreras políticas no existen. Su lógica responde únicamente a barreras geográficas o ecosistémicas, las divisiones políticas son meras convenciones humanas que en nada representan la concepción de la naturaleza, cualquier intervención al medio ambiente que se haga en cualquier rincón del mundo, repercute necesariamente en otros estados o ecosistemas ubicados en países cercanos o lejanos.

Es regla general que los países compartan ecosistemas. Es por la vocación internacional que los países se ven compelidos a suscribir convenios transnacionales para garantizar la conservación de entorno mundial. Es creciente el interés de la comunidad internacional por suscribir acuerdos, diseñar alianzas, ratificar tratados y participar en conferencias preocupadas de la acelerada degradación de la calidad de vida ambiental de todos los países sin excepción.

- Es una nueva rama

Relacionado con esta característica mencionamos también que aun siendo una nueva rama regulatoria es muy abundante.

- Es un campo de preceptos jurídicos de naturaleza multidisciplinaria

Tiene como cometido proteger y conservar los recursos naturales renovables y no renovables, las bellezas escénicas y el ambiente humano, establece políticas ambientales para actividades productivas y servicios además de prevenir y mitigar los riesgos y desastres naturales.

- Es autónomo

Tiene un objeto de estudio propio.

- En los problemas ambientales no se admiten límites, ni fronteras

- Diverso porque los complejos de sistemas naturales y tropicales requieren diversidad y adecuación jurídica a las distintas realidades

- De tercera generación porque tiene que ver con el medio ambiente y la sociedad donde el ser humano desarrolla sus capacidades y aptitudes

1.5. PRINCIPIOS DEL DERECHO AMBIENTAL

1.5.1. Principio de Protección

Se establece como una obligación internacional, que se extiende no solo a la conservación, sino a la reestructuración y mejoría. Los estados se obligan a aceptar que tienen la tarea de proteger y preservar el medio ambiente.

1.5.2. Principio de Precaución

Quiere decir que los sujetos del Derecho no pueden ampararse en la falta de certeza científica absoluta para postergar la adopción de medidas eficaces en función de los costos para impedir la degradación del ambiente. El desconocimiento científico no debe ser utilizado como razón para trasladar a las generaciones futuras las decisiones que deben tomarse en precaución de eventuales e inapelables daños al medio ambiente

1.5.3. Principio de Soberanía Responsable

Los Estados tiene la obligación de asegurarse que las actividades que se lleven a cabo dentro de su jurisdicción o bajo su control no perjudiquen el medio de otros estados o de zonas situadas fuera de su jurisdicción nacional, además deben cooperar en el desarrollo del derecho internacional en materia de responsabilidad e indemnización y daños ambientales.

1.5.4. Principio "Quien contamina paga"

Todas las empresas estatales o privadas deben realizar estudios de impacto ambiental, a través de una institución experta en el tema para evitar el daño ambiental. La empresa o Estado que cause daño ambiental debe pagar.

1.5.5. Principio de equidad

El Estado podrá adoptar políticas o programas de acción afirmativas, entendidas como el conjunto coherente de medidas de carácter temporal dirigidas a corregir la situación de los miembros del grupo al que están destinadas, en un aspecto o varios de su vida social o económica, a fin de alcanzar la equidad efectiva.

1.5.6. Principio preventivo

Desde el Derecho Ambiental, no basta con reparar el daño causado como se hace tradicionalmente, sino que, dadas sus características, se debe prevenir los daños que, en gran parte de los casos, son irreparables.

MARTÍN MATEO (1) señala este principio preventivo, como básico del Derecho Ambiental: la política ambiental, no se limita a la eliminación o reducción de la contaminación ya existente, sino que debe evitar la contaminación antes de que ésta se produzca.

ANDALUZ señala además, que se debe tomar en cuenta el verbo "prevenir", no en el sentido del idioma español, es decir como "anticiparse", sino en el que tiene en el idioma inglés, donde "to prevent" significa "impedir" que el hecho ocurra.

1.5.7. Principio contaminador-pagador

Según ANDALUZ, el sentido de este principio que caracteriza la moderna legislación ambiental, no es el mismo que el de la responsabilidad civil; porque de acuerdo al carácter esencialmente preventivo del Derecho Ambiental, lo que se pretende no es que pague el que ya contaminó, sino que se pague para no contaminar.

El autor cita el siguiente ejemplo: la fabricación del azúcar genera aguas residuales que deben ser tratadas antes de su vertimiento; de lo contrario, se estará contaminando al cuerpo receptor,

que, en la generalidad de los casos, es un río. Es decir, se está externalizando los costos a costa de contaminar. Lo que se pretende con el principio contaminador-pagador es que el ingenio intemalice ese costo y lo cargue al precio del azúcar, para así tener cubierto el costo del tratamiento de las aguas antes de su vertimiento. Es en esta etapa, donde el control de la administración pública, adquiere un papel preponderante.

1.6. EL MEDIO AMBIENTE COMO SUJETO DE DERECHO

El sujeto de derecho ambiental “el hombre”, es el personaje central dentro de las relaciones del derecho ambiental, debido a que la protección del ambiente importa la ser humano, es el único que posee la capacidad para hacerse responsable del sistema natural, así como de luchar por la perpetuación de la especie humana y de las condiciones que se encuentran interrelacionadas y vinculadas con ellas directa o indirectamente dentro del mismo sistema. Tomando en cuenta que el hombre es el mayor perturbador del equilibrio ecológico y el único sujeto del derecho, consideramos dos tipos de sujeto: el sujeto activo, aquel que causa la perturbación del medio ambiente que trae consecuencias a los seres vivos por tanto están obligados a proteger y regenerar lo que aún no ha sido dañado. Al sujeto pasivo le afecta la contaminación del medio ambiente y pueden reclamar por un entorno sano que permita su desarrollo y supervivencia, considerándose a la sociedad en su totalidad. Los sujetos del derecho ambiental los vamos a determinar tomando en cuenta, a quine causa la perturbación del medio ambiente y a quien o quienes resienten tales efectos. (15).

Las nuevas directrices de la política se sustentan en una gestión eficiente de los recursos naturales; preservar la razón de ser del planeta tierra, es fundamental regionalizar los instrumentos de regulación, mantenimiento y control de los ecosistemas de todos los países del orbe; los convenios internacionales: factor determinante para combatir la contaminación y degradación de los recursos naturales.

que, en la generalidad de los casos, es un río. Es decir, se está externalizando los costos a costa de contaminar. Lo que se pretende con el principio contaminador-pagador es que el ingenio internalice ese costo y lo cargue al precio del azúcar, para así tener cubierto el costo del tratamiento de las aguas antes de su vertimiento. Es en esta etapa, donde el control de la administración pública, adquiere un papel preponderante.

1.6. EL MEDIO AMBIENTE COMO SUJETO DE DERECHO

El sujeto de derecho ambiental “el hombre”, es el personaje central dentro de las relaciones del derecho ambiental, debido a que la protección del ambiente importa la ser humano, es el único que posee la capacidad para hacerse responsable del sistema natural, así como de luchar por la perpetuación de la especie humana y de las condiciones que se encuentran interrelacionadas y vinculadas con ellas directa o indirectamente dentro del mismo sistema. Tomando en cuenta que el hombre es el mayor perturbador del equilibrio ecológico y el único sujeto del derecho, consideramos dos tipos de sujeto: el sujeto activo, aquel que causa la perturbación del medio ambiente que trae consecuencias a los seres vivos por tanto están obligados a proteger y regenerar lo que aún no ha sido dañado. Al sujeto pasivo le afecta la contaminación del medio ambiente y pueden reclamar por un entorno sano que permita su desarrollo y supervivencia, considerándose a la sociedad en su totalidad. Los sujetos del derecho ambiental los vamos a determinar tomando en cuenta, a quine causa la perturbación del medio ambiente y a quien o quienes resienten tales efectos. (15).

Las nuevas directrices de la política se sustentan en una gestión eficiente de los recursos naturales; preservar la razón de ser del planeta tierra, es fundamental regionalizar los instrumentos de regulación, mantenimiento y control de los ecosistemas de todos los países del orbe; los convenios internacionales: factor determinante para combatir la contaminación y degradación de los recursos naturales.

1.6.1. BIEN JURÍDICO DEL DERECHO AMBIENTAL

En lo que respecta a los delitos ecológicos, el principal bien jurídico protegido es el medio ambiente y de manera accesoria se desprende la protección de la vida humana, cuestión que enuncia la doctrina germana e ibérica ya que sin un medio ambiente adecuado no podría existir vida, sin vida no habría sociedad y sin sociedad no existiría el derecho.

Bramont Arias Torres sostiene en su obra Derecho Penal "Bajo esta rubrica de conductas delictivas que como punto en común presenta un mismo bien jurídico protegido, esto es el medio ambiente natural. Estas figuras preceden, no obstante, sistematizarse en tres grupos: aquellas conductas que afectan en general a cualquier elemento del medio ambiente flora, fauna, agua, aire; aquellas otras que suponen una lesión directa a especies protegidas, tanto en la fauna como en la flora; y por ultimo, aquellas que implican una urbanización irregular o una utilización abusiva del suelo."(16)

El autor además señala que como cierre a este tema se prevé como una medida cautelar frente al establecimiento de la actividad causante de contaminación, la cual no tiene un carácter sancionatorio strictu sensu, pero resulta acertada su previsión en el ámbito de estos delitos, teniendo en cuenta que estas conductas configuran una modalidad de criminalidad social, de cuello blanco; tal y como diría el maestro Jiménez de Azua, caracterizada por el éxito económico del móvil que inspira su actuación ilícita, y en donde la pena, carece de estímulo preventivo que pudiera gozar frente a otras formas de criminalidad; tal como lo señala Hormazabal Malaree en su obra Delito Ecológico y Función Simbolice del Derecho penal. (17)

1.6.2. CONTENIDO

A nivel doctrinario, se tiene las siguientes tendencias, en cuanto al contenido del Bien Jurídico Medio Ambiente.

1.6.1. BIEN JURÍDICO DEL DERECHO AMBIENTAL

En lo que respecta a los delitos ecológicos, el principal bien jurídico protegido es el medio ambiente y de manera accesoria se desprende la protección de la vida humana, cuestión que enuncia la doctrina germana e ibérica ya que sin un medio ambiente adecuado no podría existir vida, sin vida no habría sociedad y sin sociedad no existiría el derecho.

Bramont Arias Torres sostiene en su obra Derecho Penal “Bajo esta rubrica de conductas delictivas que como punto en común presenta un mismo bien jurídico protegido, esto es el medio ambiente natural. Estas figuras preceden, no obstante, sistematizarse en tres grupos: aquellas conductas que afectan en general a cualquier elemento del medio ambiente flora, fauna, agua, aire; aquellas otras que suponen una lesión directa a especies protegidas, tanto en la fauna como en la flora; y por ultimo, aquellas que implican una urbanización irregular o una utilización abusiva del suelo.”(16)

El autor además señala que como cierre a este tema se prevé como una medida cautelar frente al establecimiento de la actividad causante de contaminación, la cual no tiene un carácter sancionatorio strictu sensu, pero resulta acertada su previsión en el ámbito de estos delitos, teniendo en cuenta que estas conductas configuran una modalidad de criminalidad social, de cuello blanco; tal y como diría el maestro Jiménez de Azua, caracterizada por el éxito económico del móvil que inspira su actuación ilícita, y en donde la pena, carece de estímulo preventivo que pudiera gozar frente a otras formas de criminalidad; tal como lo señala Hormazabal Malaree en su obra Delito Ecológico y Función Simbolice del Derecho penal. (17)

1.6.2. CONTENIDO

A nivel doctrinario, se tiene las siguientes tendencias, en cuanto al contenido del Bien Jurídico Medio Ambiente.

1.6.2.1. Concepción restringida

Se parte de un concepto estricto de lo que significa el “medio ambiente” identificándolo con los elementos naturales de titularidad y de características dinámicas: aire y agua, considerados por MARTÍN MATEO (20) como: “...dos sistemas fundamentales, a través de los cuales pueden transmitirse agresiones de muy diverso tipo: sonoras, químicas, radiactivas, etc.” Se trata de una concepción eminentemente físico, en cuanto ambiente natural de los sujetos, de donde se excluye parte de los recursos naturales y la ordenación del territorio. Se considera que esta posición, al ser tan estricta, no garantiza una protección suficiente, no cubriendo por consiguiente, la totalidad del concepto de “medio ambiente”

1.6.2.2. Concepción intermedia

Concibe el concepto de medio ambiente en el sentido natural, como un cuerpo de bases naturales de la vida humana. Propuesta por la doctrina española, consiste en deducir el contenido del bien jurídico a partir de los preceptos constitucionales, constituyéndose en un planteamiento derivado de las concepciones constitucionalistas acerca del bien jurídico.

A modo de crítica, se señala que no necesariamente todos los valores constitucionales son protegidos por el Derecho Penal, así como tampoco todos los bienes que este protege, deben estar necesariamente incluidos en las normas constitucionales; ello en función a la evolución de las necesidades de protección penal que la comunidad requiera.

Tal era el caso de la antigua Constitución Política del Estado boliviana, que no incluía de manera expresa al medio ambiente como lo hacen otras constituciones, sin embargo, la nueva Constitución promulgada el 7 de febrero de 2009 años, en sus Arts. 15 párrafo I, “señala que toda persona tiene derecho a la vida y a la integridad física, psicológica y sexual.”, Art. 16 párrafos I y II, dicen que toda persona tiene derecho al agua y a la alimentación, el Estado, tiene la obligación de garantizar la seguridad alimentaria el Art. 18 dice que todas las personas tiene el derecho a la salud.”; el medio ambiente precisamente se vincula en estos artículos, el

art. 19 señala “Todas las personas tienen derecho a un hábitat y vivienda adecuada. Dentro de los artículos más específicos de nuestra Constitución con referencia la medio ambiente, podemos citar el Capítulo Quinto, Derecho Sociales y Económicos, Sección I, Derecho al Medio Ambiente, Art. 33 que dice textualmente “Las personas tienen derecho a un medio ambiente saludable, protegido y equilibrado, el Art. 34 “cualquiera persona a título individual o en representación de una colectividad, está facultada para ejercitar las acciones legales en defensa del derecho al medio ambiente, sin perjuicio de la obligación de las instituciones públicas de actuar de oficio frente a los atentados contra el medio ambiente”. El Art. 342 indica “Es deber del Estado y de la población conservar, proteger, aprovechar de manera sustentable los recursos naturales y la biodiversidad, así como mantener el equilibrio del medio ambiente.”. El Art. 343. “La población tiene derecho a la participación en la gestión ambiental, a ser consultado e informado previamente sobre decisiones que pudieran afectar a la calidad del medio ambiente.”, Los Arts. 344, 345, 346 y 347, prohíben la fabricación de ciertas armas químicas, residuos nucleares, y desechos tóxicos, otras sustancias que afecten al medio ambiente, como también hablan de las gestiones que se realizaran de manera planificada y participativa en el territorio boliviano ya que este tema es de interés público, por lo que el Estado Boliviano, debe promover la mitigación de estos efectos nocivos al medio ambiente.

1.6.2.3. Concepción amplia

Es la posición adoptada por la Ley del Medio Ambiente. Desde una perspectiva general, el termino “medio ambiente” se refiere al “entorno”, al “todo” que rodea al hombre. Esta es la concepción que actualmente orienta al derecho ambiental, dando una visión integral desde un concepto holístico, que incluye tanto a la naturaleza, al hombre y sus creaciones culturales.

La UNESCO lo definió así en 1989: (21)

.... Un conjunto interactuante de sistemas naturales, construidos y socioculturales que se están modificando históricamente por la acción

humana, que rige y condiciona todas las posibilidades de vida en la tierra, en especial la humana, al ser su hábitat y fuente de recursos.

Como una lógica consecuencia de esta visión global, actualmente en el Derecho Penal se pretende dotar de autonomía a los delitos contra el medio ambiente; y por lo tanto, de sustantividad propia en cuanto interés jurídico protegible.

Desde una posición personal, es preciso considerar y aclarar que la autonomía del medio ambiente como bien digno de protección jurídica, tiene un objetivo bien definido; el Derecho es una creación del hombre para el hombre, el que es parte de la naturaleza y depende de ella para su supervivencia. Es en función de ello, que tiene el derecho de exigir su protección y está al mismo tiempo en la obligación de respetarla y hacer uso sostenido de ella.

1.7. DENOMINACIÓN

No es uniforme y existe además una confusión respecto a diferentes términos, que aunque relacionados, son diferentes. Depende en gran parte del contenido que se les reconozca:

- Medio Ambiente – Ambiente

Raúl Bráñes (1) señala que en la época en que la expresión “medio ambiente” se incorporó a los usos de la lengua española, los términos “medio” y “ambiente” no eran estrictamente sinónimos, pero el primero de ellos estaba implicado en el segundo. Por consiguiente cuando el término “medio ambiente” fue difundido a partir de la Conferencia de Estocolmo de 1972 ya se lo podía considerar redundante.

De todos modos, esta expresión ha ido adquiriendo mediante su uso, una cierta legitimidad, que la misma Real Academia Española ha reconocido, al expresar que medio ambiente es el “Conjunto de circunstancias físicas que rodean a los seres vivos” y por extensión “el conjunto de circunstancias físicas, culturales, económicas, sociales, etc., que rodean a las personas”.

- Medio Ambiente – Ecología.

Pese a que muchas veces son utilizados como sinónimos, ambos términos son diferentes.

La palabra “ecología” fue acuñada en 1869 por el biólogo alemán Ernst Haeckel, para designar una disciplina que estudia las relaciones entre el hombre y su medio ambiente. Etimológicamente proviene del griego “oikos” que significa “casa o lugar donde se habita” y “logos” cuyo significado es “ciencia, tratado o estudio”.

Es entonces, una ciencia que trata del estudio de las interacciones de los seres vivos entre sí y con su medio ambiente, aunque sin incluir en éste al medio social.

Por lo tanto, la ecología es una ciencia, en cambio el medio ambiente es el ámbito global dentro del cual viven, conviven y actúan el hombre y los elementos naturales y artificiales que condicionan su vida. Por lo tanto, es equívoco el señalar que el bien jurídico protegido sea la ecología, o que se trate de “delitos ecológicos” o “delitos contra la ecología”.

- Medio Ambiente – Calidad de vida.

Un sector de la doctrina señala, al referirse al medio ambiente, que el bien jurídico protegido es la calidad de vida.

Ambos términos son diferentes, aunque muy ligados, ya que la calidad de vida depende de la calidad del medio ambiente, del equilibrio de los ecosistemas y de su relación con el hombre; es decir, conforme expresa LIBSTER, del modo en que este (el hombre) se relacione con la naturaleza y del efecto que ésta ejerza sobre aquel”.

Tal como está expresado en el Proyecto de Ley de la Conservación de la Biología del año 1992.

La calidad de vida debe entenderse como el concepto central de la problemática del medio ambiente y del desarrollo sustentable. Representa algo más que un nivel de vida privado. Exige entre otros elementos la máxima disponibilidad de la infraestructura social y pública para atenuar el beneficio del bien común y para mantener el medio ambiente sin mayor deterioro y contaminación.

Sobre el mismo tema, Raúl Brañes (1) señala que la calidad de vida, entendida como la resultante de la salud psicosomática de una persona y del sentimiento de satisfacción, está determinada no solamente por las condiciones del ambiente físico, sino también por lo que se denomina el ambiente social de las personas.

A su vez, Ramón Martín Mateo (20) indica que “calidad de vida” es un concepto conexo que pertenece a las ciencias sociales, es un criterio valorativo que adiciona “un plus de bienestar a los ciudadanos: paisaje, luminosidad, acústica, aroma, etc.”

- Medio Ambiente - Recursos Naturales

Hay una cierta confusión sobre la distinción sobre ambos conceptos, tanto a nivel doctrinario como en la legislación.

Es el caso de la ley del Medio Ambiente, cuyo artículo 1º dice: “La presente ley tiene por objeto la protección y conservación del medio ambiente y los recursos naturales...”

Si se considera que dicha ley toma en cuenta el medio ambiente en su concepción amplia, la expresión “medio ambiente y recursos naturales” estaría mal empleada, ya que aquel ya se identifica con la totalidad de los recursos naturales, es decir, con el suelo, aire, agua, fauna y flora (recursos naturales renovables), minerales e hidrocarburos (recursos naturales no renovables), además de los recursos artificiales o creados por el hombre.

1.8. RAMAS CON LAS QUE SE RELACIONA EL DERECHO AMBIENTAL

1.8.1. Derecho Internacional Ambiental

El problema de la degradación del medio ambiente tiene tal complejidad que no puede ser resuelto por los estados de forma aislada y, por lo tanto, cae en la órbita del Derecho Internacional, dando lugar a los que se conoce como Derecho Internacional Ambiental. En la historia del Derecho Internacional Ambiental, la creación de las Naciones Unidas marcó un punto de inflexión, ya que desde un principio sus integrantes comenzaron a advertir la relación

existente entre el desarrollo económico, social y medio ambiente, llevándose a cabo una serie de conferencias relativas al tema.

1.8.2. Derecho Constitucional Ambiental

Se ratifica el derecho a un ambiente sano y equilibrado, así mismo, se ratifica las responsabilidades pública y de organizaciones internacionales de protegerlo, velando por el uso racional de los recursos naturales y el impulso de modelos de producción y uso que conduzcan a un desarrollo sustentable.

En el derecho comparado puede notarse que ya muchos países han reconocido el derecho fundamental al ambiente, aun cuando en muchos casos no se trata de un reconocimiento directo de la Constitución, sino de un desarrollo jurisprudencial que construye esa protección constitucional, es decir, se reconoce el derecho al ambiente aparte de otros derechos constitucionales ya establecidos en el texto, lo que le deja un simple carácter subsidiario. La Constitución Política de la República Federal de Alemania hasta 1994 tampoco reconocía directamente un derecho fundamental al ambiente, en esa fecha, mediante una enmienda constitucional basada en la jurisprudencia, se estableció el deber del Estado de proteger las condiciones naturales indispensables para la vida como parte de su responsabilidad con las generaciones futuras.

En Europa destaca el reconocimiento constitucional al ambiente que se hace en la Constitución de Portugal de 1976, donde se estipula el deber del Estado de proteger los derechos fundamentales. Establece que es un requisito para la protección de la herencia cultural de los portugueses defender la naturaleza y el ambiente, así como la preservación de los recursos naturales. El constituyente otorga expresamente una garantía constitucional referente al derecho que tiene toda persona a vivir en un medio ambiente que esté libre de contaminación. Además, establece la obligación del Estado para velar que esta garantía no sea violada y tutela por todos los medios posibles la preservación de la naturaleza y el medio ambiente en su conjunto. En América Latina casi la totalidad de Constituciones hacen

referencia al medio ambiente, los recursos naturales y el desarrollo sostenible. La Constitución de cada país contiene los principios que sirven como fundamento al Estado, rige las relaciones entre los Estados y los ciudadanos además de crear obligaciones y derechos que serán desarrollados por otras leyes. El tratadista de Derecho Ambiental Raúl Brañez (14) señala que la legislación ambiental en América Latina presenta diferentes grados de avance, pues algunos países cuentan con legislación propiamente ambiental y otros no, pero incluso los que si la tienen, tiene diferentes grados de progreso y en muchos casos es inaplicable y en la mayoría ineficaz.

1.8.3. Derecho Penal Ambiental

El Derecho Penal Ambiental es el que actúa ejerciendo la vía penal para castigar todas aquellas conductas que atenten negativamente contra el medio ambiente y los recursos naturales.

El Derecho Penal Ambiental no actúa en el vacío sino que tiene como referencia el derecho administrativo y para el ciudadano existe la seguridad de que no será sometido a proceso si ha mantenido dentro de los límites fijados por los órganos verificadores de la administración y además cuenta con un acto administrativo válido y vigente que lo autoriza a actuar de determinada manera.

1.8.4. Derecho Administrativo Ambiental

El derecho administrativo cobra importancia en materia ambiental, por cuanto es en el aparataje administrativo estatal donde se tramitarán las problemáticas que tienen relación con llevar adelante proyectos que tienen impactos en el medio ambiente.

1.8.5. Derecho Comercial Ambiental

El derecho comercial, como regulador de la actividad empresarial dentro derecho publico y privado crea la necesidad de contar con herramientas de análisis consecuencial que permitan evaluar las externalidades positivas y negativas de los costos asociados a los mecanismos de difusión de control del medio ambiente para su protección.

1.9. DESMONTES, QUEMAS CONTROLADAS E INCENDIOS FORESTALES

1.9.1. Desmontes

El desmonte se define como el corte y desalojo de la vegetación arbustiva y arbórea, realizado en forma mecanizada o manual. Dichos productos pueden ser trozados y comercializados, o quemados en forma controlada en el lugar. Esta actividad se la realiza con el propósito de limpiar una superficie de tierra para dedicarla a usos agropecuarios, producción de carbón, infraestructura caminera, petrolera y otros usos diversos.

1.9.2. Quemas Controladas

La quema controlada puede definirse como una quema voluntaria, a la que se deja extenderse sobre un área determinada, perfectamente aislada, para reducir el riesgo de expansión del incendio.

1.9.3. Incendios Forestales

Un incendio forestal es la propagación del fuego, cualquiera fuese su origen (natural o antropico), que deviene de la quema de terrenos forestales (montes, bosques, selva, matorrales de vegetación arbustiva viva o muerta), se propaga libremente y sin control alguno, pone en peligro la integridad de poblaciones cercanas el área que abarca, donde ocasiona daños de

consideración a viviendas, a la salud tanto humana como animal, a la biodiversidad y al medio ambiente. El fuego es el resultado de un proceso químico denominado combustión.

Para que se produzca fuego deben coincidir tres elementos: un combustible (vegetación, hojarasca, pastos, etc.), una fuente de calor (fogata, fósforo, quema agrícola, etc.) y oxígeno (aire)

1.9.4. Normas de protección para desmontes y quemas controladas

La Ley Forestal N° 1700 en los Parágrafos I y III del Artículo 16° establece que para el proceso de conversión de tierras para agricultura y ganadería, se debe cumplir con las limitaciones legales y regulaciones sobre la materia.

Siendo que las normas del Reglamento Especial de Desmontes y Quemias Controladas equivalen a la ficha ambiental y demás instrumentos conducentes a la Evaluación de Impacto Ambiental y persiguen los mismos fines, a saber, evitar o mitigar los impactos ambientales, y que la consecuente aprobación de los planes de trabajo de desmontes por la autoridad competente constituye una licencia administrativa (Art. 27° Parágrafo III de la Ley Forestal y 29°, 69° Parágrafo I del Reglamento), que equivale a la declaratoria de impacto ambiental, los desmontes y quemias controladas están exentos de tales trámites paralelos, debiendo someterse al presente Reglamento Especial y a su autoridad competente, bajo el principio de especialidad normativa e institucional.

El Reglamento Especial de quemias controladas y desmontes establece las reglas de carácter técnico-legal para realizar desmontes y quemias en las tierras con cobertura boscosa aptas para diversos usos y para su correspondiente monitoreo por parte de la ABT, con el propósito de evitar la deforestación en áreas no aptas para otros usos y reducir el impacto negativo de la deforestación, la quema de la madera utilizable y los incendios forestales.

1.9.5. Normas para la protección del suelo en áreas de conversión

Las empresas o personas particulares autorizadas por la ABT para realizar el desmonte de un determinado predio, deben cumplir obligatoriamente con las normas de protección del suelo en áreas de conversión, entre ellos:

- I. Ejecutar el desmonte mecanizado o manual cuando el suelo presente condiciones de humedad adecuadas. En el caso de ser mecanizado, la existencia de huellas notorias de los equipos en el campo indica que el suelo se encuentra demasiado húmedo, en este caso se debe esperar a que el terreno pierda dicha humedad para ejecutar el desmonte y evitar la compactación profunda del suelo.
- II. En el caso de usar maquinaria, se debe emplear tractores con orugas equipados con topadoras tipo rastrillo para el acordonado de los árboles antes de la quema. El espaciamiento entre cordones no deberá ser mayor a 40 metros, de manera que el movimiento de las troncas no sea mayor a los 20 metros. De esta manera se evita el movimiento innecesario de la maquinaria y de troncas, y al mismo tiempo se disminuye la posibilidad de arrastrar el suelo superficial y los riesgos de compactación.
- III. Los operadores del equipo de desmonte deben ser capacitados para que el proceso de acordonado reduzca el arrastre del suelo húmico superficial, debido a que en esta capa se concentra el mayor porcentaje de los nutrientes.
- IV. El acordonamiento debe ser realizado perpendicularmente a la dirección del viento y no debe estar ubicado contra las servidumbres ecológicas y otras áreas con cobertura boscosa.
- V. Establecer cortinas rompevientos de acuerdo a las prescripciones establecidas en el Decreto Supremo N° 24453.
- VI. Terrenos con pendientes permisibles de acuerdo al Reglamento de la Ley Forestal y con asentamientos humanos se podrá ejecutar el desmonte en las áreas que el plan de ordenamiento predial determine que son aptas para la agricultura con medidas de conservación de suelos, como: terrazas de banco, cultivos en curvas de nivel, banquetas, cortinas rompevientos, sistemas agroforestales, agro pastoriles y otras.

Asimismo, el acordonado del desmonte debe tener una orientación perpendicular a la pendiente.

VII. Considerando que los efectos al suelo dependen de la frecuencia, duración e intensidad de las quemas, se deben tomar en cuenta prescripciones orientadas a evitar el cambio de la estructura mineral del suelo y la prolongación del tiempo de quema (humedad de la materia a quemar, vientos.

VIII. Dar cumplimiento estricto a las reglas y recomendaciones para ejecutar desmontes; asimismo, a las medidas de protección indicadas en el plan de ordenamiento predial y plan de trabajo de desmonte para el área indicada.

1.9.6. Normas específicas para las quemas controladas

Norma establecida en el Reglamento de Desmontes y quemas controladas establece que para la ejecución de las quemas controladas en desmontes o pastizales obligatoriamente se deben cumplir con las siguientes normas:

I. Establecer líneas cortafuegos en la periferia del área a quemar con la finalidad de evitar la propagación del fuego. Asimismo como precaución, el titular del predio debe alertar a sus colindantes sobre la ejecución de la quema.

II. Evitar las quemas cuando se presenten condiciones de fuertes vientos y altas temperaturas.

III. En el momento de la ejecución de la quema, se debe contar con el personal necesario para controlar la propagación del fuego; asimismo, la vigilancia debe continuar hasta la extinción total del fuego y eliminar aquellos focos que puedan reactivar el mismo.

IV. Las quemas deben ser programadas por los titulares del derecho y autorizadas por la ABT, o en caso de delegación de funciones, por la Unidad Forestal Municipal o Mancomunidad de Municipalidades.

1.9.7. Derechos de desmonte y quemas controladas

1.9.7.1 Solicitud del permiso de desmonte

Cuando el titular del derecho requiera ejecutar actividades de habilitación de nuevas tierras para el establecimiento de cultivos agrícolas, pasturas, cultivos mixtos, o en su caso, otro organismo o entidad tenga necesidad de eliminar cobertura arbórea de un área con las finalidades de construcción de infraestructura caminera, pistas de aterrizaje, tendido de líneas de electrificación, exploraciones petrolíferas u otras actividades, obligatoriamente deben presentar una solicitud a la ABT.

Para las zonas de colonización, la ABT podrá delegar funciones a las Unidades Forestales Municipales para viabilizar los permisos de desmontes y fiscalizar los mismos.

1.9.7.2 Fiscalización y control de los desmontes y las quemas controladas

La fiscalización de las áreas desmontadas estará a cargo de las instancias pertinentes de la ABT, o en caso de delegación, por las Unidades Forestales Municipales; las mismas que periódicamente deberán efectuar inspecciones a los desmontes y quemas.

Según corresponda dichas entidades, éstas deberán establecer un banco de datos, de manera que se facilite el control de los desmontes históricos, esto con fines de viabilizar los pagos correspondientes a patentes de desmonte (15 veces la patente mínima).

En el caso de los desmontes no autorizados, la Superintendencia Forestal podrá establecer convenios con diferentes instituciones y actores de la sociedad civil para el control respectivo y proceder a las sanciones establecidas en el artículo 96° del D.S. N° 24453 Reglamento de la Ley Forestal.

1.9.7. Derechos de desmonte y quemas controladas

1.9.7.1 Solicitud del permiso de desmonte

Cuando el titular del derecho requiera ejecutar actividades de habilitación de nuevas tierras para el establecimiento de cultivos agrícolas, pasturas, cultivos mixtos, o en su caso, otro organismo o entidad tenga necesidad de eliminar cobertura arbórea de un área con las finalidades de construcción de infraestructura caminera, pistas de aterrizaje, tendido de líneas de electrificación, exploraciones petrolíferas u otras actividades, obligatoriamente deben presentar una solicitud a la ABT.

Para las zonas de colonización, la ABT podrá delegar funciones a las Unidades Forestales Municipales para viabilizar los permisos de desmontes y fiscalizar los mismos.

1.9.7.2 Fiscalización y control de los desmontes y las quemas controladas

La fiscalización de las áreas desmontadas estará a cargo de las instancias pertinentes de la ABT, o en caso de delegación, por las Unidades Forestales Municipales; las mismas que periódicamente deberán efectuar inspecciones a los desmontes y quemas.

Según corresponda dichas entidades, éstas deberán establecer un banco de datos, de manera que se facilite el control de los desmontes históricos, esto con fines de viabilizar los pagos correspondientes a patentes de desmonte (15 veces la patente mínima).

En el caso de los desmontes no autorizados, la Superintendencia Forestal podrá establecer convenios con diferentes instituciones y actores de la sociedad civil para el control respectivo y proceder a las sanciones establecidas en el artículo 96° del D.S. N° 24453 Reglamento de la Ley Forestal.

1.10. NATURALEZA PENAL

El Uruguayo MAGARIÑOS DE MELLO, (1) adopta la posición de la corriente penalizadora, cuando expresa que el Derecho Ambiental es de naturaleza eminentemente penal por que:

“.....todo acto que afecte negativamente la biosfera, así sea mínimo y esté abalado por el interés económico, social (del rector dominante), “político” u otro es un acto que vulnera un bien jurídico que reclama ser prioritariamente tutelado, porque va más allá de un simple bien patrimonial individual o colectivo de un grupo humano dado. Es el bien jurídico por excelencia, por que es la condición previa de todos los demás; es el soporte de la vida de la especie humana y de la vida a secas. En virtud de su naturaleza penal, el acto contrario al medio ambiente, a su equilibrio, a su salud, a su integridad o a su idoneidad vital – somerito todo ello al interés a largo plazo de la especie humana como tal, si se quiere – debe ser urgentemente definido y tipificado como delito ecológico o falta según el caso. Este acto no puede, en materia alguna considerarse rescatable mediante multa o indemnización. La reparación civil debe ser ineludible, debe pronunciarse como consecuencia o efecto secundario y automático del evento dañoso penal...”

Se coincide con el autor en la importancia que tiene el bien jurídico ambiental para la especie humana. Sin embargo, el Derecho Ambiental no puede ni debe ser eminentemente punitivo, sino, ante todo, preventivo.

Sin embargo, cuando se configure un delito ambiental, es necesario que se apliquen las sanciones que corresponden; obviamente, respetando los principios rectores fundamentales que deben considerarse desde la perspectiva de un Derecho Penal propio de un Estado de Derecho, el cual sólo podrá actuar ante los ataques más graves e intolerables a los bienes jurídicos que se consideren fundamentales para la coexistencia humana. Si no se aplican las leyes, nos encontraremos ante un Derecho ineficaz, que no tiene razón de ser.

1.11. DERECHO PENAL AMBIENTAL

1.11.1 Concepto

Partiendo de una concepción amplia, el Derecho Penal Ambiental, es el conjunto de principios, normas, doctrina y jurisprudencia tendientes a la protección penal del entorno tanto natural como artificial en el que vive el hombre y con el que se interrelaciona.

1.11.2. Principios rectores del Derecho Penal

El Estado, encargado de la organización política de la sociedad, también establece los valores, para su tutela legal, dentro de la materia del derecho que corresponda. Dentro de tales valores, los que se encuentran protegidos con las sanciones más fuertes, son aquellos bienes jurídicos que toma en cuenta el Derecho Penal; representación de los valores de mayor jerarquización reconocidos por una sociedad, en un momento determinado. Sus normas de orden público, las características de sus principios, son una muestra de importancia que la tutela penal supone.

La expresión "Derecho Penal Ambiental", se refiere a una nueva rama Jurídico Penal, que debe estar enmarcado dentro de los siguientes Principios Rectores Fundamentales: Principio de legalidad y principio de culpabilidad

1.11.2.1. Principio de legalidad (*nullum crimen, nulla poena sine praevia lege*)

Nacido a partir del intento- propio del Derecho Penal liberal – por frenar el arbitrio del Estado, fue en principio, enunciado por Beccaria y luego reformulado por Feuerbach como parte de su teoría de la coacción psíquica.

Consiste en que no hay delito ni pena sin una ley previa que se constituye en una advertencia a las personas respecto a que conductas constituyen un delito y por consiguiente, están amenazadas con la imposición de una pena. Por lo tanto, nadie puede ser sorprendido por

sanciones impredecibles. Este principio garantista, está reconocido en la actual Constitución Política del Estado en los Art. 116 y 123, además del Código Penal en su Art. 70.

En la practica, el principio de la legalidad tiene dos destinatarios; el legislador que no podrá introducir leyes penales de formulación imprecisa y con vigencia retroactiva, y el juez, que está obligado a abstenerse no solo de aplicar una ley vaga o retroactiva, si no también de fundar una condena en una base que no sea una ley en el sentido constitucional, como son el mero derecho consuetudinario, una analogía o una orden del órgano ejecutivo.

En base al principio de legalidad, existen otros que pueden considerarse su consecuencia saber:

- a) **Reserva Absoluta de Ley:** Por el cual, la tipificación de los delitos y la fijación de las penas, corresponde únicamente la Asamblea Legislativa Pluricultural, debido a que la única fuente primaria normativa del Derecho Penal es la ley entendida ésta en su sentido restringido. Tal principio está expresado en el Art. 145 que dice “La Asamblea Legislativa Plurinacional está compuesta por dos cámaras, la Cámara de Diputados y la Cámara de Senadores, y es la única con facultad de aprobar y sancionar leyes que rigen para todo el territorio nacional”
- b) **Prohibición de la Analogía:** Un hecho sólo puede ser considerado delito, si corresponde a la descripción contenida en la ley previa. La aplicación de un caso no previsto en la ley sobre la base de la mera semejanza, no es posible. Entonces, no se aplica el Art. 2 del C.P.C.
- c) **Principio de Tipicidad:** Como consecuencia del anterior principio, un hecho sólo puede ser penado si se encuentra precisamente descrito en un tipo penal.

2.Principio de culpabilidad (nullum poena sine culpa). Sobre la base de este principio, se reconoce la responsabilidad subjetiva, por medio del artículo 13 del Código Penal, que dice: “De ninguna consecuencia de la acción será responsable el agente, si no ha obrado por lo menos culposamente...”. Por lo tanto, únicamente se podrá aplicar una sanción penal por conductas dolosas o culposas.

Como consecuencia, se tiene que aplicar la pena en función de que el sujeto activo debió haber tenido otra alternativa de comportamiento, además de la conciencia de estar quebrantando la norma que estaba consagrada previamente.

1.11.2.2. Principio de Protección al Bien Jurídico

Establece que la ley penal tiene como exclusiva misión, la protección de los bienes jurídicos que sean considerados fundamentales en la sociedad en un momento determinado. Tal es el caso del medio ambiente, cuyo valor para la supervivencia del género humano, es desde todo punto de vista, fundamental.

El ámbito de lo punible sólo debe abarcar las acciones u omisiones que lesionen o pongan en peligro el bien jurídico. Sin embargo, tales acciones deberán ser consideradas como socialmente intolerables para ser sancionadas penalmente. Esto es lo que se denomina el carácter fragmentario del Derecho Penal: se hace una tutela selectiva del bien jurídico, limitada a aquella tipología agresiva que se revele dotada de indiscutible relevancia en cuanto a la gravedad e intensidad de la ofensa.

Hay conductas que, pese a ser consideradas ofensivas para el bien jurídico, no por ello están consideradas dentro del ámbito penal: por ejemplo, el acto de fumar, si bien es cierto ya está reglamentado para los espacios físicos cerrados, no es sancionado penalmente, por el carácter de última ratio que tiene y debe tener el Derecho Penal.

En cuanto al aspecto jurídico, es esencial la adecuada redacción de las leyes por parte de los legisladores, que deben considerar las características del bien jurídico, las peculiaridades de la sociedad, sus requerimientos de desarrollo dentro de un concepto de sostenibilidad y de todos los demás aspectos que puedan dificultar su eficacia. No obstante conseguido esto, aún no será suficiente, ya que de nada o muy poco servirá un instrumento jurídico por muy perfecto que sea desde el punto de vista jurídico, si no se aplica ni se lo hace sentir.

Por otro lado, es igualmente importante la información y educación a los destinatarios de la norma lo que incluye a legisladores, magistrados y a la población en su conjunto, sobre su significado y la trascendencia de su protección.

La efectividad del mensaje que se transmite dentro del proceso de la educación ambiental, tiene mucho que ver con las condiciones socioeconómicas y culturales de los receptores. De tal manera y por un principio de proporcionalidad, no se puede aplicar el mismo quantum de pena a un campesino por charquear su campo que a un industrial que ordena o permite arrojar los desechos de su industria.

Lo ideal sería que las personas cumplan las leyes por convencimiento, no por obligación. Sin embargo lamentablemente falta un largo trecho para tal internalización. Mientras ese día llegue existe la plena confianza de que así será que tiene que prevenir la depredación de la naturaleza por todos los medios que la ley permita.

Este es el reto que se les presenta ahora a los profesionales del Derecho: Crear y aplicar nuevos instrumentos jurídicos, para la protección real y efectiva del medio ambiente.

1.12. EL BIEN JURÍDICO PROTEGIDO

En el campo del Derecho Ambiental, los bienes jurídicos protegidos deben tener las características siguientes:

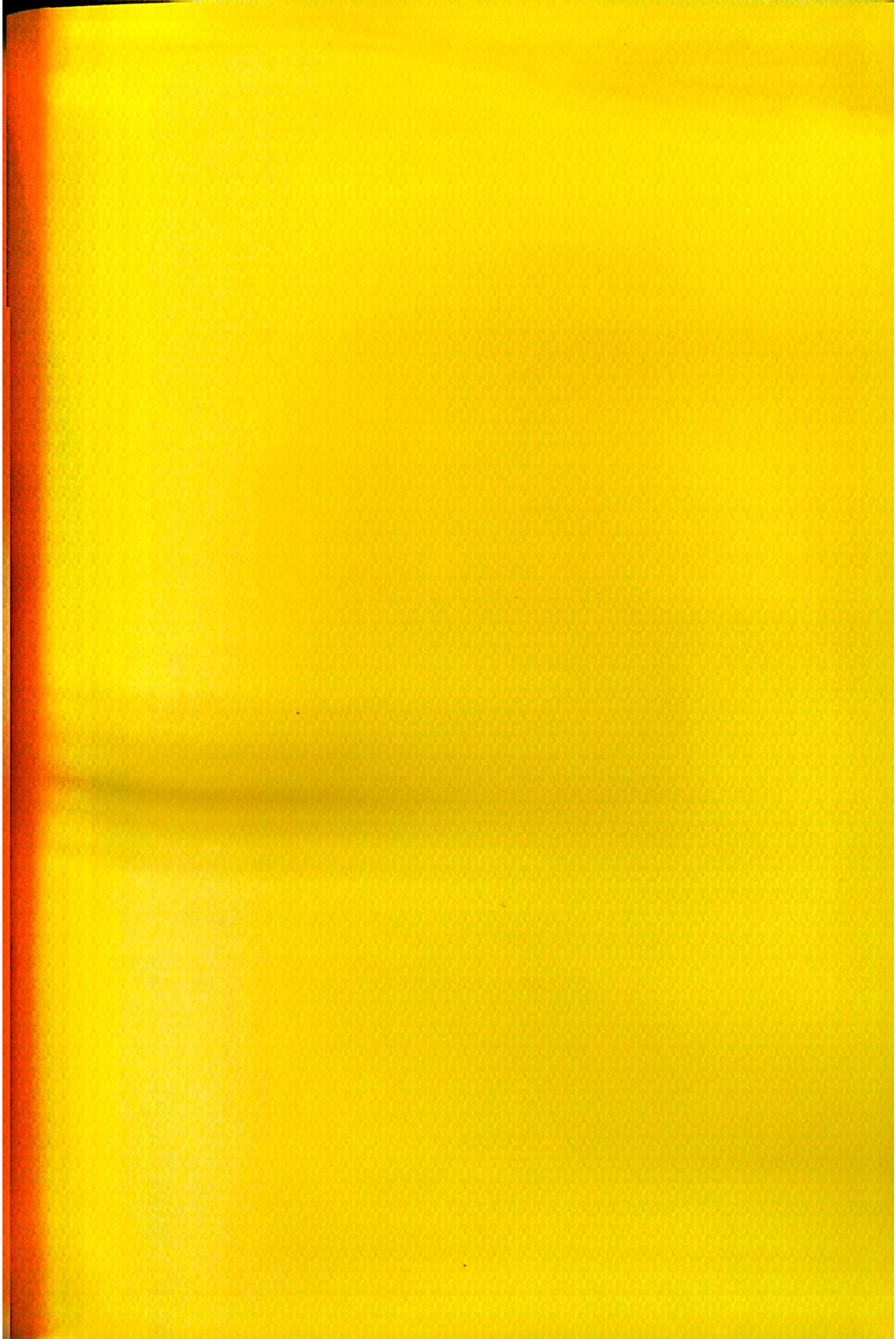
- Trascendencia básica para la vida en cuanto que sin ellos sería imposible la existencia animada en la biosfera.
- Comportamiento dinámico en cuanto se integran en los distintos sistemas naturales de los que forman parte, interaccionando a su vez entre sí.
- Posibilidad de que la incidencia sobre ellos de conductas humanas de fundamentación económica excedan de su capacidad de auto regeneración.
- Énfasis consiguientemente preventivo y subsidiariamente represivo y compensador de las disposiciones públicas que regulan las conductas implicadas. (18)

Además de tales requisitos propios del Derecho Ambiental y tal como se expresó en el punto anterior, la tutela penal debe estar regida por los principios propios de un Estado de Derecho, donde los derechos fundamentales de las personas deberán estar primordialmente resguardados.

De tal manera, y dado el carácter de fragmentariedad del Derecho Penal, la protección al bien jurídico sólo se establece ante los máximos ataques o puesta en peligro de aquellos bienes jurídicos que sean considerados de vital importancia para el hombre.

Desde una perspectiva histórica, la tutela penal del medio ambiente como un bien autónomo no era imaginable hasta hace algunas decenas de años, limitándose simplemente al aspecto patrimonial del derecho de cada uno, de no ver perturbado el disfrute pacífico del ambiente, amenazado por las emisiones dañosas. Inclusive, cuando se pasó del interés individual al colectivo, se trataba siempre de una visión circunscrita y no global del ambiente.

Ahora bien, la noción exacta del bien jurídico "Medio ambiente" es una cuestión muy conflictiva. Hay problemas desde cómo debe ser denominado, hasta cual es su contenido.



CAPITULO II

I. MARCO CONTEXTUAL

2.1. DOCTRINA JURÍDICA

En la búsqueda de arribar a un escenario claro del entorno jurídico de la referencia en el presente trabajo: el medio ambiente, y en relación a él la necesidad de un examen sino agudo, al menos sobrio de sus cabalidades o desatinos, ya sean en cuanto a su protección o a la sanción del daño ambiental, en forma general, y cuanto más particular del desmonte ilegal, al presente toca escudriñar un conjunto de preceptos legales que en suma permitirán alcanzar la meta del presente capítulo.

Apresta consecuentemente abordar, en contraste con la realidad y en ella la necesidad social y eminentemente normativa, el armazón legal del las materias que nos atingen. En este escenario los actores que se vislumbran son la Ley Forestal N° 1700, Ley del Medio Ambiente N° 1333 y sus respectivos reglamentos, así como el Código Penal Boliviano y la actual Constitución Política del Estado.

2.1.1. DERECHO AL MEDIO AMBIENTE

Un medio ambiente sano y equilibrado (...) es, en nuestra actual constitución, un derecho fundamental propugnado por su artículo 33, el que bajo este análisis es entendido como un avance en materia de Derecho Ambiental y al mismo tiempo de Derechos Humanos, en cotejo a nuestra anterior carta constitucional, comprendido éste como un Derecho de Tercera Generación establecido en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 16 de diciembre de 1966 (...)

Entender el precepto citado como un mero fundamento del actual orden constitucional, es concebir la prioritaria responsabilidad del Estado por el amparo del medio ambiente en su conjunto, estableciendo para el caso mecanismos apropiados que busquen proteger su uso, conservación y aprovechamiento.

Tales salvaguardas importarán, por un lado el establecimiento de políticas destinadas al efecto, así el artículo 345 de nuestra constitución establece las bases para tales políticas en gestión ambiental: “3. La responsabilidad por ejecución de toda actividad que produzca daños medioambientales y su sanción civil, penal y administrativa por incumplimiento de las normas de protección del medio ambiente.” De la misma forma en materia forestal propiamente establece su deber de garantizar la conservación, aprovechamiento y conservación de los bosques naturales en las áreas de vocación forestal y recuperación de la flora, fauna y áreas degradadas.(...)

De igual forma es deber del Estado fundar los componentes para su accionar punitivo en caso de que, quien en marcha contraria al deber e interés de protección sea sancionado en mérito a los preceptos que el mismo Estado disponga o haya dispuesto, los que para el presente contexto puedan llegar a ser de orden penal y no únicamente administrativo como hasta la actualidad, puesto que a diferencia del anterior cuerpo constitucional, hoy es un derecho fundamental el de un medio ambiente saludable protegido y equilibrado, incorporación que implica una defensa, que sin llegar a ser eminentemente represiva, considere el nuevo valor justamente arrogado al medio ambiente. Así se advertirá en el posterior análisis que los andamiajes legales configurados hasta el presente no alcanzan a una efectiva, y mas aún, adecuada y armoniosa protección al medio ambiente, puesto que en el marco de las sanciones aplicables a los infractores de la norma, no existe simetría entre éstas y el daño causado al que es ya un derecho fundamental, cuando consideramos a las contravenciones en materia forestal por su sancionar administrativo.

Además de lo anotado la postura asumida en la presente investigación colige cimiento en el artículo 347 de la Constitución Política: “El Estado y la sociedad promoverán la mitigación de los efectos nocivos al medio ambiente, y de los pasivos ambientales que afectan al país. Se declara la responsabilidad por los daños ambientales históricos y la imprescriptibilidad de los delitos ambientales.” En el tratamiento del tema no existiría mayor torpeza que no dar cuenta del grado de importancia con el que el legislador ha investido al medio ambiente y en

consecuencia el daño causado al mismo, tal es así que el delito cometido contra éste no encuentra olvido de la persecución criminal que el Estado ejerce sobre el agente.

Sobre las últimas líneas se han generado nuevos debates por la severidad de la disposición de imprescriptibilidad y al mismo compás por no existir aún cuerpo legal que sistemáticamente trate y sancione los delitos de orden ambiental, puesto que encuentra criterios a favor y en contra. Así Antonio Andaluz escribe: "Y si hasta aquí el Estado no ha logrado ordenar satisfactoriamente su reacción punitiva ante los ilícitos, entonces el salta a un exabrupto atolondrad que, por ello mismo, sólo repercutirá en una mayor ilegitimidad del ejercicio de la potestad punitiva". (23) Lo que para el presente objeto de investigación encuentra mayor delicadeza al momento de tratar una propuesta legal para el caso a ser desarrollado más adelante.

2.1.2. DELITOS AMBIENTALES

Bolivia, en abril de 1992, estable de forma general, a través de un marco regulador, los pedestales para la protección y conservación del medio ambiente y los recursos naturales, buscando regular el accionar del hombre con relación a la naturaleza y promoviendo un desarrollo sostenible, dicho marco entró en vigencia con la promulgación de la Ley del Medio Ambiente N° 1333.

Estableciendo una Política Ambiental, además crea un marco institucional para planificación y gestión ambiental, estableciendo además derechos y deberes de la sociedad y el Estado, en consecuencia instaurando las respectivas sanciones administrativas y delitos ambientales para los casos de desobediencia a dicho cuerpo legal, previstos de forma genérica en la misma ley, a tiempo de establecer medidas de seguridad ambiental, con mención muy abstracta, delegando la tarea de dictar estas medidas. La Ley del Medio Ambiente establece que toda contravención a la misma, y que no sea configurada como delito, se considera como infracción administrativa (...). Señalando en forma somera el procedimiento y los plazos para alcanzar la

sanción administrativa, o la disposición de remitir obrados al Ministerio Público en caso de inferirse la existencia de algún (...)

Posteriormente la norma fija con cierta claridad la clasificación y diferencia entre contravención y delito, instituyendo que todo accionar que produzca: la lesión, deterioro, degradación, destrucción del medio ambiente se configura como contravención(...). Se deduce que, aún sin mención específica, el desmonte ilegal se encuentra inserto en la categorización anotada.

En cuanto a los delitos contra el medio ambiente, sin abundar sobre ellos, nos es oportuno analizar los inherentes al presente trabajo. Según el Artículo 104 comete delito contra el medio ambiente: “quien infrinja el Art. 206° del Código Penal cuando una persona, al quemar campos de labranza o pastoreo, dentro de los límites que la reglamentación establece, ocasione incendio en propiedad ajena, por negligencia o con intencionalidad, incurrirá en privación de libertad de dos a cuatro años”.

De una minuciosa lectura del artículo 206 (...) del Código Penal, podemos establecer que el requisito sine que non es que mediante el incendio haya de crearse un peligro común para los bienes o las personas para que el agente sea penalizado, dicho de otra forma, es un delito que produciendo daño al medio ambiente solo es sancionado en la medida en que una persona o un bien puedan resultar en situación de peligro común.

La Ley del Medio Ambiente establece en su artículo 105: “Comete delito contra el medio ambiente quien infrinja los incisos 2) y 7) del Art. 216° del Código Penal específicamente cuando una persona:

- a) Envenena, contamina o adultera aguas destinadas al consumo público, al uso industrial agropecuario o piscícola, por encima de los límites permisibles a establecerse en la reglamentación respectiva.
- b) Quebrante normas de sanidad pecuaria o propague epizootias y plagas vegetales.

Se aplicará pena de privación de libertad de uno diez años”.

Está pensado para la protección de la Salud Pública, sin embargo el artículo 104 indica que se comete el delito contra el medio ambiente, cuando el Código Penal (...) dice: "Aguas destinadas al consumo público, al uso industrial, agropecuario" observaron que el objeto de tutela no es el ecosistema acuático o terrestre que pueda resultar afectado, imaginemos el exterminio de una especie acuática, nuevamente encontramos que en la visión del Código Penal, y consecuentemente de la Ley del Medio Ambiente, no se busca la protección del medio ambiente como tal, puesto que entre tanto una persona no se intoxique por consumir agua o algún pescado contaminado.

A partir de los ejemplos analizados precedentemente, no resulta espinoso vislumbrar la flaqueza cadente de la actual Ley Medioambiental y Código Penal en la protección del hoy Derecho Fundamental del ciudadano, un medio ambiente sano y equilibrado, en el primer cuerpo legal la técnica legislativa de la ley penal en blanco, utilizada además por la Ley Forestal como luego se estudiará, no ha resultado en eficacia debido a que la segunda norma, penal en este caso, referida en sí misma no ha orientado capítulo alguno hacia la protección específica, tanto más que efectiva, del medio ambiente. Consecuentemente el marco normativo relativo al medio ambiente se desdice de su responsabilidad precauteladora de su propio fin, el medio ambiente y en consecuencia de su afán sancionador de las acciones que recaen como nocivas al mismo.

A tiempo de concluir, como demostrado está, que es necesaria una tipificación no solo específica, sino al mismo tiempo eficaz, de los "delitos ambientales" surge un nuevo cuestionamiento en mérito a determinar si las conductas consideradas delito en la Ley del Medio Ambiente, o los que veremos mas adelante en materia forestal, son las únicas acciones tendientes a la destrucción o deterioro medioambiental, en la actualidad ciertas contravenciones no habrán rebasado ciertos márgenes de incidencia meramente administrativa y se han convertido en actos lesivos con fuerte impacto ambiental y, por lo tanto, no requerirán ya un tratamiento en la vía penal?

2.1.3. DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR

A momento de la revisión de los delitos forestales anotados en la Ley Forestal, se establece, como en el caso de la Ley del Medio Ambiente, que a tiempo de su puesta en vigencia aún no había madurado la posibilidad de instituir un cuerpo legal de delitos ambientales propiamente. Por este motivo es que el legislador recurre a los tipos penales del Código Penal.

Se constituyen en delitos forestales, a saber, los "...de resistencia a la autoridad, desobediencia e impedimento o estorbo al ejercicio de funciones, tipificados en los artículos 159°, 160° y 161° del Código Penal, según correspondan, los actos ejercidos contra los inspectores y auditores forestales debidamente acreditados por la autoridad competente y el incumplimiento de las resoluciones de la autoridad forestal, de los pliegos de cargos y recomendaciones de las inspecciones y de los informes y dictámenes de auditoría debidamente validados (...)"

En el análisis posterior se desglosará el articulado del Código Penal mencionado, por ahora simplemente se establecerá un aspecto principal en virtud a que los delitos aludidos no protegen al medio ambiente como tal, puesto que entre otras razones, la referencia es propia de la salud pública.

A la presente investigación atinge estudiar las contravenciones forestales determinadas en el artículo 96 del Reglamento General de la Ley Forestal, Decreto Supremo N° 24453 las cuales son:

- Aprovechamiento, transporte, industrialización y comercialización ilegales de productos forestales, así como
- Desmante o chequeo ilegales o sin la debida autorización.

De los aludidos el desmante ilegal representa, para el caso, motivo de profundización por el impacto ambiental que provoca en caso de accionarlo en forma indiscriminada y, por lo tanto, ilegal considerando además que el desmante ilegal es una clara y flagrante vulneración contra el Derecho Fundamental al Medio Ambiente, así el desmante esta conceptualizado como

“...el corte y desalojo de la vegetación arbustiva y arbórea, realizado en forma mecanizada o manual. Dichos productos pueden ser trozados y comercializados, o quemados en forma controlada en el lugar. Esta actividad se la realiza con el propósito de limpiar una superficie de tierra para dedicarla a usos agropecuarios, producción de carbón, infraestructura caminera, petrolera y otros usos diversos”. (24)

Ahora bien, se debe diferenciar entre la acción lícita a partir de los permisos y presupuestos técnicos que prevé la normativa, en este marco la Ley Forestal en su artículo 35 insta las condiciones específicas y casos en que procede (...), y el ilícito ambiental puesto en marcha con el incumplimiento de los mismos. A éste incumplimiento nos avocaremos desde la dimensión sancionadora, el presupuesto de relevancia se establece a partir del diagnóstico establecido en el presente trabajo y en la suma del análisis correspondiente a este capítulo.

A partir de la promulgación del Decreto Supremo N° 0071 de 9 de abril de 2009, se establece el proceso de extinción de las Superintendencias, entre ellas la Forestal y crea las Autoridades de Fiscalización y Control Social en seis sectores, entre ellos el de Bosques y Tierra, en el que concurren sus fragmentos Forestal y Agrario para su fiscalización, control, supervisión y regulación. En este sentido amplio, y en cuanto al desmonte ilegal específicamente, la norma reviste de competencia a esta Autoridad para, entre otras: “Desarrollar programas de control, monitoreo y prevención en coordinación con los órganos e instituciones competentes, y definir las actividades y procedimientos de control y sanción que correspondan, con el fin de prevenir la deforestación para reducir la tasa de desmonte ilegal(...)”.

Se colige entonces que el accionar de un agente con el fin de desmontar en forma ilegal la vegetación arbustiva y arbórea, concebida como una contravención a la normativa ambiental y forestal, de un lugar no permitido o en su defecto sin haber tramitado la expedición del permiso obligatorio, da pie a que esta Autoridad instaure el mecanismo de averiguación y sanción, mecanismo que adopta la vía administrativa para su trámite y resolución, tal y como se establece en la Ley Forestal, puesto que aquellos ilícitos no configurados como delitos, los

ya mencionados precedentemente, se configuran como “contravenciones” que en caso de ser comprobadas darán lugar la respectiva sanción administrativa (...).

A continuación, en el supuesto de configurar un accionar en el ilícito administrativo del desmonte, para la aplicación de la sanción respectiva la norma nos remite (...) a Reglamento para el efecto, en este caso el Decreto Supremo N° 24453, dicha reglamentación encuentra consideraciones específicas para la aplicación y distinción entre Faltas Leves y Contravenciones, además encuentra la sanción a imponerse en sus artículos 42 y 43 que establecen el sistema de multas progresivas acumulativas, aunque no de forma específica para el presente objeto de investigación, el desmonte ilegal, sino mas bien por remisión que hace, en su Punto “5.3. De las sanciones”, el Reglamento de Quemas y Desmonte, Resolución Ministerial N° 131/97 de 09 de junio de 1997, refiere: “Para efectos de la aplicación de sanciones por infracciones rigen las establecidas en los artículos 42 y 43 del Decreto Supremo N° 24453 Reglamento de la Ley Forestal”.

Ahora bien, el articulado señalado establece que: “Para efectos del sistema de multas progresivas y acumulativas a que se refiere el parágrafo III del artículo 13° de la Ley, rigen las siguientes disposiciones reglamentarias: I. La unidad de referencia del sistema será igual al equivalente en Bolivianos (Bs.) de entre cinco y veinte centavos de dólar de los Estados Unidos de América por hectárea (US\$ 0.05 y 0.20/ha), según la gravedad de la contravención, aplicado sobre la extensión total del predio, que se irá incrementando sucesivamente en un cien por ciento sobre la base de la multa anterior,...(...)”.

El equivalente al tipo de cambio actual (Bs. 7.07.-) oscila, entre el mínimo y el máximo establecido, de Bs. 0.35.- hasta Bs. 1,414.- por hectárea desmontada ilegalmente, la multa no incluye el daño ambiental o las eventuales consecuencias que se puedan presentar en propiedades vecinas y debido a que un permiso de desmonte implica el pago de patentes y sumado a ello los requisitos y la burocracia que conlleva el trámite provocan que la mayoría de las personas prefiera desmontar y luego pagar la multa, toda vez que se considera insignificante.

En este punto devela la flaqueza de la norma con relación a la protección de la vegetación arbustiva y arbórea, es decir que sumado al hecho de que no existen mecanismos apropiados para evitar y controlar las quemadas y/o desmontes, la norma no constituye sanciones idóneas para quienes producen tal daño al medio ambiente, que como apuntamos anteriormente es un Derecho Fundamental, ni establece con claridad los mecanismos a través de los cuales el infractor repare el deterioro provocado.

2.1.4. UN BIEN JURÍDICO NO TUTELADO

"...bien jurídico penalmente tutelado es la relación de disponibilidad de un individuo con un objeto, protegida por el Estado, que revela su interés mediante la tipificación penal de conductas que le afectan". (25)

Bajo la dinámica con la que se han estudiado los "delitos ambientales" en las legislaciones ambiental y forestal, ahora en relación al Derecho Penal vigente, abordaremos solamente las tipificaciones relativas al objeto de estudio o las vinculadas con él habida cuenta que algunos, Incendio y Delitos contra la Salud Pública entre otros, ya fueron tratados en los párrafos precedentes.

El Código Penal, establece, en su Título V, Delitos contra la seguridad común, Artículo 207, Otros estragos "El que causare estrago por medio de inundación, explosión, desmoronamiento, derrumbe de un edificio o por cualquier otro medio poderoso de destrucción, será sancionado con privación de libertad de tres a ocho años". Y en su Artículo 208, Peligro de estrago, "El que por cualquier medio originare el peligro de un estrago, incurrirá en privación de libertad de uno a cuatro años".

Entendiendo, para los citados, el significado de estrago como: "ruina, daño o asolamiento causado por un agente de gran poder destructor; es un daño social de extraordinaria gravedad". (26) Entonces trataríamos de establecer por extensión, encontrando

nuevamente la inexactitud de la norma, que el incendio forestal, quema masiva de bosques o el desmonte, causa estrago en el ecosistema. Sin embargo pese al encaje logrado en la figura típica, que es interminablemente cometido, a la fecha la persecución del accionar, sino muy poco, no ha sido materializada, la respuesta al porque se encuentra en la misma redacción del artículo y en su fin primigenio: la Seguridad Común, pero no el Medio Ambiente. ‘

Por último revisaremos el artículo 358 del Código Penal, Daño Calificado, “La sanción será de privación de libertad de uno a seis años: 5) Cuando se produjere la destrucción de bosques, selvas, pastos, mieses, o cultivos, o el hecho recayere en animales de raza”. Encontraremos que el bien jurídico protegido es el patrimonio.

Actualmente en Bolivia, como en el resto de los países, se producen acciones que resultan en daño medioambiental producto del abuso en esa relación de disponibilidad de un agente con este objeto (el medioambiente), sin embargo es el Estado, a nombre y en representación de la sociedad, el encargado de proteger este objeto y para ello tipificará la conducta o conductas que afecten a este objeto.

Advertimos dos elementos importantes, el primero una relación de disponibilidad y, en consecuencia, el segundo que es la respuesta del Estado tipificando el accionar que afecta el objeto protegido. De lo anotado en el presente capítulo logramos colegir que en el contexto actual de nuestro país se configura el primer elemento, tanto en forma positiva como negativa, pero el ciclo para la tutela efectiva del “objeto” no ha sido perfeccionado al configurarse el segundo elemento, puesto que no se halla una norma especial o un capítulo específico en la compilación Penal vigente que conciba al Medio Ambiente como Bien Jurídicamente Protegido, puesto que se ha reconocido al mismo como Derecho Fundamental a través del artículo 33 de la Actual Constitución Política del Estado, esto en virtud a que Medio Ambiente es el entorno que afecta a los seres vivos y condiciona especialmente las circunstancias de vida de las personas o la sociedad en su vida.

2.1.5. ANÁLISIS DEL DERECHO PENAL AMBIENTAL EN BOLIVIA

El Derecho Penal Ambiental es, para algunos, considerado como derecho auxiliar del Administrativo, por lo cual la persecución penal corresponde únicamente para el caso en que la tutela ambiental, u otra, no sea suficiente o cuando se hace necesaria, la sanción penal, por la gravedad del daño causado. Nótese que nuestra legislación corresponde a esta corriente debido a que esta por demás demostrado, que no existe una tutela efectiva y concreta al medio ambiente.

Sin embargo, contraria a la anterior, encontramos quienes la refutan y postulan por la naturaleza no secundaria del Derecho Penal Ambiental definido como un conjunto de principios esenciales, unitivos, cuyo fin es proteccionista del hombre, del medio ambiente y de los recursos naturales.

Vemos que el Derecho Penal Ambiental participa de todas las características del derecho penal en términos generales en mérito, y no cabe duda de ello, a que un delito ambiental para que ser considerado como tal, en primer lugar tendrá que ser estimado como delito, en función a ello se establecerán las reglas generales del derecho penal para su posible encuadramiento.

2.1.6. PROTECCIÓN PENAL DEL MEDIO AMBIENTE

Establecido fue, en forma clara, que la norma penal boliviana no protege al Medio Ambiente como tal, siquiera a semejanzas suyas refiere el Código Penal y las legislaciones tanto Forestal como Ambiental se resumen en conectarse a ellas para lograr una ineficaz protección ambiental.

La idea del presente trabajo no se orienta simplemente, ni mucho menos, en desdeñar la vigente legislación, sino que al encontrar sus yerros se entrañará por lograr un diseño que permita, mas que solo retocarla, lograr su transformación partiendo de un aspecto si bien específico, no menos importante, tal sería el desmonte ilegal configurado en tipo penal. En

este sentido el primer reto es fijar el objeto de protección de la norma, para luego establecer la tutela misma al Medio Ambiente.

2.1.7. BIEN JURÍDICO PROTEGIDO

La finalidad represora del Derecho Penal sobre las conductas de aquellos que lesionan los valores establecidos como elementales y al mismo tiempo fundamental para funcionar una sociedad organizada, no busca otra cosa que el cuidado de esos valores. El contenido que se le asigne a estos valores fundamentales pondrá en evidencia los fines perseguidos por la sociedad.

Estos valores que la sociedad ha asumido como inestimables para su sistema de convivencia, debe protegerlos a través del accionar estatal siendo el Derecho Penal el encargado de perseguir y sancionar el accionar nocivo del individuo en contra de estos valores. Es cuando este valor se convierte en un bien jurídicamente protegido por el derecho.

José Hurtado Poso, autor peruano, en su obra "Manual de Derecho Penal" define al bien jurídico como: "Los bienes jurídicos son circunstancias dadas o finalidades que son útiles para que el individuo y su libre desarrollo en el marco de un sistema global estructurado sobre la base de esa concepción de los fines o para el funcionamiento de su propio sistema"

Estos valores fundamentales están descritos en la Constitución: la vida, el honor, la salud, el medio ambiente.

2.2. EL MEDIO AMBIENTE COMO UN BIEN JURÍDICO PROTEGIDO DESDE EL MARCO DE LA ACTUAL CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO

2.2.1. DEFINICION

El Medio Ambiente se define como el "conjunto de factores externos e internos, físicos, sociales y biológicos que determinan el modo de ser y de vivir de los individuos". (27)

El medio ambiente como bien jurídico protegido está vinculado a otros bienes jurídicos como son el derecho a la vida, a la salud y al bienestar, puesto que para hacer efectivos estos derechos se requiere que el ser humano tenga a la disponibilidad aire limpio para respirar, suelos fértiles y sanos donde cultivar sus alimentos, agua potable y acceso a una alimentación adecuada, libre de contaminación, en cualquiera de sus manifestaciones.

Pero el nexo de estos derechos reconocidos por la carta constitucional adquiere un mayor significado, toda vez que el medio ambiente constituye un bien jurídico autónomo y específico, distintos de los derechos tradicionales a los cuales está vinculado.

Paz M. de la Cuesta Aguado dice que por ello cobra especial relevancia la caracterización del bien jurídico medio ambiente. La doctrina parece estar de acuerdo que el ambiente se trata de un bien jurídico de carácter supraindividual o colectivo, autónomo y de carácter antropocéntrico. En cuanto que bien jurídico de carácter colectivo, se dice que es múltiple “y el delito en tal sentido pluriofensivo” (28)

2.2.2. LÍMITE DEL IUS PUNIENDI

El derecho penal es un medio de control social secundario, en virtud a ello cumple la tarea de confirmar y asegurar otros niveles de control social tratando de controlar y orientar la vida en común.

De esta forma es por la cual se determinan y definen comportamientos, u omisiones, como delitos recurriendo por la intimidación punitiva del Estado. La respuesta del Estado al comportamiento que se desvía de su control es la pena. Pero en éste fin de poner orden habrá de ser necesario poner un límite y es cuando el bien jurídico entra al escenario ya que se convierte en un criterio que limita la intervención penal del Estado.

2.2.3. TÉCNICAS LEGISLATIVAS PARA LA PROTECCIÓN DEL MEDIO AMBIENTE

Del conjunto de técnicas de las que se vale el Estado para la protección de un bien jurídico, la tipificación penal será el último recurso para la protección del bien. El legislador con mayor frecuencia recurre a la tipificación del delito de peligro concreto y delito de resultado, por la importancia para el presente los describiremos brevemente a partir de esta clasificación.

2.2.3.1. DELITO DE RESULTADO

Éste exige como elemento constitutivo un resultado lesivo determinado, es decir que la afectación de un determinado objeto pertenece al tipo.

2.2.3.2. DELITO DE PELIGRO

Acá bastará con la realización típica para que determine el riesgo al bien protegido, no existiendo necesidad de producirse un resultado material. Para la tipificación de los delitos ambientales resultará coherente el uso de fórmulas de peligro puesto que esto concentra relación con la naturaleza del bien jurídico a proteger, ello hace posible que los mecanismos de punición se adelanten a fases anteriores a la lesión del bien jurídico.

Técnica usual en la legislación penal, la integración normativa en los delitos contra el medio ambiente tiene dos clases de destinatarios: las normas destinadas a articular la protección del medio ambiente y las normas complementarias que establecen el círculo de elementos destinatarios de la protección medioambiental.

La característica se encuentra en que el proceso de integración normativa pretende identificar los diversos elementos legalmente protegidos.

2.2.3.3. TIPO DE PELIGRO

Tipos de resultado: son aquellos en que se lesiona un determinado objeto, denominado objeto de la acción y que no debe confundirse con el objeto de la protección o bien jurídico. Todos los delitos importan una lesión inmaterial al bien jurídico, sólo un número determinado de ellos requiere una lesión material. Sus clases son:

- a) delito de peligro: en este tipo penal no se requiere que la acción haya ocasionado un daño sobre un objeto, sino que es suficiente conque el objeto jurídicamente protegido haya sido puesto en peligro de sufrir una lesión que se quiere evitar. El peligro puede ser concreto (cuando debe darse realmente la posibilidad de la lesión, o abstracto (cuando el tipo penal se reduce a describir una forma de comportamiento que según la experiencia general representa en si mismo un peligro para el objeto protegido).
- b) delito de lesión: en los que la acción causó la lesión del bien jurídico mediante el daño ocasionado a un determinado objeto.

En aras de establecer el camino mas adecuado para la redacción de una normativa que logre la resolución del problema objeto de investigación, examinaremos:

2.2.3.4. LA LEY PENAL EN BLANCO

Son llamadas leyes penales "en blanco" a las que determinan una pena para una conducta que resulta individualizada en otro cuerpo normativo. La ley que completa a la ley penal en blanco integra el tipo penal, de modo que si la ley penal en blanco remite a una ley que aun no existe, no tendrá vigencia hasta que se sancione la que la completa.

Esto resulta de una realidad en una dinámica tan cambiante como evolutiva que supera la posibilidad del derecho de poder definir la infinidad de conductas lesivas a los bienes jurídicos protegidos.

2.2.3.5. PRINCIPIO DE LEGALIDAD

Como principio rector de la intervención punitiva del Estado debido a que un hecho solo podrá ser castigado cuanto se encuentre tipificado de forma previa a su comisión. El hecho radica en que la ley es la única fuente de derecho penal, es decir que sólo la ley puede crear delitos y establecer sus penas.

Al ser la ley penal en blanco una norma incompleta en su origen pareciera violar el principio de legalidad, pero si ésta se remite a otra ley que emana del mismo órgano legislativo, según la doctrina no lesiona este principio.

2.2.3.6. TÉCNICA DEL REENVÍO

Técnica usual en la legislación penal, la integración normativa en los delitos contra el medio ambiente tiene dos clases de destinatarios: las normas destinadas a articular la protección del medio ambiente y las normas complementarias que establecen el círculo de elementos destinatarios de la protección medioambiental.

La característica se encuentra en que el proceso de integración normativa pretende identificar los diversos elementos legalmente protegidos.

2.2.3.7. TIPO DE PELIGRO

Tipos de resultado: son aquellos en que se lesiona un determinado objeto, denominado objeto de la acción y que no debe confundirse con el objeto de la protección o bien jurídico. Todos los delitos importan una lesión inmaterial al bien jurídico, sólo un número determinado de ellos requiere una lesión material. Sus clases son:

2.2.3.8. DELITO DE PELIGRO

En este tipo penal no se requiere que la acción haya ocasionado un daño sobre un objeto, sino que es suficiente con que el objeto jurídicamente protegido haya sido puesto en peligro de sufrir una lesión que se quiere evitar. El peligro puede ser concreto (cuando debe darse realmente la posibilidad de la lesión, o abstracto (cuando el tipo penal se reduce a describir una forma de comportamiento que según la experiencia general representa en si mismo un peligro para el objeto protegido).

2.2.3.9. DELITO DE LESIÓN

En los que la acción causó la lesión del bien jurídico mediante el daño ocasionado a un determinado objeto.

2.3. LEGISLACIÓN COMPARADA

2.3.1. Análisis del cuadro de Legislación Comparada

El objeto de realizar un cuadro comparativo entre la legislación nacional y las de los países vecinos, es precisamente establecer cuánto avance se ha tenido en Bolivia respecto a normativa ambiental y observar, con conocimiento de causa, lo que falta.

En primer lugar, el Cuadro No. 2 muestra las disposiciones constitucionales sobre Medio Ambiente. Salta a la vista qué países consideran que esta problemática debe tratarse como un tema delicado y por eso le han dedicado secciones bastantes amplias, entre ellos tenemos a Colombia, Ecuador y Venezuela. En contraposición, están los países que todavía no han desarrollado una protección constitucional adecuada, entre los que lamentablemente se encuentra Bolivia, junto con Brasil, Chile y Uruguay. Entre los primeros, las disposiciones toman el Medio Ambiente como un Derecho Humano de Tercera Generación, los que no atañen solamente a una persona, sino que su ejercicio involucra a toda una Nación, una

comunidad, un país o en este caso a todo el mundo; se habla también del tratamiento que debe dárseles a los recursos naturales propios de cada lugar y el destino que se les va a dar.

A continuación, se tienen las leyes, que por lógica deben ser concordantes con la Constitución. En este punto vale aclarar que cada ordenamiento jurídico tiene una particularidad propia, por lo que cada uno puede tratar un mismo tema de una forma diferente. Esto genera dispersión de las normas, lo que dificulta su sistematización, por lo que se ha tratado de ubicar los temas que presentan cierta uniformidad en su regulación, entonces se tiene: Leyes Generales Ambientales, Leyes Forestales, de Aguas, de Hidrocarburos y de Minería.

Todos los países, a excepción de Ecuador y Paraguay, cuentan con una Ley General del Medio Ambiente, marco normativo que sirve de base para la elaboración de las leyes para sectores más específicos, ya que por lo general contienen la regulación de todos los aspectos que involucra el Medio Ambiente, definiciones, el Marco Institucional, todos los Recursos Naturales, Renovables o no, y disposiciones sobre procedimientos y delitos ambientales. Vemos entonces el porqué de su importancia.

Legislación Ambiental Comparada

	Argentina	Bolivia	Brasil	Chile	Colombia	Ecuador	Paraguay	Perú	Uruguay	Venezuela
Constitución Nacional	Preámbulo, Art. 41, 43, 75, 124	Arts. 33, 34, 342, 343, 344, 345, 346, 347, 385, 386, 387	Arts. 5	Arts. 19 (8)	Preámbulo, Arts. 8, 59-82, 95, 289, 300, 302, 310, 313, 331, 333, 334, 339	Arts. 33, 23, 28, 80, 84, 86, 91, 97, 238, 240, 247, 248, 250, 251, 266, 267	Arts. 7, 8, 115, 116, 171	Arts. 2, 66-69	Arts. 47	Preámbulo, Arts. 11, 120, 127-129, 156, 302, 326
Leyes del Medio Ambiente	Ley General del Ambiente, 2002	Ley N° 1333 del Medio Ambiente	Ley sobre política Nacional del Medio Ambiente, 1981	Ley ambiental N° 19.300 de 1994	Ley del Medio Ambiente 1993	No existe una ley general	No existe una ley general	Código del Medio Ambiente y los Recursos Naturales 1990	Ley General de Protección Ambiental 2000	Ley Orgánica del Ambiente, 1976
Leyes forestales	Ley Nacional 13.273 de promoción forestal, 1948. Decreto Nacional 710/95 que aprueba el texto de la ley	Ley Forestal N° 1770 de 1996	Ley N° 4.771 Ley Forestal, 1965	No existe una Ley Forestal	Existe un proyecto de ley que todavía no ha sido aprobado	Ley Forestal y de Conservación de Áreas Naturales y Vida Silvestre N° 74.RO/64, 1981	Ley Forestal N° 422/73	Ley Forestal y de Fauna Silvestre N° 27308, 2001	Ley Forestal de suelos y de aguas, 1966	Ley Forestal de suelos y de aguas, 1966
Leyes de aguas	Ley de protección a las fuentes de provisión y a los cursos y cuerpos receptores de agua y a la atmósfera N° 5.965, 1958	Ley de Aguas 1906	Código de Aguas Minerales, 1934	Código de Aguas 1981	Ley 9, 1979 Decreto Ley 2811, 1974 Decreto N° 1594, 1984	No existen leyes de aguas. Decreto Supremo N° 374 DE conservación y utilización de los Recursos Naturales, 1976	No existen leyes de aguas	Ley General de Aguas Decreto Ley N° 17752, 1969	Código de Aguas decreto Ley N° 14859, 1978	Ley Forestal de suelos y de Aguas 1996

de -buros	Ley N° 17.139, 1967	Ley N° 1689, 1996	No existe una ley de hidrocarburos	No existe una Ley de Hidrocarburos El título IX de la Ley de Navegación dispone sobre la contaminación por derrames de hidrocarburos	Código de Petróleos Decreto N° 2190 sobre Derrames e Hidrocarburos, 1995	Ley de Hidrocarburos. Decreto Supremo N° 2967. RO/711, 1978	Ley N° 779 DE Hidrocarburos 1995	Ley Orgánica de Hidrocarburos N° 26221, 1993; MODIFICADA POR Ley N° 27377, 2000	Ley 16.688 sobre Contaminación, prevención y vigilancia por hidrocarburos. Decreto Reglamentario N° 517 de 1996	Decreto N° 1.510 con rango y fuerza del Ley Orgánica de Hidrocarburos. Reglamento sobre la Conservación de los Recursos de los Hidrocarburos
de -ia	Ley N° 22190, 1980 Ley N° 24585 de impacto ambiental en la actividad minera, 2003	Ley N° 1777 del Código de Minería de 1997	No existe una ley minera	Ley N° 18.248	Ley N° 685 DE Código de Minas, 2001	Ley de Minería N° 126 , 1991	No existe una Ley de Minería	Texto Único ordenado de la Ley General de Minería DS. N° 014-92-EM; modificado por ley N° 27341	Ley N° 15.242 del Código de Minería, 1981	Decreto N° 295 con rango y fuerza de Ley de minas

2.3.2. Diagnostico de la deforestación a nivel nacional y municipal del tráfico ilícito de madera y desmonte ilegal

La unidad de Control de Desmontes e Incendios Forestales (UCDIF) se ha consolidado como una dependencia importante de la Superintendencia Forestal (SF) ya que la temática de la deforestación y los incendios forestales ha cobrado un mayor interés por la magnitud de la problemática y de sus consecuencias.

Esta Unidad continúa generando mapas anuales de la deforestación en Bolivia, esto implica el procesamiento de varias imágenes de diferentes fechas que cubren todo el territorio Nacional, aplicando la metodología propia desarrollada en el año 2005, mejorada hasta la fecha, de la que se obtiene como resultado la localización geográfica y la cuantificación de la deforestación.

A partir del año 2007 se ha iniciado el mapeo mensual de la deforestación con el objetivo de fortalecer las acciones de prevención. Para esto se obtienen imágenes satelitales mensuales y se las procesa casi inmediatamente para obtener el avance de la deforestación un mes después de su detección. El análisis se lo realiza mediante la aplicación de la metodología utilizada para la detección anual con la diferencia de que se utiliza una menor cantidad de imágenes (10 imágenes por mes).

Si bien el mapeo de la deforestación parece una tarea mecánica, en la realidad, el desarrollo de las capas de bosque y no bosque implican un minucioso trabajo de revisión y pruebas para verificar los resultados obtenidos. Así mismo involucra la aplicación de herramientas alternativas y procedimiento orientados al tratamiento de imágenes satelitales que ayudan en el proceso para obtener y corregir los resultados finales.

Este análisis de la deforestación se refiere exclusivamente al desmonte mecanizado en superficies mayores a 5,3 has debido a la unidad mínima detectable por el tipo de imagen que se utiliza en la metodología. Otras formas de deforestación como el aprovechamiento no sostenible de árboles maderables, chaqueo, cicatrices de incendios, etc. que representan una degradación del bosque no se puede tomar en cuenta por la resolución moderada de las imágenes satelitales MODIS utilizadas.

Por otra parte, en el marco de las acciones de la SF, este año el tema de deforestación ha convertido en un tema principal, a diferencia de otros años, por ello se ha dado gran importancia no solo a la atención de solicitudes sobre verificación de casos de deforestación, si no también, a la elaboración de casos por desmontes no autorizados seguidos por la UCDIF. Es en este sentido que la UCDIF ha apoyado intensamente a la SF con la elaboración de mapas de desmontes mediante imágenes satelitales de alta resolución espacial (imágenes CBERS II o Landsat).

2.3.2.1. ÍNDICES DE DESMONTE

Para este año se logra apreciar en la tabla que en casos de desmontes mayores a 200 has. Hacen el 33% de la deforestación a nivel nacional para la misma gestión. Este pequeño grupo conformado por 176 casos, solo llega al 3% del total de casos (6.445) a nivel nacional, lo que se concluye que un porcentaje significativo de la deforestación es realizado por un pequeño grupo de desmontes.

Grupo de tamaño de áreas de desmontes por Departamento del año 2008.

Departamento	5,3 - 25 ha		25 - 50 ha		50 - 200 ha		200 - 500 ha		> 500 ha		Total	
	Ha	N	ha	n	ha	N	ha	n	ha	n	ha	n
Beni	14.036,98	1.293	5.462,67	162	4.966,97	58	559,49	2	885,94	1	25.912,05	1.516
	54%	85%	21%	11%	19%	4%	2%	0%	3%	0%	100%	100%
Chuquisaca	1.687,31	159	1.174,37	33	1.123,25	16	0,00	0	0,00	0	3.984,92	208
	42%	76%	29%	16%	28%	8%	0%	0%	0%	0%	100%	100%
Cochabamba	533,05	58	248,49	8	0,00	0	0,00	0	0,00	0	781,55	66
	68%	88%	32%	12%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	100%	100%
La Paz	2.358,10	233	903,51	27	652,97	10	0,00	0	0,00	0	3.914,57	270
	60%	86%	23%	10%	17%	4%	0%	0%	0%	0%	100%	100%
Pando	2.104,38	211	813,24	22	339,00	3	227,76	1	0,00	0	3.484,61	237
	60%	89%	23%	9%	23%	1%	7%	0%	0%	0%	100%	100%
Santa Cruz	26.351,95	2.349	24.882,12	696	71.398,77	753	41.347,01	134	35.247,31	38	199.227,16	3.970
	13%	59%	12%	18%	36%	19%	21%	3%	18%	1%	100%	100%
Tarija	1.468,07	151	647,43	18	666,88	9	0,00	0	0,00	0	2.782,38	178
	53%	85%	23%	10%	24%	5%	0%	0%	0%	0%	100%	100%
Total	48.539,85	4.454	34.131,81	966	79.148,07	849	42.134,26	137	36.133,26	39	240.087,25	6.445

RESUMEN DE DESMONTES AUTORIZADOS GESTIÓN 2009 POR DEPARTAMENTO

Departamento	Nº	S_D (ha)
Cochabamba	111	1556,3710
Beni	177	941,3313
Santa Cruz	686	34153,2463
Chuquisaca	136	246,6000
La Paz	594	2143,2322
Pando	44	141,3138
Tarija	160	1323,9493
TOTAL	1908	40506,0438

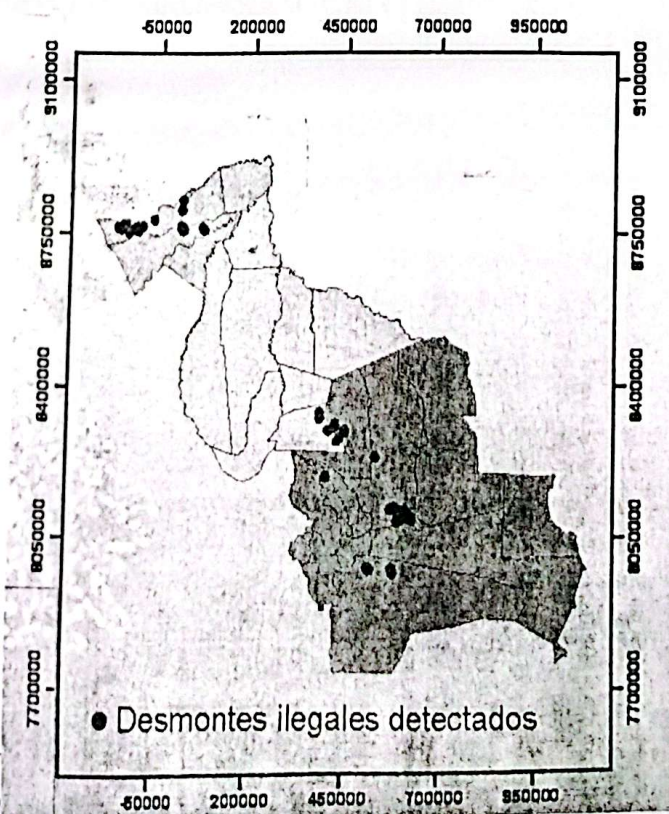
RESUMEN DE DESMONTES NO AUTORIZADOS GESTIÓN 2009 POR DEPARTAMENTO

Departamento	Nº	S_D Sin Autorización (ha)
Beni	14	2736,69
Santa Cruz	223	114459,6628
Pando	78	16834,967
La Paz	1	500
Tarija	4	314,91
Chuquisaca	10	43,1699
Cochabamba	1	2,28
TOTAL	331	134891,6797

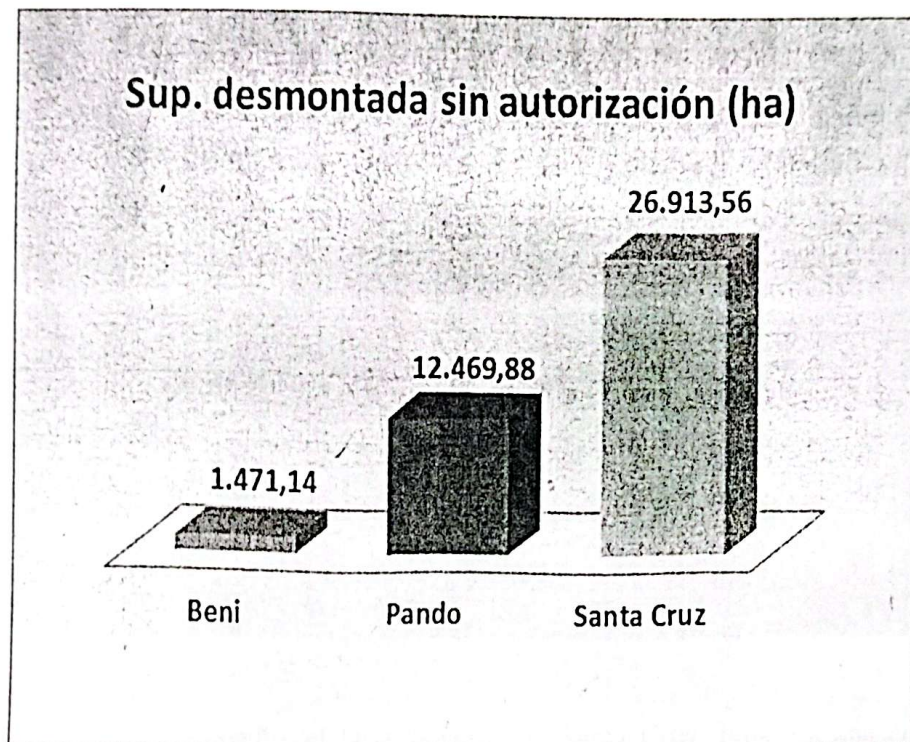
Año	Desmontes Autorizados (ha)	Desmontes ilegales(ha)
1997	10.734,00	7.466,00
1998	20.469,00	65.413,58
1999	19.945,00	74.655,20
2000	13.378,00	8.750,00
2001	25.302,00	6.511,00
2002	34.421,00	66.297,15
2003	38.781,00	39.328,00
2004	51.146,00	1.333,74
2005	34.671,00	14.326,88
2006	42.002,00	16.742,60
2007	49.983,00	41.328,15
2008	35.775,00	80.000,00
2009	40.499,39	150.247,06
TOTAL	417106,39	572.399,37

Fuente: ABT

En el periodo comprendido entre junio y septiembre de 2009, en los departamentos de Pando, Beni y Santa Cruz, se han identificado 59 casos de desmontes no autorizados.



En el periodo comprendido entre junio y septiembre de 2009, en los departamentos de Pando, Beni y Santa Cruz, se han identificado 59 casos de desmontes no autorizados.



Distribución de la superficie Desmontada (ha) según el departamento afectado

Como se observa en la grafica, comparativamente el departamento de Santa Cruz, fue el que mayor proporción se vio afectado; a la fecha en este se detectaron 26.913,56 ha de desmontes no autorizados.

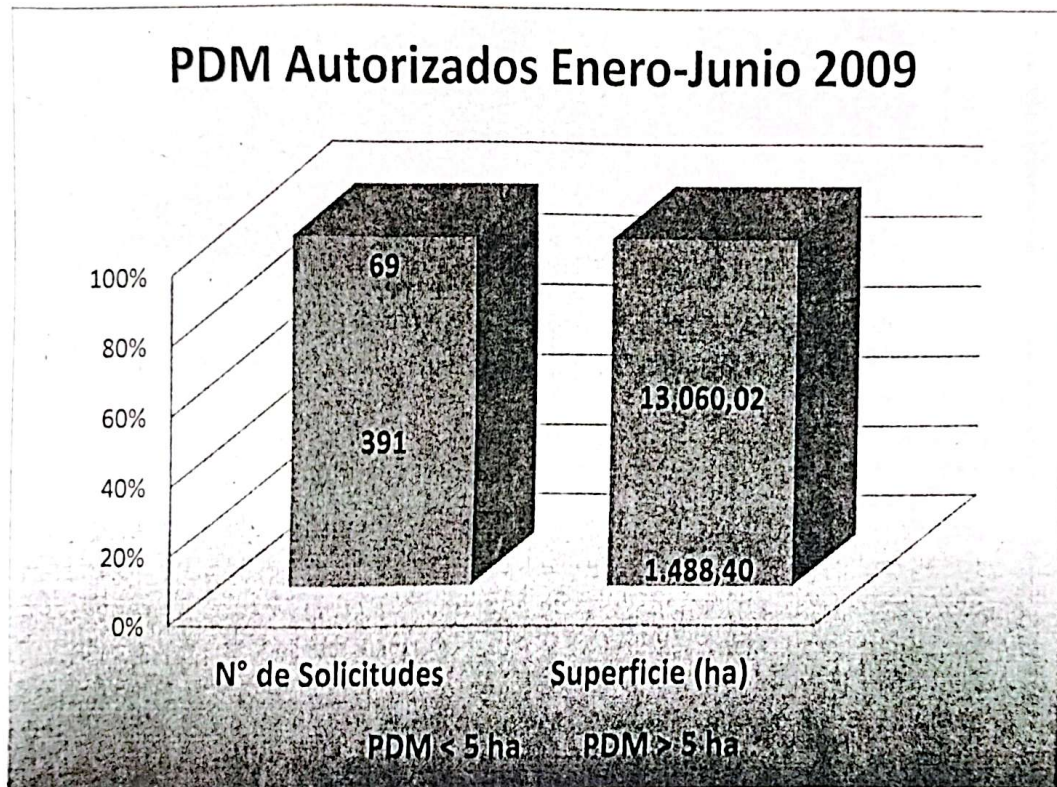


Como se expresa en el cuadro, el Departamento de Santa Cruz, presenta una considerable superficie afectada; sin embargo, en el Departamento de Pando, se registro la mayor superficie desmontada al interior de un mismo predio, ya que en este se detecto correspondiente por el desmonte de 7864,95 ha.

El N° de casos la superficie afectada, así como la multa proyectada es la siguiente:

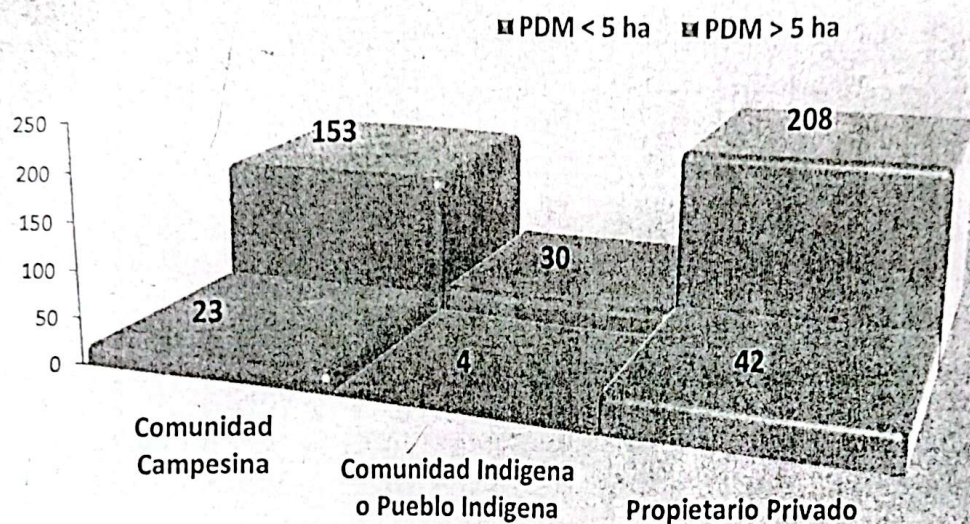
Departamento	N° de Casos	Sup. desmontada sin autorización (ha)	Multa (Bs)
Beni	5	1.471,14	123.128,66
Pando	20	12.469,88	1.705.301,76
Santa Cruz	34	26.913,56	1.523.689,02
Total	59	40.854,58	3.352.119,44

Entre los meses de enero y junio del 2009, la ABT, registro y autorizó un total de 460 solicitudes de Planes de Desmonte, las que en conjunto hacen un total de 14.548,42 hectáreas



En este periodo, se autorizaron un total de 176 solicitudes de desmonte a Comunidades Campesinas, así como un total de 34 autorizaciones a Comunidades y/o Pueblos Indígenas; mientras que fueron 250, las autorizaciones que se dieron a propietarios privados.

N° de PDM Autorizados según Tipo de Persona

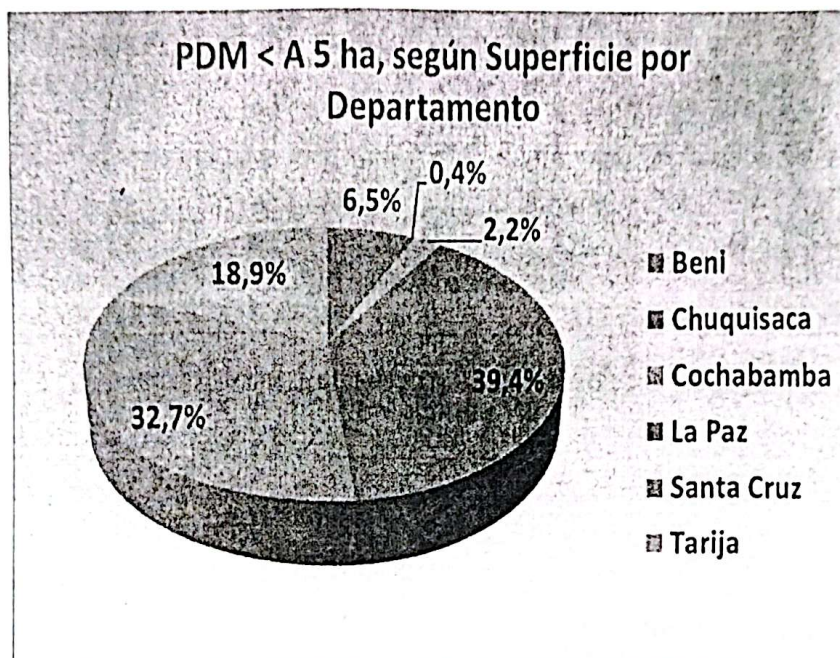


Según la distribución por departamentos, se aprobaron las siguientes solicitudes:

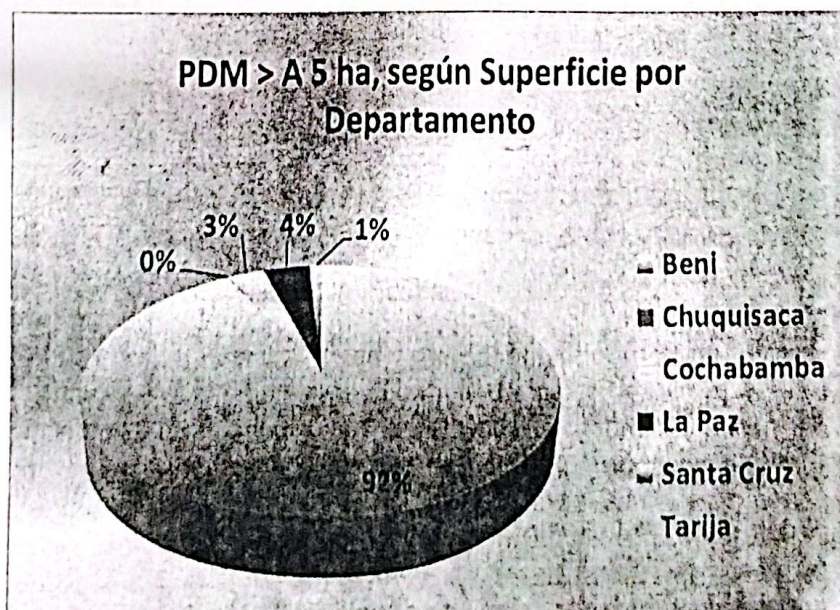
DEPARTAMENTO	PDM < 5 ha		PDM > 5 ha	
	Sup	N°	Sup	N°
Beni	96,76	26	5,03	1
Chuquisaca	5,55	4	0,00	0
Cochabamba	32,18	7	377,72	19
La Paz	585,98	174	479,86	4
Santa Cruz	486,6	110	12.069,68	40
Tarija	281,33	70	127,73	5
TOTAL	1.488,40	391	13.060,02	69

De estas, la solicitud de PDM de menor superficie fue de 0,27 ha; mientras que, la mayor superficie autorizada fue de 2.508,52 ha.

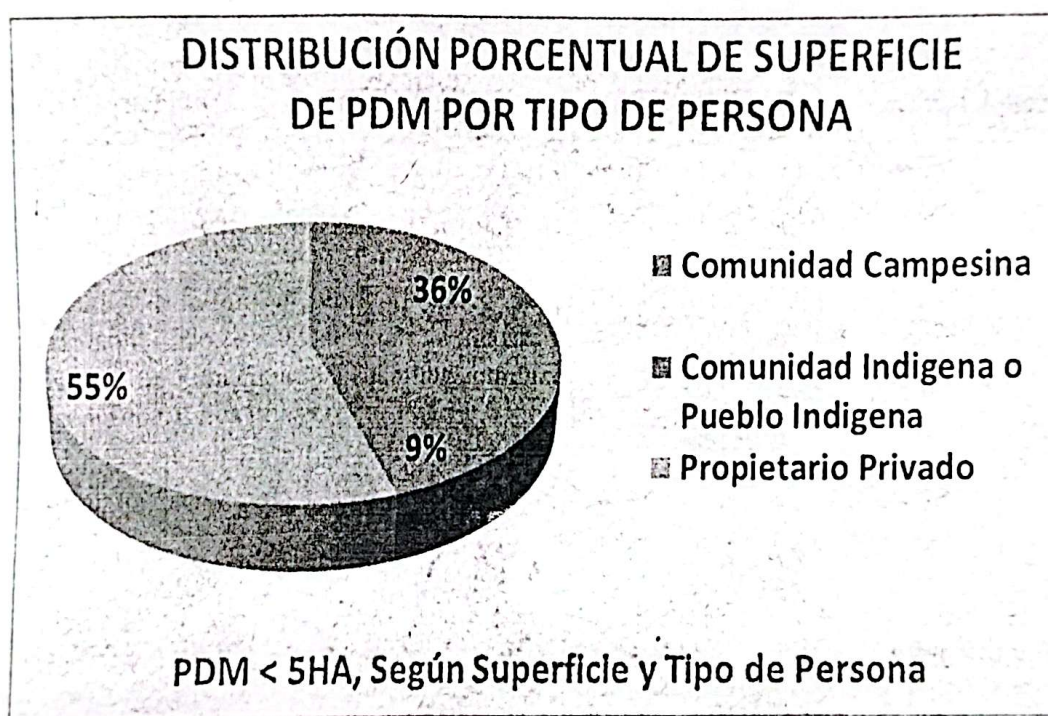
DISTRIBUCION PORCENTUAL DE SUPERFICIE DE PDM POR DEPARTAMENTO



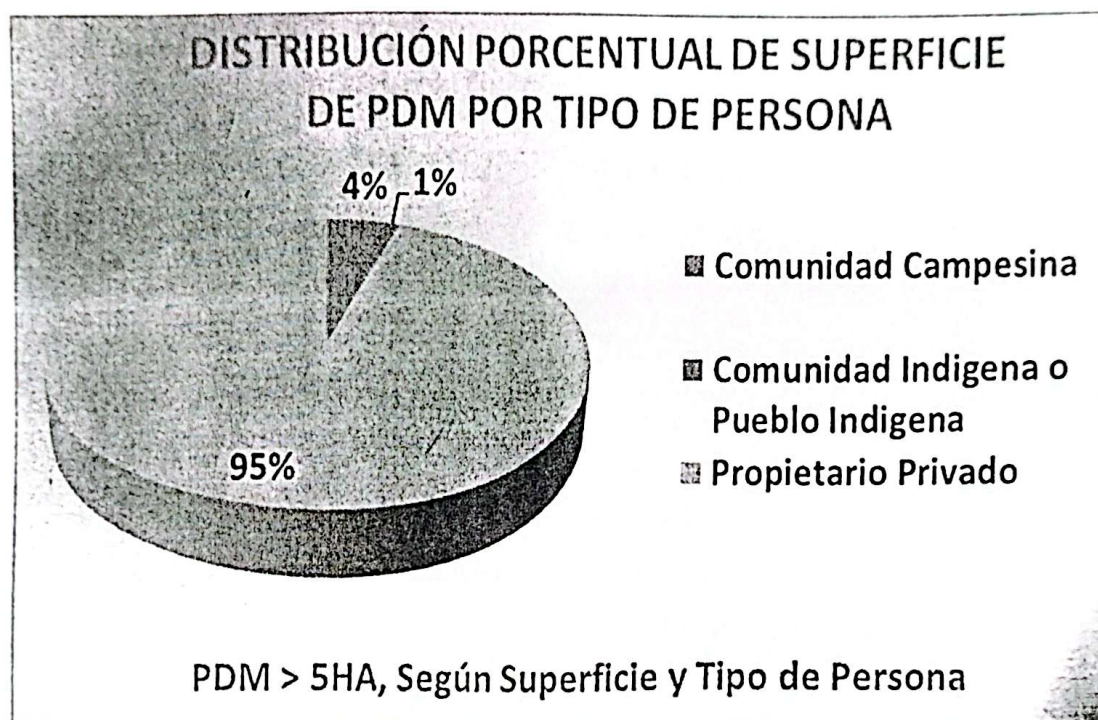
Como observamos en el grafico, la Paz fue el Departamento en el que se realizo un notable numero de solicitudes, asi como posee la mayor superficie autorizada para PDM con extensiones inferiores a las 5 ha. Equivalente al 39,4% del total; le sigue el Departamento de Santa Cruz con una relacion porcentual del 32,7%; para luego encontrar a Tarija, con una superficie autorizada para desmonte del 18,9% del total de las solicitudes; asi como el Beni con un 6,5% y, por ultimo otros departamento con porcentajes minimos.



Lo propio ocurre en las solicitudes de PDM superiores a 5 ha; en este caso, es el Departamento de Santa Cruz, el que acumula un número importante de solicitudes, así como es la región en la que se autorizó la mayor superficie para desmonte, obteniendo el 92.4% del total solicitado; secundado por el departamento de La Paz, con un 3,7% del total; posteriormente se encuentra Cochabamba con un 2,9% de la superficie total y, por último Tarija y Beni con superficies inferiores al 1%.



Con respecto a la superficie autorizada según el tipo de persona, para el caso de PDM < 5 ha, las Comunidades Campesinas se beneficiaron con el 36% de la superficie autorizada; las Comunidades y/o Pueblos Indígenas se beneficiaron con el 9% y, los Propietarios Privados con el 55%.



Para el caso de PDM > a 5 ha. la superficie autorizada según el tipo de persona, fueron los Propietarios Privados, quienes se beneficiaron con el 95% del total solicitado; mientras que las Comunidades Campesinas e Indígenas suman el 5%.

2.4 INTERPRETACIÓN DE SENTENCIAS CONSTITUCIONALES RESPECTO AL OBJETO DE INVESTIGACIÓN

2.4.1. La Constitución Política del Estado y el derecho al medio ambiente.-

El derecho al medio ambiente en la Constitución Política del Estado se encuentra establecido como derecho fundamental en los Arts. 33 y 34, el Art. 33 destaca lo siguiente: “Las personas tienen derecho a un medio ambiente saludable, protegido y equilibrado. El ejercicio de este derecho debe permitir a los individuos y colectividades de las presentes y futuras generaciones, además de otros seres vivos, desarrollarse de manera normal y permanente”.

La Constitución Política del Estado en vigencia define el derecho al medio ambiente como aquella en la cual las personas tienen derecho a un medio ambiente saludable, es decir aquella referida con la salud de las personas cuya finalidad es que los individuos y demás seres vivos puedan desenvolverse de manera normal.

Asimismo, el Art. 33 de la norma fundamental distingue que: “Cualquier persona, a título individual o en representación de una colectividad, está facultada para ejercitar las acciones legales en defensa del derecho al medio ambiente, sin perjuicio de la obligación de las instituciones públicas de actuar de oficio frente a los atentados contra el medio ambiente.

El derecho al medio ambiente saludable esta consignado en la Constitución Política del Estado como derecho fundamental de alcance individual y colectivo, por consiguiente cualquiera persona a título personal o en representación de la colectividad puede interponer las acciones constitucionales y las de carácter legal para ser efectivo este derecho fundamental a un medio ambiente sano.

La gestión del medio ambiente en la Constitución Política del Estado se encuentra enfocado como principios programáticos para el desarrollo legislativo en la Cuarta Parte, Estructura y Organización Económica del Estado, Título II, Medio Ambiente, Recursos Naturales, Tierra y Territorio, cuyos artículos más importantes son los siguientes:

Artículo 342. Es deber del Estado y de la población conservar proteger y aprovechar de manera sustentable los recursos naturales y la biodiversidad, así como mantener el equilibrio del medio ambiente.

Artículo 343. La población tiene derecho a la participación en la gestión ambiental, a ser consultado e informado previamente sobre decisiones que pudieran afectar a la calidad del medio ambiente.

Artículo 344. I. Se prohíbe la fabricación y uso de armas químicas biológicas y nucleares en el territorio boliviano, así como la internación, tránsito y depósito de residuos nucleares y desechos tóxicos.

II. El Estado regulará la internación, producción, comercialización y empleo de técnicas, métodos, insumos y sustancias que afecten a la salud y al medio ambiente.

Artículo 345. Las políticas de gestión ambiental se basarán en:

1. La planificación y gestión participativas, con control social.
2. La aplicación de los sistemas de evaluación de impacto ambiental y el control de calidad ambientales, sin excepción y de manera transversal a toda actividad de producción de bienes y servicios que use, transforme o afecte a los recursos naturales y al medio ambiente.
3. La responsabilidad por ejecución de toda actividad que produzca daños medio ambientales y su sanción civil, penal y administrativa por incumplimiento de las normas de protección del medio ambiente.

Artículo 346. El patrimonio natural es de interés público y de carácter estratégico para el desarrollo sustentable del país. Su conservación y aprovechamiento para beneficio de la población será responsabilidad y atribución exclusiva del Estado, y no comprometerá la soberanía sobre los recursos naturales. La ley establecerá los principios y disposiciones para su gestión.

Artículo 347. I. El Estado y la sociedad promoverán la mitigación de los efectos nocivos al medio ambiente, y de los pasivos ambientales que afectan al país. Se declara la responsabilidad por los daños ambientales históricos y la imprescriptibilidad de los delitos ambientales.

II. Quienes realicen actividades de impacto sobre el medio ambiente deberán, en todas las etapas de la producción, evitar, minimizar, mitigar, remediar, reparar y resarcir los daños que se ocasionen al medio ambiente y a la salud de las personas, y establecerán las medidas de seguridad necesarias para neutralizar los efectos posibles de los pasivos ambientales.

2.4.2. La Jurisprudencia de la República de Colombia con relación al medio ambiente.-

La Sentencia T-703/98 de la Corte Constitucional de Colombia con referencia al medio ambiente ha fijado lo siguiente: “ El derecho al medio ambiente sano, surge al interior de la Carta Política no como un derecho de carácter fundamental, sino de alcance colectivo, razón por la cual la tutela aparece como el mecanismo idóneo para lograr su protección, sólo en los eventos en que a consecuencia de su alteración o destrucción se pongan en peligro o se violen derechos que sí ostenta el carácter de fundamentales. De esta manera, hasta tanto no se encuentre probado el nexo causal entre la afectación del medio ambiente y la violación de algún derecho constitucional fundamental, la protección tutelar no es procedente”.

La Corte Constitucional de Colombia en la Sentencia T-703/98 ha determinado que el derecho al medio ambiente sano no tiene carácter de derecho fundamental y que la tutela del mismo procede cuando existe conexitud con la vulneración de algún derecho fundamental, en segundo lugar el derecho al medio ambiente no tiene alcance individual sino colectivo, para que sea admitida su tutela tiene que probarse el nexo causal entre la afectación del medio ambiente y la vulneración de algún derecho fundamental constitucionalmente protegido.

En la Constitución Política del Estado de Bolivia el tema del medio ambiente esta contenida en el Art. 33 y 34, cuya prescripción es mas avanzado y protectivo con relación a la colombiana, porque nuestra normativa constitucional establece el derecho al medio ambiente con alcance individual y colectivo que se tutela directamente, mientras la colombiana se limita al alcance colectivo y no se tutela directamente sino en conexitud de la violación de un derecho fundamental.

2.4.3. La Jurisprudencia de la República del Perú con relación al medio ambiente

La sentencia constitucional N° 5680-2008-PA/TA de fecha 18 de marzo de 2010, con relación al derecho al medio ambiente equilibrado en el caso Julca Ramírez advierte lo siguiente: “Es así que en el marco general de las obligaciones del Estado respecto a este derecho y al derecho al medio ambiente adecuado y equilibrado, juega un rol trascendente las políticas y medidas adoptadas con el objeto de proteger la salud de posibles y potenciales daños, evitando su producción o minimizando sus efectos nocivos. Sucede que en el caso del derecho a la salud, la función específica que cumple la salud como bien primario que posibilita el ejercicio de los demás derechos y el libre desarrollo de la personalidad obliga a adoptar todas las medidas encaminadas no solo a recuperar dicho Estado cuando una persona lo pierde, sino primordialmente a evitar que dicha disminución de las capacidades vitales se produzca. Por ello es que este Colegiado ha atendido de modo especial, al abordar la problemática de las antenas de telefonía celular, esta dimensión del deber de protección del Estado respecto al derecho a la salud, asentado finalmente en la función de prevención”.

En efecto, la jurisprudencia constitucional peruana destaca que es obligación del Estado establecer políticas públicas para proteger la salud de la población, puesto que los atentados al medio ambiente tiene su efecto en la salud de la población, toda vez que el derecho a la salud es un bien primario que viabiliza el acceso de los demás derechos fundamentales.

La sentencia constitucional peruana N. ° 01206-2005-PA/TC de fecha 23 de mayo de 2007, con relación al derecho al medio ambiente equilibrado en el caso INRENA decide lo siguiente: “El principio de prevención garantiza que se tomen las medidas necesarias a fin de evitar que los daños al ambiente se generen o que, en caso se lleguen a producir, la afectación sea mínima. Es decir que, frente a un posible daño ambiental, se deben adoptar las medidas destinadas a prevenir afectaciones al ambiente”

Justamente la jurisprudencia peruana manifiesta que se debe tomar en cuenta la aplicación del principio de prevención a fin de evitar daños ambientales o que en su caso la afectación sea mínima a la salud de la gente.



CAPITULO III

DIAGNOSTICO

PENALIZACIÓN DE LOS DELITOS AMBIENTALES EN RELACIÓN AL DESMONTE ILEGAL DESDE UN ENFOQUE DE LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES

3.1 JUSTIFICACIÓN

Según la doctrina la conclusión de estos delitos en el Código Penal se debe a que el medio ambiente ha pasado a ser un valor especialmente apreciado por la sociedad actual cuyo reconocimiento nace del derecho consagrado en la ley ambiental boliviana, por ultimo se puede decir que el delito ambiental por la contaminación de suelos no solo es consecuencia de las actividades ... sino también por los desperdicios y agentes químicos desechados por pequeña, mediana y grandes industrias legales, la agricultura.

3.2 DESCRIPCIÓN DEL OBJETO DE ESTUDIO

- ¿Actualmente como nos encontramos jurídicamente en el tema del medio ambiente?
- ¿Cuáles son los vacíos relacionados al medio ambiente?
- ¿Cómo se implementara la tutela jurídica en el derecho ambiental?
- ¿Cuáles son las normas y procedimientos que aplican a los delitos ambientales?

3.3 DISPOSITIVO DE PRUEBA

El enfoque de la investigación es cuantitativo y cualitativo porque los datos son analizados y los resultados son presentados en forma cuantitativa y cualitativa

EL tipo de diseño de la investigación esta dada por la naturaleza del problema y objetivos planteados asumiendo que la investigación es descriptiva con carácter propositivo. El diseño es no experimental de carácter transversal.

En este estudio no experimental se observo situaciones que ya existen, han ocurrido del cual el investigador no puede influir sobre lo que ya sucedieron, al igual que sus efectos.

3.4 UNIDAD DE ESTUDIO

Los resultados obtenidos son validos para todo el país

3.5 UNIVERSO

Esta investigación esta compuesto por dos tipos de población: interna y externa

3.5.1 Unidad de estudio población interna.

La población interna (cuadro N° 1) esta constituida por áreas involucradas en el problema y objeto de investigación.

Cuadro N° 1

POBLACIÓN	CANTIDAD	CRITERIOS DE SECCIÓN	MUESTRA
Ministerio de Desarrollo y medio Ambiente	4	No pro balístico intencional	2
Director de ABT	4	No pro balístico intencional	2
Superintendencia Forestal	1		1
Dirección General de Impacto, Calidad y Servicios Ambientales (DGICSA)	2		1
Unidad de control de Desmonte e incendios Forestales (UCDIF)	2		1
Unidad Medioambiental del Vice Ministerio de Energía e Hidrocarburos (UMA – VMEH)	1		1
Unidad de Control de Desmonte e Incendios Forestales	1		1

3.5.2 Unidad población externa

Esta compuesta por instituciones y personas que se dedican al problema en los diferentes departamentos del país y son clasificados de forma directa e indirecta (Cuadro N° 2)

POBLACIÓN	CANTIDAD	CRITERIOS DE SECCIÓN	MUESTRA
Prefectura: Consejo Departamental de Medio Ambiente (CODEMA)	2	No pro balístico intencional	1
Municipio	2	No pro balístico intencional	1
Centros de investigación	2	No pro balístico intencional	1
Organismos no gubernamentales	1		1

3.5.3 Determinación de la muestra:

La muestra es no pro balístico e intencional porque se basa en el criterio del investigador o el buen juicio del investigador

- Criterio de selección
- Procedimientos al azar

3.6 RECOLECCIÓN Y ANÁLISIS DE DATOS

Se analiza estas características o antecedentes para ver si influyen en su competencia como tal:

Cuadro N° 2

OBJETO DE OBSERVACIÓN	PENALIZACIÓN DEL DESMONTE ILEGAL EN DELITOS AMBIENTALES					
PROPOSICIONES POSITIVAS Y NEGATIVAS	RESPUESTAS					PUNTAJES
	5	4	3	2	1	
ITEM	Totalmente de acuerdo	De acuerdo	Ni de acuerdo ni en desacuerdo	En desacuerdo	Totalmente en desacuerdo	
01						
No existencia de un procedimiento de investigación propio de los delitos ambientales en la legislación actual	X					5
02						
El derecho ambiental debe ser punitivo además de preventivo		X				4
03						
En nuestro país no se cuenta con una legislación propiamente ambiental en el código penal	X					5
04						
Los delitos ambientales no deberían ser simples contravenciones a la ley administrativa, ya que merecen ser sancionados con privación de libertad	X					5
05						
La aparición de nuevas formas o conductas delictivas en la ley ambiental deberían ser tipificadas en el código penal	X					5
06						
La protección y sanción del daño al recurso forestal a		X				4

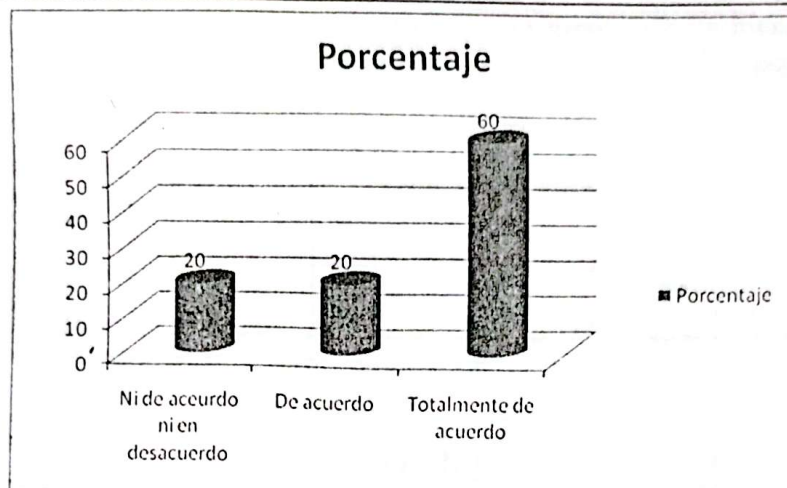
UNIVERSIDAD MAYOR REAL Y PONTIFICIA DE SAN FRANCISCO XAVIER DE CHUQUISACA
MAESTRIA EN ADMINISTRACION DE JUSTICIA
PENALIZACION DE LOS DELITOS AMBIENTALES EN RELACION AL DESMONTE ILEGAL DESDE UN ENFOQUE DE LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES

través de la vía administrativa, resulta insuficiente y esto desemboca en un perjuicio al medio ambiente						
07						
La función de la autoridad administrativa debe ser la denuncia y prosecución de los procesos por delitos ambientales.		X				4
PUNTUACION TOTAL =						32

El puntaje obtenido es de 32, esta cifra esta distante del margen menor, lo que significa que el resultado es favorable respecto a la penalización del desmonte ilegal por eso la importancia del medio ambiente que por esa virtud de ser imprescindible para la subsistencia de la vida humana “Medio Ambiente” y por ende velar por la “calidad de vida de las personas” y respecto a los derechos fundamentales. Consecuentemente, sancionar las conductas negativas y perjudiciales hacia el medio ambiente, con la tipificación de los delitos ambientales, tanto en la Ley del Medio Ambiente y su aplicación fijado por el Código Penal y el Código de Procedimiento Penal boliviano, con lo que se pretende proteger el bien jurídico y poner en definitiva una barrera de punición al que cometa delitos ambientales en el desmonte ilegal.

No existencia de un procedimiento de investigación propio de los delitos ambientales en la Legislación actual

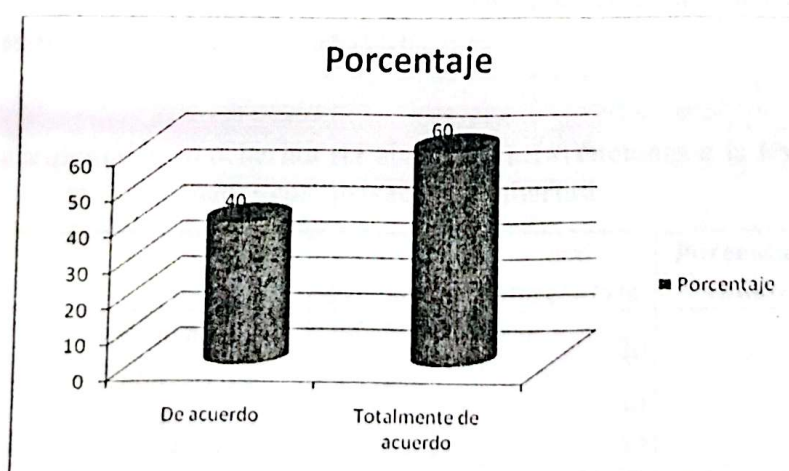
		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje valido	Porcentaje acumulado
Validos	Ni de acuerdo ni en desacuerdo	4	20	40	20
	De acuerdo	4	20	20	40
	Totalmente de acuerdo	12	60	60	100
	TOTAL	20	100,0	120,0	



De la revisión sobre la normativa vigente en el presente trabajo, se pudo revelar la existencia de procedimientos meramente administrativos para la imposición de sanciones a las contravenciones en materia forestal, por lo tanto se demuestra la asusencia de un procedimiento específico para el caso. La afirmación precedente es corroborada por el resultado de la propuesta No. 1, siendo que los resultados de la encuestas lo demuestran.

El derecho ambiental debe ser punitivo además de preventivo

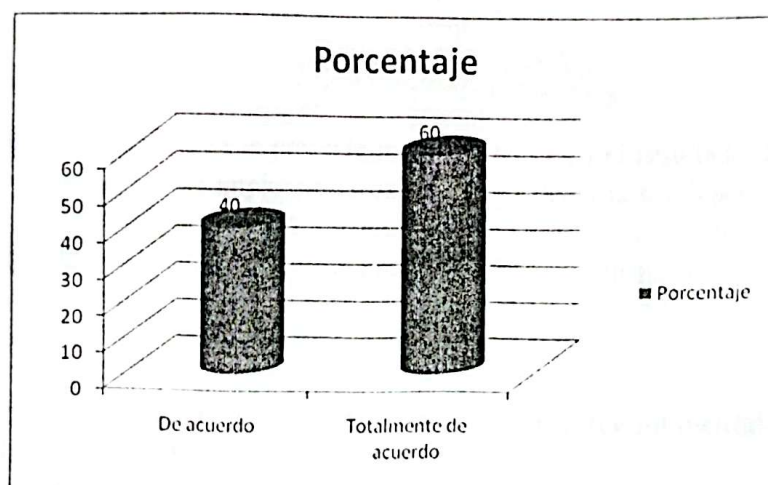
		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje valido	Porcentaje acumulado
Validos	De acuerdo	8	40	40	40
	Totalmente de acuerdo	12	60	60	100
	TOTAL	20	100,0	100,0	



Se ha sustentado, en el curso de la presente investigación, la existencia de un mecanismo administrativo que resulta insuficiente para la sanción los hechos que afectan ilegalmente los recursos forestales del país, dicho criterio es compartido por los encuestados, tal como muestran los resultados.

En nuestro país no se cuenta con una legislación propiamente ambiental en el código penal

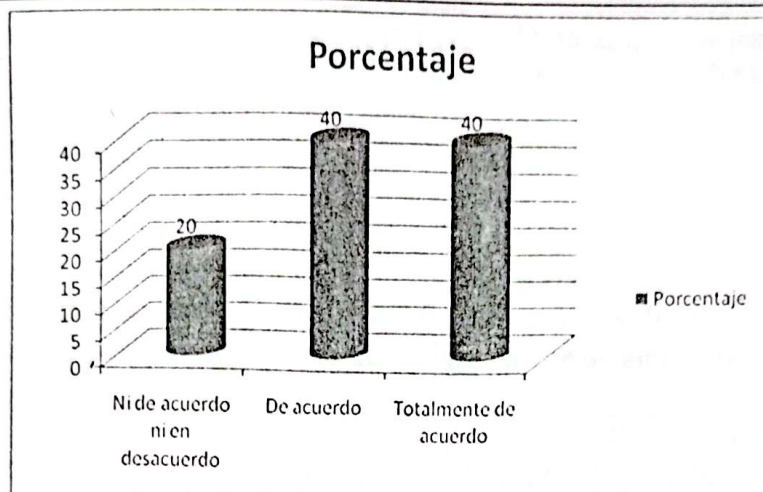
		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje valido	Porcentaje acumulado
Validos	De acuerdo	8	40	40	40
	Totalmente de acuerdo	12	60	60	100
	TOTAL	20	100,0	100,0	



Tras una revisión exhaustiva del ordenamiento penal boliviano, no se llegó a encontrar un conjunto de artículos, mucho menos algún acápite que trate de forma específica delitos ambientales, aquellos que se encontraron y que por algún tiempo fueron considerados como tales, no son mas que salvaguardas a la propiedad privada y no reflejan una protección por parte del Estado al medio ambiente. Por estos antecedentes es que los entrevistados han coincidido en su respuestas ante tal circunstancia.

Los delitos ambientales no deberían ser simples contravenciones a la ley administrativa, ya que merecen ser sancionados con privación de libertad

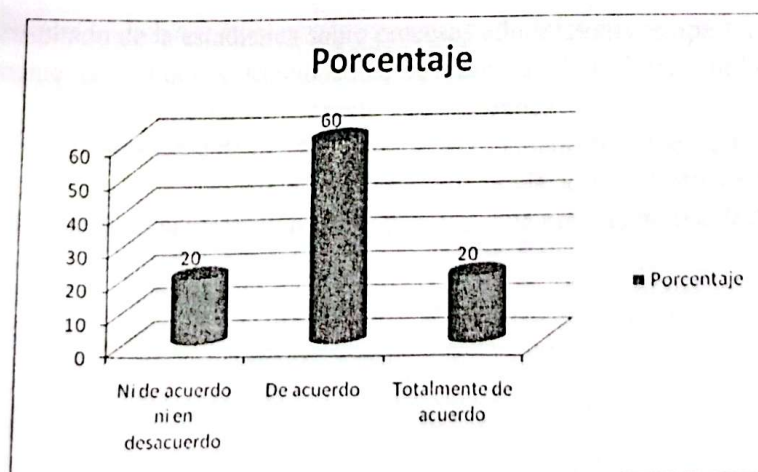
		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje valido	Porcentaje acumulado
Validos	Ni de acuerdo ni en desacuerdo	4	20	40	20
	De acuerdo	8	40	40	60
	Totalmente de acuerdo	8	40	40	100
	TOTAL	20	100,0	120,0	



Como ya se había mencionado en la presente investigación y en el resultado de la propuesta No.2, se ratifica la necesidad de implementar en el Código Penal la tipificación de conductas lesivas al medio ambiente y propiamente al recurso forestal, así se tiene del resultado de esta propuesta en la que los encuestados han presentado una postura afirmativa con respecto de la necesidad señalada.

La aparición de nuevas formas o conductas delictivas en la ley ambiental deberían ser tipificadas en el código penal

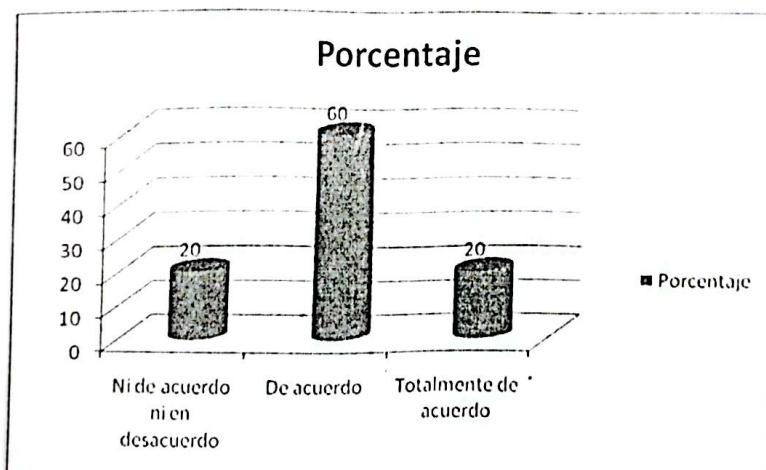
		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje valido	Porcentaje acumulado
Validos	Ni de acuerdo ni en desacuerdo	4	20	20	20
	De acuerdo	12	60	60	80
	Totalmente de acuerdo	4	20	20	100
	TOTAL	20	100,0	100,0	



Si se tiene que las actuales conductas consideradas como contravenciones deberían ser sancionadas por vía penal, implicando ello su tipificación, en consecuencia lógica las futuras o nuevas formas de aparición de delitos ambientales deben significar su incorporación al calificativo penal, este proceso sin embargo no se produciría sin antes lograr una protección penal propia del medio ambiente.

La protección y sanción del daño al recurso forestal a través de la vía administrativa, resulta insuficiente y esto desemboca en un perjuicio al medio ambiente

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje valido	Porcentaje acumulado
Validos	Ni de acuerdo ni en desacuerdo	4	20	40	20
	De acuerdo	12	60	60	80
	Totalmente de acuerdo	4	20	20	100
	TOTAL	20	100,0	120,0	

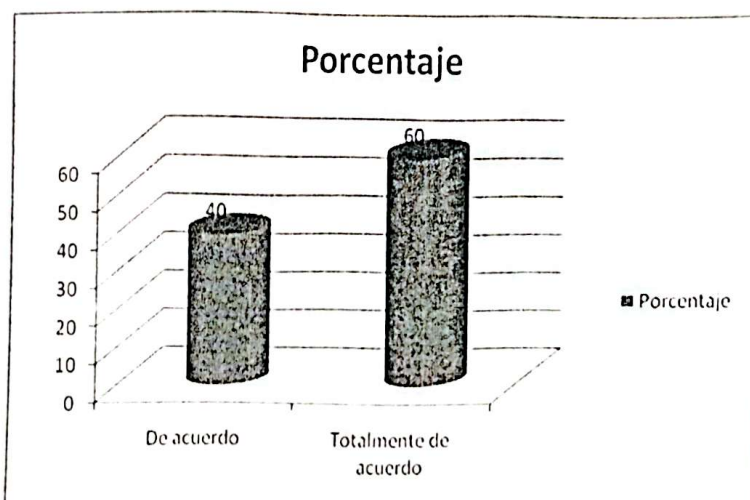


A través del resultado de la estadística sobre procesos administrativos aperturados respecto de los efectivamente concluidos y sancionados, se observa el accionar ineficaz del proceso administrativo, sumado a ello el impacto que provoca el acto ilegal en sí mismo, consecuentemente la necesidad de la acción punitiva del Estado sobre los tales.

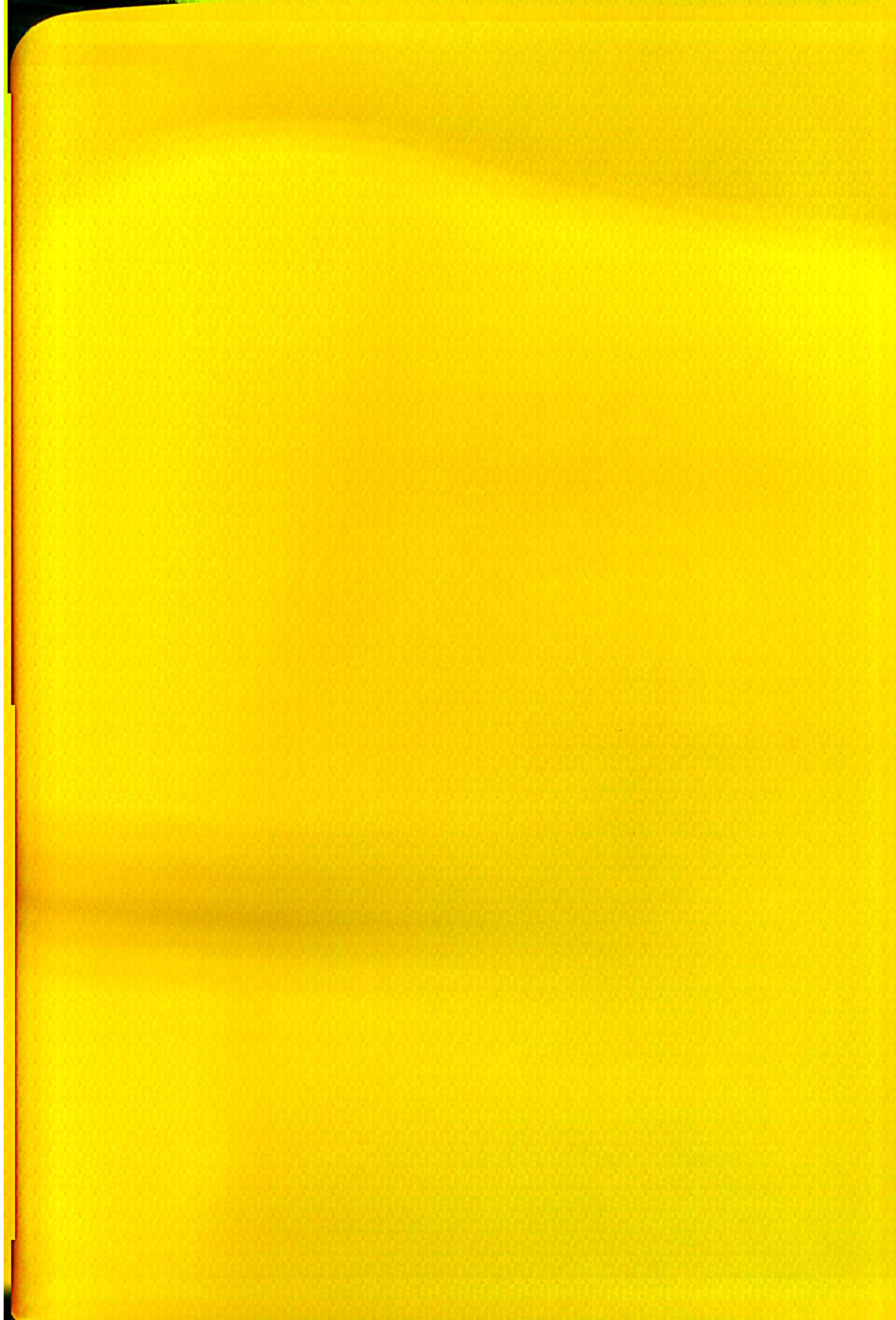
Es así que los encuestados coinciden en establecer que la vía administrativa no se configura en el mecanismo idóneo para la resolución de los procesos que pretenden una defensa efectiva del medio ambiente.

La función de la autoridad administrativa debe ser la denuncia y prosecución de los procesos por delitos ambientales

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje valido	Porcentaje acumulado
Validos	De acuerdo	8	40	40	40
	Totalmente de acuerdo	12	60	60	100
	TOTAL	20	100,0	100,0	



La implementación de los delitos ambientales en la legislación penal no implica que las actuales instituciones estatales que fiscalizan y controlan el uso de los recursos forestales carezcan de responsabilidad, mas al contrario al ser entidades en continua relación con el administrado y conocedoras de la realidad forestal del país, por lo tanto informadas del actuar legal o ilegal de quien explota el recurso maderable y usa la tierra, ellos deben ser actores representantes del Estado y en participación activa dentro de los procesos que se sigan a los particulares o privados que transgredan la norma penal. De acuerdo con ello se tiene el resultado de la presente propuesta.



CAPITULO IV

PROPUESTA

PROYECTO DE LEY

COMPLEMENTÉSE LA LEY N° 1768

“LEY DE MODIFICACIONES AL CÓDIGO PENAL”

INCLUSIÓN DEL CAPÍTULO “DELITOS CONTRA EL MEDIO AMBIENTE” Y DEL ARTÍCULO 216 “DESMONTE ILEGAL”

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

4.1 LOS PELIGROS DEL DAÑO AL MEDIO AMBIENTE

El medio ambiente global manifiesta, cada vez más, un mayor deterioro debido al uso indiscriminado de los recursos naturales y a la insuficiente atención, en general, que se da a la solución de los efectos negativos que esto produce sobre los seres vivos, incluidas las poblaciones humanas.

En este sentido, se reconoce que los problemas de la protección del medio ambiente, que gradualmente surgieron en los siglos anteriores, se agudizaron bruscamente en la segunda mitad del siglo XX a causa de la Revolución Científico-Técnica, llevada a cabo en muchas partes del mundo, en las condiciones de las relaciones de producción capitalistas y socialistas que no lograron compatibilizar la tríada: economía-producción-protección ambiental.

La Revolución Científico-Técnica, que es necesaria para el progreso humano, con los avances logrados en la industria, la agricultura y la medicina, entre otros, provocó cambios en las condiciones de vida y salud de las personas, manifestadas en el aumento de la población de la tierra, en diversas regiones del planeta. Debemos reconocer que nuestro planeta posee alternativas para aumentar la producción de alimentos, pero estas posibilidades no son ilimitadas, y en determinadas regiones geográficas, son muy restringidas, una de estas restricciones se traduce en proteger a las zonas boscosas del desmonte con fines agrícolas, de aprovechamiento forestal u otro, puesto que en la búsqueda de la producción alimentaria o el enriquecimiento propio, no se podría pretender avanzar hacia la depredación forestal bajo el justificativo de la sobre vivencia humana, puesto que no se halla lógica en la destrucción del

medio que permite la existencia de la humanidad. Esta es una de las causas de la agudización de los problemas de la protección del medio ambiente.

El desarrollo de la educación ambiental, como uno de los procesos vitales para contribuir a solucionar la crisis del medio ambiente, debe constituir, en nuestro país al igual que en otros, en una dimensión de la educación integral de todos los ciudadanos. Es por ello que la protección del medio ambiente va a depender, en gran medida, de la organización, coherencia y capacidad institucional de los sistemas educativos en que se desarrolle la educación ambiental, para alcanzar su integración en todas las instituciones (docentes, científicas, culturales, comunitarias) orientadas a ese fin y no solo en la emisión de una norma o un conjunto de ellas orientadas a la persecución penal.

Se patentiza en este trabajo las posibilidades que tiene el estudio del medio ambiente, para contribuir a la formación en los estudiantes de la concepción científica del mundo y de una comprensión de los problemas del medio ambiente, del desarrollo sostenible y de la necesidad de la educación ambiental en todos los niveles de la enseñanza y la vinculación con la sociedad.

4.2 EL DERECHO INTERNACIONAL

A partir de la década de 1950, con la celebración del Convenio de Londres de 1954, para la Prevención de la Contaminación del Mar por Hidrocarburos y, con mayor fuerza, con posterioridad a la Declaración adoptada en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano celebrada en Estocolmo del día 5 al 16 de junio de 1972, aquella se ha visto reflejada en un impresionante corpus de declaraciones, resoluciones, tratados multi y bilaterales, etc., (29) en el cual aparece como una idea-fuerza constante la necesidad de sancionar penalmente, y con independencia del régimen administrativo, las graves infracciones a la regulación ambiental de cada país, idea que se recoge en el Principio 11 de la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, Río de Janeiro, 3 al 14 de junio de 1992, donde se insiste en la necesidad de que "los Estados deberán promulgar leyes eficaces sobre el medio ambiente", que reflejen "el contexto ambiental y de desarrollo al que se aplican".

Esta necesidad, en los términos de la Comisión de las Naciones Unidas para la Prevención del Delito y la Justicia Criminal (fundida actualmente con la Oficina de las Naciones para el Control de las Drogas y la Prevención del Delito), debe traducirse en una activa participación de la “justicia criminal en la protección del medio ambiente” y en la adopción por parte de los Estados de disposiciones penales que castiguen: a) infracciones que tuviesen o pudiesen tener efectos transfronterizos que afectasen a la comunidad internacional toda, como las relativas a las emanaciones de gases invernadero; b) infracciones que tuviesen efectos en un país distinto del lugar donde se cometen, y c) infracciones que pudiesen ser consideradas graves “delitos contra el medio ambiente” en cualquier país, entre los que debieran incluirse los relativos al patrimonio cultural, los relativos al manejo de desechos tóxicos y a la flora y fauna; y el cambio de la tradición romanista contraria a la responsabilidad penal de las personas jurídicas, considerada como “un instrumento ineficaz para combatir los delitos graves contra el medio ambiente porque la gran mayoría de los delitos de degradación ambiental era atribuible a entidades privadas y públicas”. (30)

4.3 IMPACTO AMBIENTAL DEL DESMONTE ILEGAL

El comercio mundial de madera extraída ilegalmente es un negocio que mueve muchos millones de dólares. El desmonte ilegal: “Es el corte y desalojo de la vegetación arbustiva y arbórea, realizado en forma mecanizada o manual sin permiso de la autoridad competente. Dichos productos pueden ser trozados y comercializados, o quemados. Esta actividad se la realiza con el propósito de limpiar una superficie de tierra para dedicarla a usos agropecuarios, producción de carbón, infraestructura caminera, petrolera y otros usos diversos” Aunque generalmente se identifica como un problema de los bosques tropicales, el desmonte ilegal también se da en países desarrollados y en economías en transición. Aún los países que se enorgullecen de una buena gestión nacional, no están exentos de este problema. Las actividades ilegales tienen un impacto particularmente devastador sobre la biodiversidad cuando tiene lugar sobre bosques vírgenes, incluyendo áreas protegidas que contienen especies de maderas nobles de alto valor que han sido agotadas ya en otros sitios. El delito forestal afecta también a las comunidades humanas debido a la pérdida de los recursos naturales procedentes de los bosques y, a veces, al empleo de la intimidación y la violencia. Los cientos

de millones de euros de ingresos fiscales que se pierden en todo el mundo como consecuencia de los delitos forestales tiene también un importante impacto social.

4.5 INEXISTENCIA DE NORMATIVA ESPECÍFICA PARA LA PROTECCIÓN AL MEDIO AMBIENTE

Se tiene claro y establecido que las normas vigentes en materia ambiental y forestal en nuestro país son insuficientes para la efectiva protección del medio ambiente en el área del Derecho Penal.

En el marco de la Ley N° 1333 del Medio Ambiente, se establece que toda contravención a la misma, y que no sea configurada como delito, se considera como infracción administrativa(...). Posteriormente la norma fija con cierta claridad la clasificación y diferencia entre contravención y delito, instituyendo que todo accionar que produzca: la lesión, deterioro, degradación, destrucción del medio ambiente se configura como contravención(...). Los delitos descritos en la norma señalada en sí mismos no se configuran en tipos penales que protejan al medio ambiente como un bien jurídico establecido propiamente como tal.

Los delitos forestales anotados en la Ley Forestal, se establece, como en el caso de la Ley del Medio Ambiente, que a tiempo de su puesta en vigencia aún no había madurado la posibilidad de instituir un cuerpo legal de delitos ambientales propiamente. Por este motivo es que el legislador recurre a los tipos penales del Código Penal.

Las contravenciones forestales determinadas en el artículo 96 del Reglamento General de la Ley Forestal, Decreto Supremo N° 24453 las cuales son: Aprovechamiento, transporte, industrialización y comercialización ilegales de productos forestales, así como Desmonte y Quema o chaqueo ilegales o sin la debida autorización. Éstas que son perseguidas únicamente por la vía administrativa, vía que en su sancionar, si en el mejor de los casos lograra hacerlo, no encuentra ni una sanción proporcional al daño causado y, mucho menos aún, un resarcimiento efectivo e integral del daño causado. Puesto que dichas contravenciones hoy en día generan un daño tan importante al medio ambiente, han superando el reproche meramente administrativo, afirmación que se logra de la simple observación del contexto actual que

produce gran alarma por el crecimiento cuantitativo y cualitativo de ellos, la agresión de su impacto ambiental y socio – económico, la sofisticación de los medios para perpetrar el ilícito y el perfeccionamiento de la organización del conjunto de agentes que lo llevan a cabo.

De la revisión del actual Código Penal está claro que el mismo no tutela como un bien jurídico al medio ambiente. El que actualmente tiene la calidad de tal por estar inserto como un derecho fundamental de todo ciudadano boliviano.

4.6 NECESIDAD DE UNA NORMA PENAL PARA LA PERSECUCIÓN DEL DESMONTE ILEGAL

Se colige que la norma boliviana no ha llegado a proteger al Medio Ambiente de forma adecuada, pronta, oportuna y eficaz o al menos precisa, y que sumado a ello el crecimiento, y consecuente impacto ambiental, de las contravenciones a la legislación ambiental y forestal, con particular relevancia la del desmonte ilegal, por lo tanto se plantea la necesidad imperante de modificar la norma penal para la introducción de la protección, en primer lugar, del medio ambiente que hoy configurado como principio constitucional, siendo este un derecho fundamental, debe apuntarse entre los bienes jurídicos protegidos penalmente para luego, en segundo término, penalizar el desmonte ilegal, logrando su necesaria persecución y sanción pero por sobre todo garantizar el resarcimiento del daño causado

EL CAPÍTULO “DELITOS CONTRA EL MEDIO AMBIENTE” Y EL ARTÍCULO 216 “DESMONTE ILEGAL”

Por cuanto la Asamblea Legislativa Plurinacional

DECRETA:

Incorporase a la Ley N° 1768 “Ley de Modificaciones al Código Penal” con la inclusión del siguiente Capítulo:

“DELITOS CONTRA EL MEDIO AMBIENTE”

ARTÍCULO 216 “DESMONTE ILEGAL”

- I. El que desmontare ilícitamente sin contar con el respectivo permiso de desmonte, será sancionado con privación de libertad de uno a seis años y multa de cien a cuatrocientos días.
- II. Si el corte y, desalojo de la vegetación arbustiva y arbórea resultare ser de áreas protegidas o zonas de reserva, la pena se agravará de tres a ocho años y multa de quinientos a setecientos días.

Remítase al Órgano Ejecutivo para fines constitucionales.

Es dada en la Sala de Sesiones de la Asamblea Legislativa Plurinacional a los días del mes del año dos mil diez.

4.7 CONCLUSIONES

- Se concluye, en el ámbito de los principios constitucionales, que la Nueva Constitución Política del Estado encuentra gran virtud al reconocerle al ciudadano la protección de la relación con su medio ambiente saludable, protegido y equilibrado, derecho fundamental plasmado en el artículo 33 de la carta fundamental. Consecuentemente se produce la necesidad de crear un mecanismo, no solo garantizador, sino también sancionador.
- La Ley del Medio Ambiente en Bolivia, si bien encuentra su objeto en la protección conservación del medio ambiente y recursos naturales, tratando de regular, principalmente, la relación del hombre con la naturaleza, se encuentra en ella profundas flaquezas con relación a la persecución y sanción de los ilícitos medioambientales, creando una inapropiada clasificación entre contravenciones administrativas y delitos ambientales, no en la forma misma de su clasificación sino en el encuadre y discriminación de ellos para la vía de resolución y sanción del mismo. Se arriba a esta conclusión porque el legislador no contempló el daño que producen al medio ambiente las llamadas contravenciones administrativas y al establecer irrisorias sanciones que impone sobre ellas, sin determinar los mecanismos adecuados para el resarcimiento del daño ambiental ya que no hace falta profundizar para colegir que el desembolso que se realiza el contraventor no logra, ni de muy lejos, un efectivo resarcimiento al daño causado, menos aún una efectiva acción sobre el medio ambiente para ello.
- La Ley Forestal cae en las mismas debilidades, siendo que las contravenciones forestales que describe y la discriminación de tipo penales se configuran en los mismos errores que la Ley del Medio ambiente, por lo tanto su protección o tutela es igual insuficiente para los recursos forestales del país.
- Actualmente existen tantas contravenciones sin instauración de sumario, como procesos administrativos contra personas naturales y jurídicas que cometieron infracciones al régimen forestal del Estado, tales como el Almacenamiento, Aprovechamiento, Desmonte, Comercialización, Transporte, Industrialización, Quema y otros, quedan pendientes de sustanciación. Ello se desprende de la ineficacia de la

normativa precedentemente citada provocando, en consecuencia, la ineficiencia en la administración de justicia.

- En cuanto a la tipificación de delitos ambientales el caso no es menos patético, resultado de una pésima incorporación de tipos conectados a tipos del Código Penal habida cuenta que estos últimos no tienen por fin claro y concreto, como se ve a lo largo del análisis precedente, la protección misma del medio ambiente.
- Si bien de alguna manera se ha llevado al juez para que se sancionen como un delito, el juzgador, al no existir una norma específica de sanción de los delitos ambientales, lo que hace es rémitir el proceso a la vía administrativa.
- En la contratación empírica, objeto de estudio, se establece que al encontrar vacíos jurídicos los delitos ambientales no se pueden sancionar a través del Código Penal, habida cuenta que estos últimos no tienen por fin claro y concreto, como se ve a lo largo del análisis precedente, la protección misma del medio ambiente.
- La ley penal en blanco, técnica legislativa a la que recurren las leyes Ambiental y Forestal, nos deriva a nuevas formas delictivas, lo cual inevitablemente deriva en impunidad. Mientras que la ley penal abierta delega a la estructuración de la acción punible en otra disposición.

4.8 RECOMENDACIONES

- Se debe generar políticas de Estado que planteen subsanar e implementar una gestión legal ambiental eficiente y oportuna.
- En virtud al primero, lograr una reforma al Código Penal Boliviano, incorporando un acápite exclusivamente dedicado a los “Delitos contra el Medio Ambiente” para la tutela efectiva y oportuna del mismo.
- Consecuentemente lograr la tipificación del Desmonte Ilegal por el deterioro ambiental que produce principalmente en las zonas de Santa Cruz, Beni; Pando y el Norte de La Paz, en virtud a ello modificar la legislación Medioambiental y Forestal vigente que lo considera como una simple contravención administrativa.
- Crear juzgados y fiscalías especializados en materia medioambiental.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

1. Fonseca C. Manual de Derecho Ambiental. Arequipa, Perú: editorial Adrus; 2010. p. 60-296
2. Jaqueno S. Nociones de Derecho Ambiental. Madrid, España: editorial Dykimson SL; 2003
3. Brañes R. Derecho ambiental mexicano. México: Fundación Universo Veintiuno, 1987. p. 2
4. Gonzales I, Montelongo JJ. Introducción al Derecho Ambiental Mexicano. México: Biblioteca de Ciencias Sociales y Humanidades, 1999
5. Manual de Derecho Ambiental Chileno. p. 21,22
6. Revista de Ciencias Sociales de la Universidad Católica de Valparaíso. Chile, Valparaíso: EDEV AL; N°23, p.179-220
7. Moreno F. Marco legal ambiental. Managua: 2002
8. Conferencia. Derecho Ambiental en América Latina y el Caribe. Tabasco, México; 2005
9. URL:http://www.fundacion-ecos.org/Documentos/posgrado/EL_DERECHO_AMBIENTAL.ppt
10. Menéndez A. La Constitución Nacional y el Medio Ambiente. Mendoza, Argentina: Ediciones Jurídicas, 2000
11. Zarim H.J. Constitución Argentina-Comentada y Concordada. Argentina: editorial Astrea; 1996
12. Maddalena P. Las transformaciones del Derecho a la luz del problema ambiental: aspectos generales del Derecho Ambiental. Buenos Aires Argentina: editorial Depalma; 1992
13. Declaración por la Organización de las Naciones Unidas de 1970 como "Año de Protección de la Naturaleza"
14. Foy P. Derecho y Ambiente aproximaciones y estimativas. Lima, Perú: editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 1997
15. Bastida A. La Responsabilidad del Estado frente al Daño Ambiental (Tesis de Maestría)

16. Bramont L, García M. Manual de Derecho Penal (Parte Especial). Perú: editorial UNMSM; 1998
17. Hormazabal H. Delito Ecológico y función simbólica del Derecho Penal. Del libro de Terradillos Basoco. Editorial Trotta; 1999
18. Martín Mateo, 1991, 221
19. Caro Coria, 1994, 189
20. Ramón Martín Mateo
21. UNESCO
22. Bolfor (2003)
23. Andaluz A. Delitos Ambientales, Editorial El País, 2009.
24. Resolución Ministerial N° 131/97 de 09 de junio de 1997, 1. Antecedentes, Objetivo y Concepto de Desmontes y Quemadas controladas.
25. Hassemer W. Fundamentos del Derecho Penal. Barcelona, España: Editorial Bosch. 1984. p.37
26. Diccionario Espasa Calpe. Edición Espasa Calpe, S. A., Madrid, 2001
27. Diccionario Enciclopédico El Pequeño Larousse Ilustrado. 1998. Pág. 655.
28. Paz. M. de la Cuesta Aguado. Pág. 2.
29. Fuentes O. Manual de Derecho Ambiental. 1999, pp. 119 y ss
30. 12 Informe de la Reunión del Grupo Especial de Expertos sobre las Formas Más Eficaces de Cooperación Internacional contra la Delincuencia Transnacional, Viena, diciembre de 1993 (E/CN.4/1994/4/Add.2,10) y del Noveno Congreso de las Naciones Unidas Sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, El Cairo, 29 de abril a 8 de mayo de 1995 (A/CONF.169/16, 352-361)

ANEXOS

DESCOMPOSICION DEL TIPO PENAL

Elemento personal

Bajo la regla "el que" son delitos impropios, puesto que puede cometer delito cualquier persona.

Sujeto activo, cualquier persona.

Sujeto pasivo, el estado y la sociedad.

Bien juridico protegido. El medio ambiente

Condicion objetiva de punibilidad. Desmontare ilicitamente sin contar con el respectivo permiso de desmonte.

Verbo nuclear. Desmontar

Sancion. Privacion de la libertad de uno a seis años y multa de treinta a cien días.

Agravante. Si el corte o desalojo de la vegetacion arbustiva y arborea resultare ser de areas protegidas o zonas de reserva, la pena se agravara de tres a ocho años y multa de treinta a cien días.

APLICABILIDAD DE LA PENA	DELITOS SANCIONADOS CON MULTA
El derecho general y el derecho particular son expresiones de la dogmatica juridica con imperativos para comprenderla ciencia de la dogmatica juridica, cualidad que no permite discusion o aceptar el manejo de conceptos e instituciones sin alterar o especular con su contenido. La dogmatica juridica tienen otro referente, el Derecho Penal se basa en categorias filosoficas de carácter axiologico y solo a travez de ello se puede comprender los delitos, esto ha servido como base al derecho penal para poder comprender sus instituciones y por que la sociedad comprende el delito. Sabemos en general que los delitos tiene ciertas características como la accion, la tipicidad, la antijuricidad, la culpabilidad y la punibilidad, ademas de estos elementos, hay que tener presente la particularidad de los	Señalaremos que multa es una pena pecuniaria que se impone por la infraccion penal, administrativa o de policia. ElCodigo Penal establece cuales son las penas que pueden ser aplicadas por el Sistema penal, entre ellas esta la de dias de multa. Esta consiste en el pago de determinada suma de dinero asignada por el juez, considerando los ingresos del condenado, su capacidad economica, su actitud para el trabajo y sus cargas familiares. El juez debe establecer expresamente la cantidad de dias de multa, el monto de la cuota diaria y el plazo de pago. En ningun caso ese monto podra exceder los 25 salarios minimos mensuales. Tambien establece que los dias de multa pueden convertirse en privacion de la libertad en caso de que el "condenado solvente" no pague la multa. Esta conversion no podra realizarse cuando se imponga conjuntamente pena privativa de libertad y dias de multa. Antes que se realice la conversion, el juez puede autorizar que se amortice la multa mediante la prestacion de trabajo, el pago por cuotas debe procurar que se satisfaga haciendola efectiva sobre los bienes, sueldo u otras entradas del condenado. Procedimiento de ejecucion de la pena de multa es el siguiente: 1. El condenado debe presentar ante el juez de ejecucion el

delitos. La tipicidad es la descripcion a detalle de los elementos constitutivos del delito en particular donde se describe los elementos. De aquí nace otra necesidad de definir al delito en particular donde se describe sus elementos: esto es la definicion de los delitos en particular. La fundamentacion de la pena es una exigencia tanto para que el condenado sepa por que ha recibido tal o cual pena en su condena, asi como para que el tribunal de casacion valore adecuadamente los elementos de la pena impuesta.	recibo de deposito del monto determinado, dentro de los cinco dias de ejecutoriada la sentencia (a nombre del fondo de indemnizaciones), remitiendo una copia al registro de antecedentes penales y otra al condenado. 2. Vencido el plazo sin haberse realizado el pago o a solicitud del condenado, el juez, dentro de los cinco dias siguientes, convocara a una audiencia para decidir la forma de pago o la conversion de los dias de multa en privacion de libertad. Previamente podra sugerir el cumplimiento mediante prestacion de trabajo. 3. El juez en la audiencia debera verificar los ingresos y los bienes, asi como las garantias ofrecidas, del condenado para hacer efectivo el pago en cuotas. 4. Si el condenado no cumple con lo dispuesto en la audiencia, el juez de oficio, ordenara la ejecucion y remate de los bienes ofrecidos en garantia o la conversion de la multa en privacion de libertad. 5. Cumplida la pena, ya sea que se trata de dias de multa o la conversion a privacion de libertad, el juez de oficio o a peticion de parte, declarara cumplida la pena remitiendo una copia al registro de antecedentes penal y otra al condenado. 6. El canon de multa no podra exceder lo establecido en la norma vigente. Para determinar una pena mayor o menor se aplicaran las reglas de agravantes y atenuantes.
---	---

Comentario.- este nuevo tipo penal pertenece a los delitos impropios, puesto que cualquier persona puede cometer entrar en este tipo penal. En cuanto a la condicion objetiva de punibilidad, tiene como efecto esencial del delito el desmonte ilicito, sin contar con el respectivo permiso, como bien sabemos este permiso debe ser obtenido por la alcaldia de cada municipio, o recurrir al Viceministerio de Biodiversidad, Recursos Forestales y Medio Ambiente, Servicio Nacional de Areas Protegidas. Sustentando el desmonte ante una necesidad pública o cumpliendo una funcion social, este delito para ser un delito de peligro, requerira que el sujeto o los sujetos, que cometieran el delito punible, atenten contra la seguridad de las personas.

La agravante se configura si el corte o desalojo de la vegetacion arbustiva y arborea resultare ser de areas protegidas o zonas de reserva. Esto debido a los efectos que sufre el planeta, por el calentamiento global.

