

El delito de daños a los recursos naturales: Sentencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, 9 de marzo de 2016, radicado 39464, M.P. Gustavo Enrique Malo Fernández

SEBASTIÁN FELIPE SÁNCHEZ ZAPATA¹

1. Hechos

El estudio de las conductas que atentan contra el medio ambiente y los recursos naturales viene adquiriendo notoria importancia en la jurisprudencia nacional por dos grandes razones: *i)* las carencias protectoras y sancionatorias de la administración pública y, *ii)* la reiteración de ataques al bien jurídico por pequeños y grandes infractores.

La sentencia del 9 de marzo de 2016 de la sala penal de la Corte Suprema de Justicia abordó ambos tópicos, deteniéndose en la configuración típica del delito de daños a los recursos naturales, tanto en aspectos procesales como sustanciales.

En primer lugar, la corporación analizó el tema de la prescripción de la acción penal que, sin duda, guarda estrecha relación con el tiempo de consumación de la conducta punible; dicho eje temático, como veremos, terminó solventándose a partir de criterios de orden sustancial. En segundo lugar, se acopló la estructura típica del delito de daños a los recursos naturales a la de un delito continuado, otorgándole de paso, cualidades específicas a sus elementos objetivos y subjetivos; alcance que, naturalmente, tendría que haberse manifestado en el correspondiente escrito de acusación. Por último, se desecharon otros argumentos expuestos por el censor, condenándose a un individuo por el delito de daño a los recursos naturales contemplado en el artículo 331 del Código Penal.

1 Abogado de la Universidad EAFIT. Magíster en Derecho Penal, Criminalidad y Políticas de Seguridad de la Universidad de Cádiz-España. Magíster en Derecho Penal de la Universidad EAFIT.
Contacto: director@visorabogados.com

A partir de este recuento, en adelante trataremos de resaltar los aspectos procesales más destacables de la jurisprudencia en comento, para finalmente cuestionar la forma cómo estos se han venido interpretando sustancialmente por la jurisprudencia nacional².

2. Actuaciones procesales

La Corte Suprema de Justicia resolvió el recurso de casación interpuesto contra la sentencia del 21 de marzo de 2012 mediante la cual se declaró penalmente responsable a un individuo por el delito de daño en los recursos naturales.

Los hechos ocurrieron en septiembre del 2004, cuando una sociedad (en adelante A) adquirió unos terrenos ubicados en el departamento de Santander con el fin de desarrollar un proyecto agro industrial. Una vez adquiridos los predios, dicha sociedad llevó a cabo todas las actividades necesarias para adecuarlos, las cuales causaron visibles daños ecológicos. (A) fue sancionada administrativamente por la autoridad competente y esta última puso en conocimiento de los hechos a la Fiscalía para la correspondiente investigación.

El ente investigador vinculó a la actuación penal al representante legal de la compañía (en adelante W); posteriormente, en septiembre de 2010, se decidió precluir la investigación a su favor y tras resolverse un recurso interpuesto por el delegado del Ministerio Público, se revocó la decisión, profiriéndose resolución de acusación en su contra por el punible de daños en los recursos naturales.

Bajo la dirección del *a quo* se condenó a (W), en calidad de representante legal, como autor del delito de daño en los recursos naturales, imponiéndole una pena de prisión de 37 meses, multa de 2.575 salarios mínimos legales mensuales vigentes e inhabilidad por el mismo término de la pena privativa de libertad, absteniéndose de condenarlo con el pago de perjuicios y negándole la suspensión condicional de la ejecución de la pena.

A su turno, el *ad quem* confirmó la decisión modificando la pena privativa a 28 meses de prisión y la multa a 825 salarios mínimos mensuales legales vigentes, concediendo el subrogado de la ejecución condicional de la pena.

3. Sobre los motivos de censura

El defensor de (W) formuló tres cargos contra la sentencia proferida por el *ad quem*. Los dos primeros refiriéndose a la causal tercera de casación prevista en el artículo 207 de la Ley 600 de 2000, por nulidad derivada de la vulneración al debido

2 Al respecto puede consultarse también: Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sentencia del (1) de junio de 2016, Radicado 47504, M.P. Gustavo Enrique Malo Fernández.

proceso; el último, con fundamento en la causal primera por violación indirecta de la ley sustancial.

Respecto al primer motivo de disenso, al censor manifestó el problema de prescripción de la acción penal porque, a su entender, se debía haber tenido en cuenta la fecha de realización de la conducta que finalmente se declaró probada en el proceso, esto es, unos daños al ambiente ocasionados antes del 6 de marzo de 2005. Lo anterior, pues entendía que a la fecha que se resolvió modificar la preclusión de la investigación para calificar de mérito la conducta y en su lugar proferir resolución de acusación, ya se encontraba prescrita la acción penal.

Respecto al segundo motivo del disenso, sostuvo que el escrito de acusación no tuvo en cuenta los elementos objetivos del tipo ni del tipo subjetivo (como la conducta, autoría, participación y el daño), pues “probado era que el representante legal de la sociedad (A) actuó dentro de un error de tipo”, al desconocer unas limitaciones impuestas a los predios, consignadas en los planes de ordenamiento territorial de la región.

Por último, invocó la causal de violación indirecta de la ley sustancial a consecuencia de errores de hecho por falso juicio de existencia “que llevaron a la falta de aplicación del numeral 10 del artículo 32 de la Ley 599 de 2000, y a la aplicación indebida del artículo 331 *ibídem*”. A su juicio, se incurrió en error de tipo debido a que (W) actuó con el convencimiento de que no se daban algunos de los elementos objetivos que se requieren para que pueda considerarse la conducta como típica. Dicho error, el censor lo caracterizó como invencible, manifestando que la consecuencia natural es descartar el dolo y tornar subjetivamente atípica la conducta en tanto la disposición no puede cometerse por imprudencia. Por lo anterior, expresó, “no habría lugar a responsabilidad penal”.

Paralelamente, aseguró que el delito objeto de acusación es un tipo en blanco, de conducta alternativa y cuyo objeto material está constituido por los recursos naturales; proponiendo, de paso, que la conducta y el resultado van acompañados de elementos normativos como ser realizada “con incumplimiento de la normatividad existente” y que el resultado debe causar una “grave afectación” o afectar áreas “especialmente protegidas”. De ahí, agregó, se tenía que establecer si el acusado tenía o no conocimiento que los predios se habían convertido en zonas protegidas.

4. Consideraciones de la Corte Suprema de Justicia

Empieza la corporación señalando que el delito de daño a los recursos naturales es un tipo penal en blanco y de lesión dada la naturaleza de los verbos rectores destruir, inutilizar, hacer desaparecer, dañar. Frente al tema de la prescripción de

la acción penal, advirtió que dicho término es de seis (6) años conforme al artículo 83 del Código penal y que, dependiendo si la conducta consagrada en el tipo es de ejecución instantánea o permanente, comenzará a computarse dicho término.

En efecto, señaló que el delito de daños a los recursos naturales es un tipo de ejecución instantánea cuando “emerge de un solo acto cuya potencialidad dañosa afecta gravemente el bien jurídico protegido”; y, cuando se realiza mediante actos prolongados en el tiempo, “debe acudirse al concepto de unidad de designio o de acción para definir cuándo opera su consumación y de ahí el momento a partir del cual empieza a correr el término de prescripción de la acción penal”, supuesto en el cual, advirtió, nos encontraríamos ante un verdadero delito continuado, figura consagrada en el artículo 31 del Código penal.

Respecto a la configuración del delito continuado, la sentencia sustenta que se caracteriza por un componente subjetivo constituido por el plan preconcebido por el autor, identificable por la finalidad; el despliegue de pluralidad de comportamientos de acción y omisión; y, la identidad del tipo penal afectado con tales comportamientos. Así, frente al caso en concreto, la sala advirtió que estaríamos ante una homogeneidad de acciones y de *modus operandi* consistentes en adaptar los terrenos al proyecto de explotación industrial, sin reparar el daño al ecosistema, bajo un dolo global o unitario. Igualmente, adujo que las acciones descritas, vistas de forma independiente, afectaron el mismo bien jurídico “los recursos naturales y el medio ambiente” y que, sumadas entre sí, alcanzaron el potencial de afectar gravemente el medio ambiente. Como corolario de lo anterior, la sentencia reveló que el inicio del término de prescripción comenzaría con el último acto realizado por (W).

Frente al segundo motivo de censura, la sentencia adujo que no es cierto que la acusación exhibiera un alto grado de indeterminación pues tanto la sociedad como su representante legal “sabían que era prohibido hacer talas y rocerías en terrenos donde nacen corrientes de agua”, y “que se necesitaba tener licencia de la autoridad ambiental”; es más, aún se consintiera en la falta de certeza de la imputación subjetiva, lo cierto es que “la defensa convalidó el vicio al no exteriorizar su inconformidad en debida oportunidad”.

Frente al tercer cargo postulado por el defensor, en el que se atribuye no haber reconocido a favor de (W) la causal de exoneración de responsabilidad del artículo 32 #10 del Código penal pues, a juicio de aquél, (W) actuó bajo el convencimiento de que no incumplía la normativa vigente y desconocía que se trataba de una zona protegida, la sala desestimó el argumento entendiendo que los actos de afectación al medio ambiente protegido perduraron y se extendieron en el tiempo, configurándose un verdadero delito continuado; además, el representante legal había proseguido

con las actividades agroindustriales, pese a los requerimientos de las organizaciones cívicas y de las sanciones administrativas impuestas, desvirtuándose así el supuesto desconocimiento que tenía de la ilicitud.

5. Decisión

La Corte Suprema de Justicia desestimó los cargos propuestos por el censor y no casó la sentencia, declarando a (W) como autor del delito de daños en los recursos naturales.

6. Salvamentos de voto

El Dr. FERNANDEZ CARLIER aclaró su voto señalando que no comparte el manejo dogmático de la mayoría de la Sala penal al refundir los conceptos de unidad de acción con el delito continuado porque “en ambos casos hay unidad de designio criminal”; además, añadió que se toleró agravar la situación jurídica del inculcado oficiosamente sin reconocer vulneración a la congruencia, al debido proceso, al derecho de defensa y a la *non reformatio in pejus*.

Igualmente, advirtió que no podía hacerse el examen de la conducta readecuándola al delito continuado toda vez que ello tiene incidencia en el marco punitivo para individualizar la pena, negar subrogados o sustitutos penales, determinar si hay lugar o no a la eventualidad del *nom bis ibidem*, establecer el momento consumativo y la extinción de la acción penal. En sus palabras, “al readecuar la conducta en el delito continuado, que no fue materia de acusación ni de juzgamiento, generan consecuencias que afectan garantías”.

Finalmente, cuestionó que no se tuviera en cuenta la autoría de “actuar por otro”, o “a nombre de otro”, bien sea ésta persona natural o jurídica, que no tiene lugar en los delitos comunes porque cualquiera los puede cometer. Por lo anterior, que (W) fungiera como representante legal de la empresa no le daba la calidad de autor por actuar por otro, agregando además que se presentó una autoría mediata porque no se le atribuyó a (W) haber ejecutado materialmente los actos de daño, sino haber contratado trabajadores para ejecutarlos, sin que de éstos últimos se predique haber tenido conocimiento de estar realizando conducta punible.

7. Consideraciones

Para entender que determinada conducta tiene la aptitud de causar un daño al medio ambiente o a los recursos naturales, se debe propender por estudiar algunas categorías jurídicas de trascendencia en estos delitos como la relación de causalidad,

el principio del *non bis in ídem* y el reenvío a disposiciones administrativas. Al tenor de lo dispuesto, son varias las cuestiones que se plantean en la sentencia que se comenta y que nos hacen alejarnos de este pronunciamiento.

La más importante, a nuestro parecer, la posible vulneración al principio del *non bis in ídem*, bajo la órbita de una sanción administrativa previamente impuesta por los mismos hechos, sujetos y fundamentos. También, merecen ser cuestionados aspectos de naturaleza probatoria sobre los que no es posible detenernos en extenso: la existencia de una causalidad cumulativa y su incidencia en aspectos objetivos del tipo y el reenvío a disposiciones administrativas que definen el límite de lo permitido cuantitativamente. Extrañamos, igualmente, que no se hubiere hecho alusión a problemas en sede de imputación objetiva al tipo, como puede ser el juicio de idoneidad o aptitud de la conducta dañosa, así como problemas de antijuridicidad, culpabilidad y necesidad de pena.

Desde luego, la categorización de la prescripción del delito como una cuestión de orden material, cuando se le atribuyó el carácter de delito continuado, es una circunstancia que guarda incidencia y trascendencia en las garantías del individuo, tal y como se describe en el salvamento de voto. Que la prescripción empiece a contarse desde la perpetración del último acto, puede o no coincidir con la finalización de la situación antijurídica. Por lo anterior, debió acreditarse la finalización de la situación antijurídica, o lo que es igual a verificar el desaparecimiento de los efectos dañinos para los recursos naturales para luego comprender cuál fue el momento en que cesó la acción contaminante y a partir de allí comenzar a computar el término.

Conforme a lo expuesto, nos alejamos del enjuiciamiento y decisión adoptada cuestionando una posible vulneración del *non bis in ídem*, la carencia de criterio respecto a la autoría y participación y el alejamiento del cumplimiento de los elementos objetivos del tipo sobre el delito de daños a los recursos naturales. Más interesante resulta una sentencia más reciente sobre el delito de contaminación ambiental, la cual será objeto de otro comentario.