

La protección penal ambiental en ecuador. Necesidad de un cambio

The penal environmental protection in Ecuador. Need of a change

Alcides Antúnez Sánchez 

Universidad de Granma, Cuba

aantunez@udg.co.cu

Lenin Lucas Guanoquiza Tello 

Universidad Técnica de Cotopaxi, Ecuador

lucasguanoquiza@yahoo.es

Recibido: 1 de junio de 2018 / **Aceptado:** 22 de septiembre de 2018

<https://doi.org/10.17081/just.24.35.3393>

Resumen

El planeta está destruyéndose, los cambios generan presiones incontenibles provocadas por la acción indolente del hombre en no proteger de manera adecuada a la naturaleza, lo que incide en la deforestación de los bosques húmedos tropicales, la pérdida del suelo cultivable, la contaminación del aire y agua, el cambio climático, la destrucción de la capa de ozono, la pérdida de la diversidad biológica, la extinción de especies, el manejo inadecuado de los desechos tóxicos y basura en las ciudades. Ecuador, precisa de ser uno de los países de mayor diversidad dentro de la región del Amazonas, para ello desde la Constitución Política de 1998, se reguló la protección al medio ambiente, potenciada en la Constitución Política de 2008, con la innovación jurídica de reconocer como sujeto a la naturaleza, en reconocimiento a los pueblos originarios a través del sumak kwasay, suma quamaña, en la pacha mama. El ensayo jurídico tiene como objetivo demostrar el reconocimiento expreso y tácito que tiene la naturaleza como sujeto en el texto constitucional ecuatoriano de 2008, lo que ha tributado a su desarrollo en el derecho sustantivo en el ordenamiento jurídico en la materia penal ambiental, incidente en la toma de medidas correctivas ante las conductas antijurídicas ejecutadas por personas jurídicas y naturales, contrarias a la protección de la Gaia. Se utilizaron los métodos de la investigación en su desarrollo, el de análisis síntesis, el histórico jurídico, el de inducción deducción, y el derecho comparado.

1

Palabras clave: biodiversidad, control público ambiental, delito ambiental, desarrollo sostenible.

Abstract

The planet is getting destroyed, the changes generate uncontrollable pressures provoked by the man's indolent action in not preserving from adequate way to nature, that has an effect on the deforestation of the humid tropical forests, the loss of the cultivable ground, the air pollution and water, the climatic change, the destruction of the ozone layer, the loss of the biological diversity, the extinction of sorts, the inadequate handling of the toxic waste matter and trash at the cities. Equator, you value of being one of the countries of bigger diversity within the region of the Amazon, for it from the Political Constitution of 1998, the protection to the ambient midway became regulated, increased the power of in the Political

Constitution of 2008, with the juridical invention to recognize like subject to the nature, in recognition kwasay to the originating towns through the sumak. The juridical essay has like objective to demonstrate the regulation and express and tacit recognition that the nature like subject in 2008 constitutional Ecuadorian text has, that has paid tribute to his development in the substantival right in the juridical organizing in the penal environmental matter that are executed for part of juridical people and natives, incident in the overtaking of corrective measures in front of the unlawful conducts, you annoy kawsay to the sumak. They utilized the methods of the investigation in his development, the one belonging to analysis synthesis, the historic juridical, the one belonging to induction deduction.

Key words: Biodiversidad, public environmental control, environmental crime, sustainable development

Como citar:

Antúnez Sánchez, A., & Guanoquiza Tello, L. (2019). La protección penal ambiental en ecuador. Necesidad de un cambio. *Justicia*, 24(35). <https://doi.org/10.17081/just.24.35.3393>

I. INTRODUCCIÓN.

En la actualidad, no sólo en Ecuador, sino a escala mundial la protección del medio ambiente ha cobrado relevancia e importancia, lo que ha incidido en sus ordenamientos jurídicos a través de cuerpos jurídicos para que se proteja y conserve el medio ambiente como un derecho fundamental, evitando la degradación y daños que se puedan ocasionar al hábitat. Ecuador, pese a contar con un cuerpo legal constitucional, el que precisa de haber reconocido a la naturaleza como sujeto de derechos, y de tipificar en el Código Orgánico Integral Penal, delitos que ocasionen daños en contra de la naturaleza, siguen produciéndose actos antijurídicos en contra de la naturaleza en su territorio.

Estos derechos de la naturaleza, se regulan en el artículo 71, de la Constitución de la República del Ecuador de 2008, al reconocer a la naturaleza sujeto de derechos, en caso que se produzca daños a la misma, es sujeto de su reparación conforme a derecho. El inciso segundo del aludido artículo, dispone la obligatoriedad del Estado, a través de las Autoridades Administrativa o Jurisdiccionales, del cumplimiento de las normas constitucionales y les otorga la facultad de exigir el cumplimiento de los derechos de la naturaleza. La Constitución, basada en el sumak kawsay, precepto originario que señala que el ser humano es parte de la naturaleza y por eso se debe buscar armonía en la interrelación entre estos dos factores. Esta interacción denomina “el buen vivir”, y constituye el nuevo modelo económico el cual se apoya en la igualdad, justicia social y la garantía a los derechos como la educación, salud, ambiente sano y ecológicamente equilibrado, estos derechos son de mucha relevancia para el desarrollo de las personas. Por lo tanto, el buen vivir, quiere decir que el ser humano forma parte sustancial del desarrollo, pero tiene una obligación primordial que es la preservación del medio ambiente; y es aquí donde el Estado tiene el papel más importante que es la protección de los recursos naturales, para beneficio de la sociedad y de las generaciones futuras, así como también de la preservación y conservación de todos los seres vivos.

3

Son deberes primordiales del Estado defender al ambiente, el artículo 14, de la Constitución de la República del Ecuador de 2008, reconoce el derecho de la población a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, que garantice la sostenibilidad y el buen vivir. Es importante definir entonces, las políticas administrativas y políticas ambientales como paradigmas de la Administración Pública en construcción. Lo que permite significar que es un aporte jurídico de esta nación Andina, tras el reconocimiento del pluralismo jurídico y los aportes que ha hecho el Derecho indígena al Derecho estatal, como son los saberes de los pueblos originarios en la materia ambiental. Cómo hecho innovador, reconoce derechos a la naturaleza, los principios en que se fundamenta la naturaleza se basan en la relación que debe existir entre el hombre y la naturaleza, con el respecto a la vida, la conservación, y la protección.

1.1. El derecho ambiental

La lectura de una obra, se disfruta con placer y disfrute, como elementos que nos han permitido incursionar en el *ius puniendo* ambiental, ante la preocupación mundial por

la protección ambiental, se aprecia cómo ha alcanzado importancia y magnitud en los últimos años y se ha convertido en temática de interés para la mayoría del empresariado y de los ciudadanos, ante las consecuencias negativas generadas por la contaminación industrial al generar daños ambientales y la observancia inadecuada de proteger a la naturaleza. Esta protección se justifica que se exterioriza en tres dimensiones: la económica, la social y la ambiental a partir del desarrollo industrial equilibrado para generar recursos, empleos y promover la educación ambiental como bases del bienestar social y calidad de vida, para lograr el mega principio del desarrollo sostenible, como lo señalara en su postura MARTIN MATEO (1998), LORENZETTI (2008), MEJÍA HENRY (2010), FERNÁNDEZ GARCÍA (2011), BELLORIO CLABOT (2013).

JORDANO FRAGA (1995, 2009), considera ... “*el Derecho Ambiental se constituye en un símbolo de preservación y promoción del ambiente y la obligatoriedad de que el hombre implemente y desarrolle un modelo desarrollo sostenible, que permita la coexistencia del hombre-naturaleza*” ...

Así las cosas, se aprecia que después de una etapa inicial de despegue, ubicada entre 1960 y 1968, los debates ambientalistas y las corrientes ecológicas internacionales, entraron en un período de organización que se extendió hasta 1974. Para 1987, la preocupación del mundo ante el deterioro del medio ambiente llevó a la Asamblea General de las Naciones Unidas a acoger por Resolución el establecimiento de una Comisión que elaboraría un informe sobre el medio ambiente hasta el año 2000. Es entonces, en 1987, cuando el Consejo de Administración del Programa de Naciones Unidas para el Medio Ambiente y el Desarrollo, adoptó la decisión de remitir a la Asamblea General el Informe de la Comisión Mundial sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, conocido como Nuestro Futuro Común, el que en su preámbulo expresa que: ... “*el medio ambiente no existe como una esfera separada de las acciones humanas, las ambiciones y demás necesidades y las tentativas para definirlas aisladamente de las preocupaciones humanas, lo que ha hecho que la palabra propia de medio ambiente adquiera una connotación de ingenuidad en algunos círculos políticos. La palabra desarrollo también ha sido reducida por algunos a una expresión muy limitada, algo así como que las naciones pobres deberían hacer para convertirse en rica. Pero el medio ambiente es donde vivimos todos, y el desarrollo es lo que todos hacemos al tratar de mejorar nuestra suerte en el entorno en que vivimos*” ...

Por consiguiente, se justifica que toda la problemática ambiental del siglo XXI, no podría ser analizada ni entendida sin tener en cuenta la perspectiva global que explicase sus raíces como consecuencia de los múltiples factores a partir de los efectos de la crisis ecológica mundial, como: el aumento de la temperatura, el agujero en la capa de ozono, la desertificación, la acumulación de residuos radiactivos, la extensión de enfermedades como el cáncer, la malaria, la insalubridad del agua dulce, la inseguridad alimentaria, la contaminación urbana y el agotamiento de los recursos renovables y no renovables, la reducción de la masa de hielo, cambio climático, entre otros; aunque algunos Estadistas del bloque económico industrializado de los BRICS, consideren la inexistencia del cambio climático como generador de adversos ambientales, incidentes de forma desfavorable en el clima mundial, como el elemento que hace insostenible el modelo de crecimiento económico en el siglo XXI.

El Derecho Ambiental, desde la postura de BRAÑES (1994), partiendo de la norma jurídica, lo ha definido como derecho positivo, ... “*es el conjunto de normas jurídicas, que regulan las conductas humanas que pueden influir de manera relevante en los procesos de interacción que tiene lugar entre los sistemas de los organismos vivos (bióticos) y sus sistemas de ambiente (abióticos) mediante la generación de efectos, de los que se esperan una modificación significativa de las condiciones de existencia de dichos organismos*”...

Por consiguiente, se valora que el Derecho Ambiental va dirigido a la protección de la vida, a la conservación de las condiciones de su existencia, comprendido los cinco reinos que integran la diversidad biológica y observando que las diferentes formas de ser para la vida, conviven en una mezcla, en una yuxtaposición, en una cooperación, en interrelación dialéctica. Si bien desde el punto de vista ético el Derecho Ambiental es un derecho subjetivo por excelencia, en las normas jurídicas está enunciada esta realidad que debe ser complementada con disposiciones jurídicas civiles, penales y administrativas, que fortalezcan este derecho reconocido por el ordenamiento jurídico, por la norma.

Empero, el Derecho Ambiental, es interdisciplinario, lo que ha incidido que se interrelacione con diversos estudios desde disciplinas científicas y tecnológicas, de aquí que sea necesario una adecuada protección penal, que permita accionar ante las conductas antijurídicas la protección penal del medio ambiente, cuando no sean resueltas conductas con la aplicación de la responsabilidad administrativa y la civil. Sus características que lo identifican se visualizan en ser multidisciplinario, preventivo, de vocación universal, restaurador, trasversal, participativo, progresivo, y colectivo. Asumen esta postura autores que han abordado este tema, como ALENZA GARCÍA (2002), LEME MACHADO (2005), ANDALUZ (2006), ESTEVE PARDO (2007), WEYERMULLER (2010), MEDEIROS GARCÍA (2010), BELTRAO (2011), ORTEGA ÁLVAREZ (2013), LOZANO CUTANDA (2014), BETANCOR RODRÍGUEZ (2015)

Lo que lleva a los autores del ensayo a ponderar la postura de JAQUENOD DE ZOGON (2015), quien expresa ... “*el hombre contemporáneo se enfrenta como depredados de la naturaleza, sin tomar conciencia que, en más o menos medida, forma parte de ella, esta acogido por ella, y al desnaturalizarla y alterarla, el mismo se desnaturaliza, altera y traiciona su propia esencia*” ...

Como hecho que permite dilucidar la valoración abstracta que posee el medio ambiente, a partir de sus orígenes social, conceptual y jurídico, de su complejidad en el orden supranacional y nacional, para abordar en este ensayo jurídico elementos para su enfrentamiento desde la ciencia penal que tribute a su alcance desde el Derecho punitivo a partir del *ius puniendi* con los elementos de tipicidad, antijuricidad, y la culpabilidad. Se analizará la protección del medio ambiente en la materia penal como bien jurídico tutelado.

1.2. La protección penal del ambiente como bien jurídico tutelado.

El medio ambiente, concebido como el conjunto de factores físicos naturales, estéticos, culturales, sociales y económicos que interaccionan entre sí con el hombre y la comunidad en que vive, determinando su forma, carácter, comportamiento y supervivencia, influyendo en el factor tiempo, o sea en el uso que de este espacio hace la humanidad referido a la herencia cultural e histórica. Desde esta perspectiva, el medio ambiente es el entorno vital, y desde el punto de vista económico, es un bien de incalculable y quizás impredecible en su valor. Por ende, dentro de este medio ambiente, se configura el *crimen ecológico*, como la institución jurídica innovadora, formulada por el proyecto de artículos sobre la Responsabilidad Internacional de los Estados, elaborado por la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas, la que incluyó, en el artículo 19.3d., una referencia concreta al crimen internacional sobre el medio humano: Artículo 19. Crímenes y delitos internacionales: ... “*El hecho de un Estado que constituye una violación de una obligación internacional es un hecho internacionalmente ilícito, sea cual fuere el objeto de la obligación internacional violada...*”

Por consiguiente, se justifica que la introducción de la figura del *crimen ecológico* responde a una firme evolución de la doctrina y de la práctica dirigida a la protección del medio ambiente, progresivamente arraigada en la conciencia de los miembros de la sociedad internacional. La crítica situación a la que está llegando el medio humano en su conjunto, hace que determinados atentados ecológicos potenciales sean percibidos como particularmente graves y merecedores, por tanto, de un régimen de responsabilidad a la medida de su extrema gravedad. Ante la amenaza de un auténtico "ecocidio", el Derecho ha reaccionado estableciendo la figura del crimen ecológico internacional. El crimen ecológico, caracterizado se configura también, como un grave atentado contra las exigencias más elementales de la equidad intergeneracional que integra hoy la noción del desarrollo sostenible, convertida en un paradigma ambiental, considerado en su postura por MARTÍN MATEO (1988), GARCÍA RIVAS (1998), PRAT GARCÍA (2000), URAZA ABAD (2001), LORENZETTI (2011), SANTA CECILIA GARCÍA (2012).

En este plano jurídico, se pondera la necesidad de crear vínculos de protección del medio ambiente y el desarrollo económico social, al estar presente la variable ambiental en el ordenamiento jurídico de los ecosistemas. Por lo que, el Derecho contribuirá a establecer las reglas de conducta y procedimientos para prevenir la contaminación y evitar así la degradación ambiental. Lo que permite valorar, que con la aparición del Derecho Ambiental, como una disciplina nueva, cambiante, en desarrollo, que en muchos sentidos tiene aún que modelar su fisonomía definitiva, este se comporta en su instrumentación una diversidad de retos que requieren ser cuidadosamente atendidos, si se espera lograr los frutos que su desarrollo supone que permita alcanzar el mega principio del desarrollo sostenible, tal y como lo ponderara el profesor MARTÍN MATEO (1998) en su obra científica que nos legó. La tarea que tiene ante sí el Derecho Ambiental es titánica y en muchos sentidos le desborda por su multidimensionalidad y transdisciplinariedad.

Por ello, al analizar los cambios que deben operarse desde el propio Estado, a través de la economía y la organización de la sociedad, para que este pueda funcionar en terrenos y sobre bases realmente efectivas sobre la protección del medio ambiente

como un bien tutelado de uso colectivo a partir de su reconocimiento en los textos constitucionales tal y como se constata en la región de América Latina con el neo constitucionalismo en el siglo XXI, al decir en su postura NOGUEIRA FERNÁNDEZ (2010), ZAFARONI (2011), DE BESA ANTUNES (2014), SALES DE FREITAS (2014), VILLAVELLA ARMENGOL (2014), las mismas discurren que el Derecho Ambiental ha entrado a resolver la cuestión de la contaminación ambiental al exigir la responsabilidad ambiental, se ha regulado en Leyes de crimen ambiental, de responsabilidad ambiental, de protección forestal, de contaminación ambiental y de la auditoría ambiental, relacionadas con el daño ambiental y su cuantificación contable ambiental; vinculadas con los incentivos fiscales, la tributación ambiental y la cobertura financiera (póliza ambiental).

Empero, es un hecho jurídico, que el Derecho Ambiental nace reconociendo realidades y esgrimiendo reclamos verdaderamente revolucionarios. Se reconoció como un requisito para disfrutar de una vida digna, el derecho a un medio de calidad, donde el hombre pueda ejercer sus derechos a la libertad, la igualdad y al disfrute de condiciones de vida adecuadas. Se reconoció como un requisito para disfrutar de una vida digna, el derecho a un medio de calidad, donde el hombre pueda ejercer sus derechos a la libertad, la igualdad y al disfrute de condiciones de vida adecuadas. La historia geopolítica de América Latina, confirma que de los 22 países que la integran, las renovaciones de sus instituciones jurídicas reflejan los cambios constitucionales entre los años 1972 y 1999, 16 países modificaron sus constituciones políticas al incorporar las preocupaciones de la sociedad en la materia ambiental. El resultado obtenido en la investigación de BRAÑES BALLESTEROS (2001), permitió reconocer un número importante de disposiciones que refrendan la protección ambiental y la promoción de un modelo a seguir para lograr el desarrollo sostenible.

En este mismo sentido, años después retoman este estudio CAFERRATA (2014), BELLORIO CLABOT, RINALDI (2014) sobre la situación actual del Derecho Ambiental en América Latina en el siglo XXI, en sus conclusiones coinciden ...“*las Constituciones, las Leyes marco o generales, conforman el núcleo duro y estable de la institucionalidad ambiental de los países de la región objeto muestral, para reconocer si estas resultan ser productivas con la aparición de la economía y contabilidad ambiental en pos del desarrollo sustentable vinculadas a la práctica de la auditoría ambiental...*”

En un análisis particular de la nación ecuatoriana, AYALA MORA (2014), en su postura refiere ... “*la diversidad humana del Ecuador se da en medio de una variedad de climas, espacios geográficos y realidades ambientales. Esta no es solo una singularidad del país, sino también la base de la formación de identidades regionales. En estas realidades geográficas y poblacionales diversas, se han ido consolidando a lo largo de la historia, entidades regionales con perfiles culturales y políticos propios, es una realidad diversa*” ...

Por ende, el constitucionalismo ambiental latinoamericano, viene irradiando a través del reconocimiento del Estado plurinacional, donde se define y estructura el reconocimiento de varias formas de ciudadanía, y se refleja ese reconocimiento en sus estructuras políticas, económicas, jurídicas e institucionales; es el caso de las

iniciativas propias como el *sumak kwsay* en Ecuador ó el *sumak qamaña* boliviano, reconocidas en los textos constitucionales como novedad jurídica, contraria a lo legado en el Derecho occidental. Materializados a través de un proyecto social incluyente como la alternativa para el desarrollo de la nación ecuatoriana a través de la participación ciudadana. Al decir en su postura QUIROLA SUÁREZ (2009), TORTOZA (2009), GUDYNAS (2009).

En este plano político-jurídico, referirnos al constitucionalismo ambiental ecuatoriano, se constata como la nación de Ecuador, al vivir los veinte procesos constituyentes, con la carta Constitucional de 1998, se comprueba como las propuestas formuladas por el movimiento indígena fueron reconocidas -la pluriculturalidad y multietnicidad, y los derechos colectivos- Sin embargo, el resto de los elementos de la plurinacionalidad (democratización económica y política) no fueron aprobados en este texto jurídico. Este Estado plurinacional, define y se estructura el reconocimiento de varias formas de ciudadanía, y se refleje ese reconocimiento en sus estructuras políticas, económicas, jurídicas e institucionales. Tal y como lo refleja en sus estudios GRIJALVA JIMÉNEZ (2010, 2012).

Es un hecho histórico-jurídico, que toda Constitución político jurídica sintetiza un momento histórico, en ella se cristalizan procesos sociales acumulados, y se plasma una determinada forma de entender la vida. De hecho, una Constitución no puede ser simplemente el resultado de un ejercicio de jurisprudencia avanzada; a partir de los criterios analizados de los constitucionalistas ecuatorianos en los cambios realizados a la carta Magna de 2008, como lo sistematizan BORJA Y BORJA (1979), VERDESOTO SALGADO (1988), LARREA HORQUÍN (1999), SALGADO PESANTES (2003), PAZMIÑO FREIRE (2008), ÁVILA SANTAMARINA (2009), BHRUNIS LEMARIE (2010), GRIJALVA JIMÉNEZ (2012), postura a la que se incorporan los autores del artículo.

En la nación ecuatoriana, el bien público ambiente, como hecho innovador para la ciencia del Derecho, se le reconocen derechos a la naturaleza como sujeto, los mismos que se encuentran regulados en el artículo 71, de la norma suprema. Los principios en que se fundamenta la naturaleza, se basan en la relación que debe existir entre el hombre y la naturaleza, con el respecto a la vida, la conservación, y la protección. Por ello, la Constitución Política de la República del Ecuador de 2008, es la fuente principal, al ser la normativa de mayor rango en la Legislación Ecuatoriana, establece en el sistema jurídico el derecho de la naturaleza, establece el derecho a que se respete la naturaleza, la regeneración; la obligatoriedad del cumplimiento del derecho, y primordialmente la preservación de la naturaleza; como así también constan en la norma constitucional en los artículos, 72, 74, 396, 397, entre otras, disposiciones de carácter ambiental. Es uno de los cuerpos legales en la legislación ecuatoriana que garantiza los derechos de carácter ambiental. Como lo han refrendado en los estudios de PUGA BARRIOS (2001), PÉREZ (2008), GUDYNAS (2009), NARVÁEZ (2012), PRIETO MÉNDEZ (2013), MORALES (2013), MONTAÑA PINTO (2012), CRESPO PLAZA (2015).

1.3. El concepto de delito desde la doctrina.

El concepto usual que se ha dado al delito es la conducta, típica, antijurídica y culpable sancionada con una pena. Para MUÑOZ CONDE (2000), establece que ... “el

delito es la conducta que el legislador sanciona con la implantación de una pena” ...

Para CARRARA (1979), define al delito como: ... “*la infracción de la ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos que resulta de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y socialmente dañoso”*

...

Empero, para poder sancionar al comisor de un delito deben presentarse los elementos siguientes: que exista el cometimiento del acto, que dicho acto sea típico, antijurídico y la culpabilidad, es decir se determine al autor del cometimiento del delito. Por ende, en la nación ecuatoriana, no es secreto que la exigencia de la responsabilidad estuvo enfocada al sujeto activo (persona física), hasta que se estudia por la pertinencia de la problemática ambiental, la exigencia de la responsabilidad ante las consecuencias jurídicas que trae consigo.

Entonces, cuando hablamos de consecuencia jurídica en el Derecho Ambiental estamos haciendo referencia a la responsabilidad que nace de dichas conductas. En la doctrina jurídica, se entiende que la responsabilidad puede ser objetiva o subjetiva. La responsabilidad subjetiva está concebida mediante la existencia de un peligro latente o un daño reconocido realizado ilícitamente por el actuar doloso o culposo. Por su parte la responsabilidad objetiva, persigue el establecimiento de una garantía jurídica para exigir la reparación de daños y la indemnización por los perjuicios sufridos, con independencia de las características del actuar del sujeto responsable.

Sin embargo, los daños producidos al medio ambiente pueden ser irreversibles, lo que imposibilita en muchas ocasiones volver la situación creada al estado anterior, es por ello que se pretende tratar de evitar acciones que dañen el medio, ya que la cuantificación del daño es incalculable desde el punto de vista económico, pues qué valor pudiera dársele a la extinción de un bosque cuyos árboles puedan tener siglos de existencia más la afectación que desde el punto de vista ecológico traería para la biodiversidad. Pero para poder hablar de la responsabilidad por daño ambiental, debemos hacer alusión a la categoría daño ambiental donde esta comprende, además, la amenaza, el riesgo o la lesión. El Derecho Ambiental tiene pretensiones regulatorias en la etapa del riesgo, y ella es la que le da potencialidad o ámbito de aplicación al principio precautorio y al de prevención.

9

Por otra parte, tiene “una pretensión de regulación continua”, como lo enseña, LORENZETTI (2011), de manera que, una vez ocurrido el daño el régimen de “responsabilidad” por daños pasa por volver las cosas a un estado anterior, enmarcándose en restablecer o recomponer. Remediare es lo que tiene urgencia y prioridad en materia de daño ambiental. Ocurrido el daño ambiental, sea *in situ* sea *ex situ*, se debe recomponer o compensar ambientalmente; si no es posible, entonces se deberá recurrir a la pretensión en subsidio, de naturaleza reparatoria o resarcitoria económica, es decir a la indemnización. De lo antes dicho, el daño ambiental es daño colectivo y como tal tiene un componente de Derecho Público, más allá de su mixtura. Daño privado y daño público pueden ocurrir al mismo tiempo y sin excluirse. En tal caso, se debe tener presente que el daño ambiental colectivo tiene que ser reparado a través de fondos especiales de reparación. De ninguna manera deberían destinarse rentas generales o desviarse estos fondos, los que deben tener una afectación especial porque corren el riesgo de que nunca se destinen para el fin al que

son objeto. La contaminación ambiental no tiene fronteras; no tiene límites en el tiempo ni en el espacio, ni en las personas, de manera que se presenta como un hecho que puede generar daños progresivos, acumulativos y a futuro, tal y como se pondera por PRATS MORALES (2008).

Al referirnos a la responsabilidad en materia ambiental señalaremos la responsabilidad: civil, administrativa y por último la penal a la cual nos estaremos refiriendo en lo adelante, al ser el objetivo del ensayo. Ahora bien, de forma abreviada la responsabilidad civil comprende el cese de la conducta que mediante acción u omisión ocasione daño al medio ambiente, así como la reparación de dicho daño o perjuicio que ocasione. En tal sentido, al análisis separado de la responsabilidad penal ambiental, por ser el objetivo central de este ensayo jurídico en relación con el delito penal ambiental. Es así que delimitaremos la responsabilidad penal ambiental como aquella que se deriva de una conducta tipificada como delito, y la misma se concreta en la aplicación de una pena por la acción u omisión dolosa o culposa del autor de una u otra, es estrictamente personal, de interpretación restringida, de irretroactividad vedada, de voluntariedad presunta (una vez demostrada la relación de causalidad entre el ejecutor o inductor y el resultado), y es de orden público. Por ello, la fuente de los recursos debe estar sujeta a tutela, ya que como complemento de la personalidad se reconoce su trascendencia desde la norma primaria hasta su desarrollo en las Leyes secundarias y en normas reglamentarias, ya sean de naturaleza administrativa o penal, entre otras. Como lo han concebido en sus estudios autores como VERCHER NOGUERA (2003).

10

Por consiguiente, las regulaciones aplicadas de manera general no resultaron ser las únicas manifestaciones de la conciencia ambiental, adquirida respecto al progresivo deterioro del entorno y el temor e inquietud provocados en todo el planeta por el uso incontrolado de la naturaleza y su impacto en la seguridad y salud de la vida humana y de toda forma de vida, paralelo a esto se desarrollaron cambios en todos los órdenes, especialmente en los ordenamientos jurídicos de cada país. Ello conduce a reflexionar, que el marco conceptual de legalidad es muy amplio, es el carácter o situación legal de lo que está en correspondencia con la ley, o conjunto de leyes que rigen el país. Al Ministerio Fiscal no le corresponde solo actuar de acuerdo con el principio de legalidad, lo que por otra parte es una obligación, en general, para todos los poderes públicos y en particular, uno de sus principios constitucionales de actuación, sino que la defensa de la legalidad conlleva una obligación de hacer todo lo que esté a su alcance para que en todo momento prevalezca lo que es legal, esto es, el marco de libertad que consagra la ley. DE VICENTE MARTÍNEZ (2004)

Es también un hecho, que el desarrollo de la ciencia y la técnica ha propiciado que el uso de los recursos naturales se lleve a cabo de una forma desmedida y en tal sentido resulten insuficientes los medios para la recuperación de los mismos, conllevando dicha actuación al deterioro del entorno y con ello a una posterior afectación de la vida en general. Es por ello que, resulta necesaria la protección del ambiente desde una óptica más restrictiva, como la penal. Como lo reseña la postura de MARTIN MATEO (1988), GARCÍA RIVAS (1998), SILVA SÁNCHEZ (1999), PRAT GARCÍA (2000), COLUMBUS MURATA (2004), PRATS MORALES (2008), PAREJO ALFONSO (2015).

2.2 El delito penal ambiental. El medio ambiente como bien jurídico según se dice en la doctrina 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*", por lo que se procede a su definición a partir de la enumeración de sus elementos. Así vemos que es un bien jurídico completo o sintético en cuanto aglutinador de otros bienes tradicionales, respecto al que la situación socioeconómica actual ha propiciado la exigencia de configurarlo como un bien específico a defender con autonomía. Las dificultades en relación a la definición del Medio Ambiente como bien jurídico radican en el surgimiento de los nuevos procesos de medio ambiente, los cuales introducen "bienes jurídicos nuevos, difusos", pero la tutela de estos nuevos bienes jurídicos, como objetivos de organización política, social, económica, es perfectamente legítima, aunque la víctima no esté perfectamente delimitada en sus contornos (y en ocasiones tampoco el sujeto activo), porque, "el derecho penal no tutela víctimas, sino funciones" traducibles en bienes jurídicos. Tal y como lo han abordado en su postura SILVA SÁNCHEZ (1999), URRAZA ABAD (2001), PUGA BARRIOS (2001), HAVA GARCÍA (2011), SANTA CECILIA GARCÍA (2012)

De lo antes planteado podemos aducir que, dicha protección se debe realizar en primer lugar en cuanto que el medio ambiente es fundamento existencial del ser humano y, en segundo lugar, en cuanto que es un espacio vital idóneo para el desarrollo de las generaciones venideras. Desde este punto de vista, es decir, desde el momento en que consideremos ciertos valores ambientales como bien (o bienes) jurídico, su propia caracterización como tal ha de llevar implícitamente esa característica social o valiosa para la sociedad. Por tanto, en la medida en que el medio ambiente afecta a las relaciones sociales; sólo en la medida en que es un valor social, puede ser bien jurídico. Si carece de esa cualidad, será otra cosa, pero nunca un bien jurídico susceptible de protección por el Derecho Penal, lo cual no es el caso.

11

La tipificación de los delitos contra el ambiente, se valora que necesariamente encaminará el Derecho Ambiental hacia la satisfacción de sus reales objetivos e insuficiencias y, al mismo tiempo, fomentará una concientización más profunda en lo referente a los daños al entorno. Por otra parte, tal promulgación no es indispensable sólo por las razones anunciadas, sino por su naturaleza que escapa a las normas tradicionales. La promulgación de una ley penal de protección al ambiente, y no sanciones aisladas, con objetivos diferentes, con soluciones parciales, en un cuerpo único y un único criterio resulta necesaria pues servirá de acicate y orientación, así como, facilitará la regulación de dicha conducta, tal y como lo concibe COLUMBUS MURATA (2004).

En el plano jurídico, el delito ambiental es un delito asocial, afecta las bases de la existencia social, es un delito económico porque atenta contra las materias y recursos indispensables para las actividades productivas, es también un delito cultural en tanto pone en peligro las formas de vida autóctonas, en cuanto implica destrucción de paisajes y sistema de relaciones hombre-espacio. Al formularse los tipos penales como de peligro no es imprescindible analizar el nexo o relación causal, sólo haría falta acreditar la relación entre la actividad peligrosa efectuada y la situación de riesgo

creada. La adopción de este criterio responde, entre otras razones, a la importancia y vulnerabilidad del medio ambiente. Igualmente, se sostiene que los delitos ambientales deben estructurarse como delitos de peligro abstracto en atención a sus características, pues como indica en su postura MORALES (2007) ... “*La tipicidad quedaría perfeccionada con la mera subsunción formal de la conducta en el precepto, pues este, ex lege, de modo general y abstracto, presume, de forma absoluta (iuris et de iure) en función de datos de la experiencia que una determinada categoría de conductas es peligrosa a los efectos penales...*”

MUÑOZ CONDE (2000), considera al Derecho Penal Ambiental ... “*el mantenimiento de las propiedades del suelo, el aire y el agua, así como de la flora y la fauna, las condiciones ambientales del desarrollo de las especies, de tal forma que el sistema ecológico se mantenga con sus sistemas subordinados y no sufra alteraciones perjudiciales*” ...

Sus elementos que lo distinguen serían la tipificación en blanco, la responsabilidad de las personas jurídicas, así como la desestatización de la personalidad jurídica, la exención de grupos o personas determinadas, la responsabilidad objetiva en la legislación penal. En materia de tipificación penal, se aprecia que cuando se protege el medio ambiente, una de las problemáticas valoradas es si en los delitos ambientales deben ser de peligro o de resultado. La opinión predominante en las posturas analizadas se afilia a la tesis de los delitos de peligro, riesgo o mera conducta, es decir, se trata de hechos de los que no tiene necesariamente que derivarse un daño. Vinculado a ello, se presenta la exigencia de dolo o culpa en el ilícito penal. Se trata de determinar si la conducta debe ser intencional o si basta con que sea negligente o imprudente. En materia de delitos ambientales resulta más atinado tipificar delitos culposos, toda vez que generalmente los daños ambientales son el resultado de acciones que persiguen diferentes fines como puede ser el lucro, siendo poco común encontrar actuaciones que se realicen con especial interés de causar un daño ambiental.

Analizado desde el punto de vista de los derechos que le ha otorgado la Constitución de 2008, a la naturaleza, como conjunto de normas jurídicas de carácter administrativo, que tiene por objeto la protección, la prevención, resarcimiento y la sanción a las personas naturales o jurídicas sea de Derecho Público o Privado que ocasionen daños ambientales, en contra de los recursos naturales, ecológicos, y a la biodiversidad. Por consiguiente, estudiados los conceptos del delito ambiental y penal, se define al delito penal ambiental como la conducta típica, antijurídica y culpable, sancionada con una pena, por el cometimiento de actos que contravienen el ordenamiento jurídico, normas y reglamentos relacionados con los daños que se ocasionan al medio ambiente. Al tratarse en la legislación penal, en los delitos ambientales, se precisa que estos deberían ser analizados como culposos, y la intencionalidad de los sujetos junto con la producción del daño, constituir agravantes cuando se adecue la sanción. También podría reservarse la fórmula dolosa para las figuras agravadas. Otra cuestión que usualmente aflora en el estudio de esta temática, es el empleo de las denominadas normas penales en blanco. El uso de esta técnica ha sido criticado en tanto se tiene como una violación del principio de legalidad penal,

concretado en la certeza y taxatividad de los tipos penales. DE VICENTE MARTÍNEZ (2007).

Sin embargo, en los casos de delitos ambientales se ha reconocido la necesidad de recurrir a las normas en blanco o de remisión para poder ofrecer una tutela penal efectiva, siendo muy frecuente que al aplicar la norma penal deba recurrirse a determinados reglamentos u otras normas para determinar si la conducta puede encuadrarse en el tipo legal que pretende invocarse. La complejidad del bien jurídico protegido, la postura de MORALES (2007), quien refiere ... “*la taxatividad penal-cuya acotación depende del entramado legal-institucional extrapenal obliga a descartar esta técnica para acudir al empleo de elementos normativos o a la técnica de las leyes penales en blanco*”...

En algunos ordenamientos jurídicos, se establecen agravantes vinculadas con la responsabilidad penal para los casos de la tipificación de los delitos ambientales, como:

- a) la generación de un daño en los delitos de riesgo, o la derivación como consecuencia del delito de la muerte de una persona o la generación de un daño o peligro para la salud de las personas;
- b) la comisión del delito en ciertas circunstancias, entre las que podríamos citar: la violación de las licencias ambientales u otras autorizaciones, la realización clandestina de actividades, o la omisión o tergiversación de la información ambiental requerida por la autoridad de control para autorizar la actividad;
- c) la contaminación del agua o el aire en zonas densamente pobladas o degradación de ecosistemas dentro de áreas protegidas;
- d) la irreversibilidad del daño;
- e) la reiteración y la reincidencia; y,
- f) la comisión dolosa de un delito que requiere sólo de culpa para la tipificación del ilícito.

13

Por ello, se comprueba que, en la región de América Latina, sobre la delimitación de la protección penal ambiental como último recurso, MERLO (2009), considera en su postura: ... “*la mayoría de los ministerios públicos de América Latina han optado por la especialidad de sus fiscalías en el área ambiental, muchas de ellas con resultados positivos. Sin embargo, recargar sobre el sistema penal las acciones de protección al ambiente no es lo adecuado. Éste debe reforzar las acciones de la política ambiental nacional e intervenir sólo en los casos que revisten gravedad, no ser considerado como el punto de partida para el cumplimiento de las normas ambientales pensando que con su intervención se logran mejores resultados en obediencia. Si lo que se pretende es un Ministerio Público eficiente y eficaz se debe definir claramente cuál va a ser su ámbito de participación en la protección del ambiente*” ...

En igual sentido, CAPELLI (2009), refiere ... “*Quisiera hacer un breve comentario sobre cuál es el papel del Ministerio Público en la defensa del medio ambiente. Si éste hiciera solamente la defensa penal del medio ambiente, estaría condenado a no evolucionar, porque la protección penal, desde mi perspectiva, no es suficiente ya que el elemento prevención no siempre está presente. Además, las particularidades de la*

prueba en el proceso penal reducen el éxito de la tutela ambiental, en un enfoque que no contempla en su plenitud la defensa de los intereses difusos” ...

Lo sistematizado hasta aquí, demuestra, que los derechos ambientales en la Constitución ecuatoriana de 2008, da a la naturaleza los mismos derechos que son reconocidos al hombre, reconoce y garantiza el derecho de la inviolabilidad de la vida. En este contexto la Constitución establece una innovadora y nueva relación entre la naturaleza y el hombre, en el cual el individuo tiene la obligación y responsabilidad de proteger y conservar la naturaleza, para que ella nos provea de recursos naturales para subsistir. Pero en el campo Constitucional va más allá de los recursos económicos u obtención de los recursos naturales, ya que implica la conservación de la naturaleza como la vida misma, la preservación de la flora, de la fauna, de su ecosistema, de la biodiversidad. La incorporación de la naturaleza como sujeto de derechos, trae como consecuencia que se le reconozca también las mismas funciones que al ser humanos, que son nacer, crecer, reproducir, morir, y que la naturaleza existe como el hábitat en el cual conviven todos los seres vivos, así también debe respetarse el proceso evolutivo de la naturaleza, he aquí su novedad jurídica, en constructo y desarrollo como paradigma del siglo XXI. A través de las consideraciones de autores como GUDYNAS (2009), ACOSTA (2015).

1.4. El Derecho Penal Ambiental en Ecuador. Bitácora para la protección ambiental

14

Es un hecho jurídico que el Derecho Penal está ligado a la moral y a las medidas de carácter público; la calificación de delito tiene un valor para las personas que hace que la tipificación de un acto como delito pueda influir sobre las actividades de estas personas, sea por la vía de la disuasión, la represión y la ilicitud, o reconociendo a la protección ambiental como un valor social fundamental. Por consiguiente, tipificar en el Código Penal al delito ambiental, desempeña una función de carácter educativo, que fortalece en los miembros de la sociedad la conciencia de que no cabe descuidar la protección ambiental, por estar directamente vinculada al interés colectivo y a la existencia de las personas.

Por los años 90' del siglo pasado, en Hispanoamérica, se empieza a hablar de cambios importantes en las diferentes doctrinas e instrumentos legales en estos países, los que toman como antecedentes la protección del medio ambiente. Hecho jurídico que ya se venía desarrollando en Europa desde los años 80', a raíz de los graves riesgos de la supervivencia ecológica. Da lugar a que surja una corriente nueva en defensa del medio ambiente, capaz de regular, proteger, conservar y preservar los recursos naturales a través de sus normas jurídicas que prevengan al medio ambiente de la contaminación, deforestación, incendios, ruidos, derrames de sustancias, que provocan degradación del suelo, deforestación de selvas tropicales, el cambio climático, el calentamiento de la tierra, el efecto invernadero, el adelgazamiento de la capa de ozono, y la lluvia ácida; por esta razón la ley cataloga a estas conductas dañosas como delitos ambientales.

En el ordenamiento jurídico del Ecuador, en particular en la materia penal, se aprecia la postura de MORES (1991), al señalar ... “*la existencia de una normativa extensa y avanzada, aclara que la concepción de las normas es de orden antropocéntrico, es*

decir que su principio es proteger la vida de los individuos, “sin concebir al medio ambiente como un bien autónomo y tutelable por se” (...) “El Derecho Penal, en lo relativo a su codificación carecía de normas que reprema específica las infracciones perpetradas contra la naturaleza y sus elementos, por no haberse llegado a “conceptuar el delito ecológico ecocidio”...

En síntesis, se puede decir que los delitos ambientales son todas aquellas conductas de las personas naturales y jurídicas que perjudiquen o puedan perjudicar los recursos naturales, alterando así el equilibrio en la calidad de vida de las personas y de todos los seres con vida. Por ello, se constata como desde la Constitución Política del Ecuador de 1998, se hace referencia expresa y tácita, a la necesidad de tipificar infracciones por acciones u omisiones de los cuerpos jurídicos dirigidos a la protección ambiental, cuando se establece: ... *“La Ley tipificará las infracciones y determinará los procedimientos para establecer responsabilidades administrativas, civiles y penales que correspondan a las personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras, por las acciones u omisiones en contra de las normas de protección del medio ambiente”*

...

Hecho jurídico, que permite a la Asamblea Constituyente en respuesta al mandato constitucional, aprobar la Ley N° 99-49, la que dispone en su artículo 2, se determina que luego del Capítulo X, del Título V, del Libro II del Código Penal se agregue el Capítulo X A “De los delitos contra el medio ambiente” y en el artículo 3, luego del Capítulo IV, del Título I, del Libro III del Código Penal se agrega el Capítulo V “De las contravenciones ambientales”. Al decir de ALBÁN GÓMEZ (2016).

15

Lo analizado hasta aquí, permite ponderar la existencia del delito contra el medio ambiente ecuatoriano, el que, como hecho jurídico, constituyó un avance dentro de la legislación penal, con ello se demuestra que este bien jurídico tutelado se ha jerarquizado, en tanto constituye un valor que lo consagra y le dota de tutela penal en el ordenamiento jurídico. Sin embargo, en la materia ambiental, está claro que el delito de daño no es útil, porque de poco sirve un derecho que empieza a operar cuando el daño ya está producido y muchas veces es irreversible, de aquí que deban ser observados de manera adecuada los principios del Derecho Ambiental, tal y como lo refrendan los estudios de MARTIN MATEO (1998) CAFERRATA (2009), JAQUENOD DE ZOGON (2014), CUESTIÓN EN LA QUE A CRITERIOS DE LOS AUTORES SE DEBERÁ DE AVANZAR.

Ha sido la causa por la que estudiosos del Derecho Penal coincidan en la postura que lo adecuado es observar el sustento científico y técnico requerido, que coadyuve a penalizar en forma clara y precisa los actos anteriores al hecho delictivo, tipificación que permitiría tutelar el bien jurídico denominado medio ambiente de manera adecuada. No obstante, hay que significar que el Código Penal de 2000, mantiene la concepción tradicional en el sentido de que solamente el ser humano puede cometer delitos y, consecuentemente, recibir sanciones, perspectiva jurídica que no constituye una verdad absoluta en el marco doctrinal moderno, por lo que se debate sobre la responsabilidad penal de las personas jurídicas por hechos ilícitos, evidentemente por los actos cometidos por sus representantes, tal y como lo refiere en sus postura ZAFARONI (2011).

En el desarrollo normativo, cumpliendo el mandato constitucional, se aprecia en la regulación de los delitos ambientales en el Código Penal ecuatoriano de 2000, a partir de:

Artículo 437 A: Determina que serán sancionados con prisión de dos a cuatro años a quienes, fuera de los casos permitidos por la ley produzcan, introduzcan, comercialicen, tengan en posesión o usen desechos tóxicos peligrosos, sustancias radioactivas u otras similares que por sus características constituyan peligro para la salud humana o degraden y contaminen el medio ambiente.

Artículo 437 B: Instituye que el que infringiere las normas sobre protección del ambiente, vertiendo residuos de cualquier naturaleza, por encima de los límites fijados de conformidad con la ley, si tal acción causare o pudiere causar perjuicio o alteraciones a la flora, la fauna, el potencial genético, los recursos hidrobiológicos o la biodiversidad, será reprimido con prisión de uno a tres años si el hecho no constituyere un delito más severamente reprimido.

Artículo 437 C: La pena será de tres a cinco años de prisión cuando: a) Los actos previstos en el artículo anterior ocasionen daños a la salud de las personas o sus bienes; b) El perjuicio o alteración ocasionados tengan carácter irreversible; c) El acto sea parte de actividades desarrolladas clandestinamente por su autor, o d) Los actos contaminantes afecten gravemente recursos naturales necesarios para la actividad económica.

Artículo 437 D: Dispone que, si a consecuencia de la actividad contaminante se produce la muerte de una persona, se aplicará la pena prevista para el homicidio inintencional, si el hecho no constituye un delito más grave....

Artículo 437 E: Establece que se aplicará la pena de uno a tres años de prisión, si el delito no constituyere un delito más severamente reprimido, al funcionario o empleado público que actuando por sí mismo o como miembro de un cuerpo colegiado, autorice o permita, contra derecho, que se viertan residuos contaminantes de cualquier clase por encima de los límites fijados de conformidad con la ley; así como el funcionario o empleado cuyo informe u opinión haya conducido al mismo resultado.

Este antecedente normativo, permite analizar a posteriori, los delitos ambientales regulados en el Código Orgánico Integral Penal ecuatoriano de 2014, el que tipifica los delitos contra el ambiente y la naturaleza, que se encuentran señalados en los artículos 245 hasta 267, en el cuerpo legal enunciado determina que en los delitos ambientales prevalecen aspectos importantes que deben ser mencionados: El principio *non bis in ídem*, que trata sobre la relación del Derecho Penal con el Derecho Administrativo, y se refiere a que en nuestra Legislación los daños ocasionados a los derechos de la naturaleza puedan ser sancionados, por la vía penal, administrativa y civil; ya que cada una constituye un campo jurídico distinto; otro principio que mencionamos el principio de legalidad en blanco, se considera cuando se presentan dificultades en la tipificación de delitos que no se encuentren íntegramente descritos, sino que tienen que referirse a otra ley, principio que se encuentra mencionado en los artículos 76, de la Constitución de la República, y artículo 5 del Código Integral Penal.

Con la aprobación y vigencia del nuevo Código Integral Penal, se constata como se ha incorporado un Capítulo que trata exclusivamente, de los delitos contra la

biodiversidad, en los cuales están delitos contra la flora y fauna silvestre, ampliándose y fortaleciéndose de esta manera en la legislación penal el catálogo de delitos de carácter ambiental en el Ecuador, lo que constituye un desarrollo y avance en este aspecto, además se ha establecido la responsabilidad penal no solo a personas naturales que ocasionan los daños sino a personas jurídicas, sancionándoles con multas; y las sanciones penales que se adopten tienen ligada la obligación de restauración de los ecosistemas y la obligación de indemnización a las comunidades afectadas. En atención a como se pondera en la doctrina ambientalista por autores como CRESPO PLAZA (2008), PEÑA CHACÓN (2008), y MEJÍA HENRY (2011).

3.1 Las áreas naturales especiales protegidas y la responsabilidad penal, principales conductas antijurídicas en la nación de Ecuador. La caza indiscriminada de animales en vías de extinción, pese a haber un avance en materia de los derechos relacionados con la naturaleza en la Constitución de la República de 2008, y que han sido tipificados como delitos penales en el Código Integral Penal, se ha seguido persistiendo en la comisión de estas conductas antijurídicas, por lo que resulta necesario que las Autoridades Ambientales revisen en el ámbito de su competencia, cuales son los principales aspectos que promueven el tráfico de animales y su caza ilegal, para que se formule la reglamentación en sede administrativa que tutelle los derechos de la naturaleza en el marco de la Constitución de 2008.

Lo que permite considerar que, no se ha profundizado aun de manera adecuada en los derechos establecidos en la Constitución de 2008, relacionados con los derechos de la naturaleza, ya que al ser determinada la naturaleza como sujeto de derechos en la norma suprema, debió en primera instancia haberse impuesto sanciones penales de mayor, ya que los daños que se pueden ocasionar a la naturaleza pueden resultar irreparables, ya sea dirigidos a la fauna o a su flora autóctona, al atentar con la vida y exterminio de un animal protegido, lo que ocasionaría un daño irreparable al ecosistema y su biodiversidad, derechos estos tutelados.

17

En función de este concepto y a fin de garantizar los derechos de la naturaleza determinados en la Constitución de Montecristi de 2008, se debió establecer penalidades más severas, mayores a los 3 años de prisión, y que deben considerarse los agravantes que presenten para el establecimiento de la pena. Se reflexiona que debe haber mayor tutela en materia penal de los derechos otorgados a la naturaleza. En este contexto, en el caso de las penas impuestas por la comisión de delitos en contra de la fauna en el Código Integral Penal, señala que para la caza de los animales, especies en peligro de extinción se aplicará la pena privativa de la libertad de uno a tres años, pero en este cuerpo jurídico no se establece una graduación de la pena, en qué casos se aplicaría, uno, dos o tres, años, y se considera que debe aplicarse una graduación para el establecimiento de la pena, teniendo en cuenta los agravantes que pudieran presentarse para la comisión del delito, en relación con el artículo 44, del Código Orgánico Integral Penal.

Por lo cual, en el ensayo jurídico se ha demostrado que a partir de la Carta Magna se regula de forma expresa y tácita la protección a la naturaleza, pero se precisa que se le incorporen reformas al Código Orgánico Integral Penal, en el sentido de que se aumente la pena, en relación con la comisión de delitos en contra de la caza de

animales, y su tráfico ilegítimo, afectando con ello a la biodiversidad (fauna) al ser especies protegidas, en cumplimiento a los preceptos Constitucionales; y, se realice con ello una graduación en la instauración de la pena, y se establezca los casos en que se aplicarán los tipos de pena. La legislación ambiental ecuatoriana, se pondera que es un caso típico de ley penal en blanco. Por lo que, al ser ambigua y contradictoria con otros instrumentos legales, designa a aquellas leyes incompletas que se limitan a fijar una determinada sanción, dejando a la norma jurídica la misión de completarla, con la determinación del precepto, o sea la descripción específica de la conducta punible. El precepto jurídico debe ordinariamente ser llenado por otra disposición legal o por sus decretos o reglamentos a los cuales queda remitida la ley penal. Estos decretos o reglamentos son, en el fondo, los que fijan el alcance de la ilicitud sancionada, ya que, en la ley, la conducta delictiva solamente está determinada de una manera genérica.

ARROYO BALTÁN (2005), en su obra “*Normas penales en blanco y su legitimidad*”, trae su definición de norma penal en blanco. Las normas penales en blanco, pese a su evidente lixiviad al principio de legalidad, resultan de alguna forma necesarias para tutelar ciertos bienes jurídicos, que, si bien no están liberados en su totalidad, son producto quizás de la infinita complejidad de hechos humanos y sociales cambiantes con el tiempo. Se califica de leyes penales en blanco en sentido amplio, a todos los tipos penales abiertos, que no describen enteramente la acción o la materia de prohibición, y se encuentran por consiguiente necesitados de complementación.

En el tema de los delitos ambientales, el interés radica en determinar quiénes son los sujetos procesales en una acción por la comisión de delitos ambientales, qué tipos de sanciones podrá aplicarse a las personas jurídicas, toda vez que las personas afectadas pueden presentar directamente la querella ante el fiscal u otra autoridad para responder a esto se procederá a precisar de manera general el procedimiento por infracciones administrativas tipificadas en la Ley de Gestión Ambiental y posteriormente se señalará el procedimiento para el caso de los delitos ambientales (Contaminación por vertido de desechos tóxicos, etc.).

COLUMBUS MURATA (2004) en su ensayo sobre la naturaleza jurídica de los delitos ambientales, establece: ... “*El delito ambiental es un delito social que afecta las bases de la existencia social económico, atenta contra las materias y recursos indispensables para actividades productivas y culturales, pone en peligro las formas de vida autóctonas en cuanto implica destrucción de sistemas de relaciones hombre-espacio*”...

En el mantenimiento de las propiedades del suelo, el aire y el agua, así como de la flora y fauna y las condiciones ambientales de desarrollo de esas especies, de tal forma que el sistema ecológico se mantenga con sus sistemas subordinados y no sufra alteraciones que lo perjudiquen. El Derecho Penal Ambiental es secundario, en el sentido que corresponde a las normas no penales el papel primario en su protección y accesorio en cuanto a que su función tutelar solo puede realizarse apoyando la normativa administrativa que, de modo principal y directo, regula y ampara la realidad ambiental. Este aspecto es otra problemática que amerita un tratamiento adecuado, como problemática aún sin resolverse de manera adecuada.

DITTO (1999), refiere ... “*sobre la norma penal, debe reservarse para conductas más graves, para cumplir, también una función preventiva. Por lo tanto, de conformidad con su condición de última ratio, debe castigar conductas que ponen en peligro bienes jurídicos de singular relevancia social, con las sanciones más radicales de que el Estado dispone. Se recomienda que el Derecho Penal solo deba intervenir en la tutela de bienes de mucha importancia y también ante delitos más lesivos*” ...

Se puede notar en las definiciones estudiadas, que se considera al Derecho Penal Ambiental como un derecho auxiliar de las prevenciones administrativas; es decir, que deben aplicarse las sanciones penales únicamente en aquellos casos en los cuales se determinen quién o quiénes son responsables de delitos ecológicos, no es suficiente la tutela que puede ofrecer otro ordenamiento jurídico o es necesario por la gravedad del daño causado. Pero también se encuentran teorías contrarias, las cuales no son secundarias a la naturaleza del Derecho Penal Ambiental, puesto que aun cuando se defienda bienes jurídicos o instituciones pertenecientes a otras ramas del derecho, no se limita a enumerar sanciones meramente protectoras de diferentes realidades jurídicas, sino que antes de prever una pena, es el propio ordenamiento penal el que indica el ámbito del comportamiento de acreedores a tales penas.

Es un hecho que, la Legislación ecuatoriana se encuentra en un estudio de desarrollo del Derecho Penal Ambiental, del que podría denominársele de “prescindencia”, en que la regulación penal de hechos podría considerarse como de contaminación o peligro de contaminación o daño ambiental, ha de buscarse en disposiciones del Código Penal y de las leyes especiales, que no han sido establecidas directa e independientemente con ese propósito, sino con el de proteger otros bienes que, al momento de la codificación o al de dictarse las diversas leyes especiales, se consideraron como dignas de una protección penal, atendiendo a la protección penal de intereses generales (como sucede algunos delitos contra la salud pública) o específicos en algunos casos (como en muchas leyes especiales). Ahora bien, si se ordenan esas normas jurídicas desde la perspectiva del medio ambiente y los elementos que lo constituyen se tiene:

a) *Protección penal del aire y la atmósfera*: En la actualidad no existe en el país ningún delito o crimen que castigue fenómenos de grave contaminación del aire y la atmósfera. En este supuesto, se requiere que estos ilícitos están vinculados al control público ambiental, requeridos de la función inspectiva y de la función auditora. Que permitan certificar en la nación la Empresa Responsable con el Ambiente, al implementarse la Norma ISO 26 000. ANTÚNEZ SÁNCHEZ y RAMÍREZ SÁNCHEZ (2016).

b) *Protección penal de las aguas y particularmente de las marinas*: en el Código Penal, el principal delito que protege penalmente a las aguas, que castiga el envenenamiento o infección de aguas destinadas al consumo público (elaboradas para ser ingeridas por un grupo de personas indeterminadas), reduciendo con ello su ámbito de aplicación, más aún si se tiene en cuenta que la contaminación aquí se limita a la proveniente de sustancias que podrían considerarse “venenosas” o “infecciosas”, y el carácter únicamente doloso del hecho punible, que excluye los corrientes casos de grave contaminación de mares, ríos o afluentes, causados por evitables y previsibles “accidentes”, cuyo origen puede encontrarse en la negligencia, imprevisión o temeridad de quienes controlan las fuentes de emisión. Como delito de

contaminación de las aguas, particularmente de las marinas, se encuentra que se castiga al que vertiere residuos de cualquier naturaleza en los recursos hidrobiológicos, agentes contaminantes químicos, biológicos o físicos que causen daño, sin que previamente hayan sido neutralizados para evitar tales daños. Con lo importante que resulta como modelo de regulación la decisión de contemplar expresamente un delito de contaminación y el castigo de quien decide la acción material (manda a introducir o “vertiere”) aún antes de ejecutarse (lo que transforma a la figura en delito de peligro), la disposición citada deviene en la práctica como de muy difícil aplicación, en primer lugar, porque no contempla la figura culposa, que es la de mayor realización fenomenológica y en segundo término, porque no se define en ella en que consiste el daño que se pretende evitar, y del cual debe probarse una relación de causalidad con la introducción o vertido del agente contaminante, cuyo nivel de neutralización para excluir la tipicidad del hecho tampoco se encuentra fijado por la ley, a pesar de que en ella parece entenderse implícitamente que es posible la introducción de tales agentes a las aguas, siempre que previamente estén neutralizados o que estén en los límites permitidos por la Ley.

c) *Protección penal de los suelos y los espacios naturales:* Tampoco existe a este respecto un delito que castigue propiamente la grave contaminación de los suelos o la alteración de sus propiedades y sólo muy indirectamente, su degradación podría ser objeto de sanción penal a título de usurpación cuando es dolosa y tiene por finalidad alterar o destruir los términos o límites de una propiedad. Se aprecia como aún persisten conductas antijurídicas como la tala indiscriminada de árboles en lo que se observa que no hay control adecuado, ocupación de áreas de terrenos naturales para construcción de camarones, contaminación atmosférica por emisión de gases de vehículos, fumigaciones áreas de cultivos agrícolas en especial del banano sin considerar ciudades y asentamientos rurales, descarga indiscriminada de aguas servidas y negras, residuos de aceites descargados hacia las alcantarillas lo que ha generado contaminación de esteros, cauces de ríos, etc.

d) *Protección penal de la biodiversidad y en particular de la flora y fauna silvestre:* A este respecto, la ley es, sin duda más pródiga y cumple de mejor manera las prescripciones del Derecho Internacional, pues no sólo se castiga por perjuicios o alteraciones a la flora y fauna silvestre por la forma irracional de verter residuos de cualquier naturaleza que puedan causar daño irracional a estos ecosistemas. Los niveles, concentraciones o períodos de tiempo, pueden constituir un riesgo a la salud de las personas, a la calidad de vida de la población, a la preservación de la naturaleza o a la conservación del patrimonio ambiental, pero únicamente referida a aquella que pone en peligro la salud animal o vegetal o el abastecimiento de la población (de productos animales o vegetales, se entiende). Sin embargo, la falta de una clara identificación de los deberes jurídicos que debieran infringirse para cometer el delito, lo que hacen muy difícil su aplicación práctica, no obstante, la fórmula utilizada por el legislador; sin contar con la dificultad adicional de probar la propagación de tales residuos y sobre todo, su capacidad (una vez propagadas) para poner en peligro la salud animal o vegetal o el abastecimiento de la población. Por otro lado, la fauna silvestre rara, protegida o en peligro de extinción, se aprecia que encuentra un olvido en la protección penal, donde se prohíbe la caza, captura y tráfico ilícito de tales especies, siendo leve su tipificación de las infracciones, por lo

que ha dado lugar a la discriminada caza de especies sin importar su estatus de vida, motiva con esto a sacarlos de su ambiente natural y a la venta indiscriminada de especies, unas en peligro de extinción y otras por el solo hecho de hacerlo como comercio para obtener ganancias. Aquí no exoneramos el tratamiento que deben tener por la norma jurídica las mascotas y los animales de compañía, animales de laboratorio para la experimentación científica, y las peleas de perros. Hay también que reflexionar sobre la ausencia de acciones antijurídicas que aparecían establecidas en la norma anterior, como el de la tala ilegal, el cambio de uso del suelo, la destrucción, establecidos en la norma penal como se refirió. ANTÚNEZ SÁNCHEZ (2016).

Se debe reflexionar que estamos en un mundo que los recursos naturales que nos aporta la Pacha Mama son finitos, los comportamientos antiecológicos están siendo contrarios al desarrollo sostenible. Debe lograrse una conciencia ambiental que frene la brutal degradación al medio ambiente, el cese de la privatización de los recursos naturales, hecho que erosiona a la Gaia, toda vez que el medio ambiente es un bien común. Por ello, se considera que se deben construir instituciones *ad hoc* que se encarguen del estudio y tratamiento de los problemas ambientales, que en Ecuador se ha venido trabajando en su regulación desde la década de los 70' del pasado siglo. Aunque se percibe que en la nación hay una serie de organismos e instituciones estatales para ejercitar el control público ambiental. El reto es fortalecer la gestión ambiental de manera integrada para promover el desarrollo sostenible.

II. REFLEXIONES FINALES

21

-En Ecuador se ha dado un avance en su sistema jurídico al otorgarle a la naturaleza derechos en la Constitución de la República de 2008, es el primer país que lo asume como mandato constitucional, sin tener en cuenta el legado del Derecho occidental, los mismos deben ser protegidos por el Estado como garantías, el que tiene la obligación de preservarlo y cuidarlo para las futuras generaciones, tras el reconocimiento del pluralismo jurídico. Los inicios de la protección ambiental datan de la década de los años 70', cobró fuerza en los 80', y se renueva en el siglo XXI.

-Los delitos ambientales, afectan no solo a una persona si no, a toda la colectividad y es deber del Estado y de los individuos el demandar la reparación y resarcimiento de los daños que se hayan ocasionado al medio ambiente natural y el construido. En el sistema jurídico penal ecuatoriano se han tipificado los delitos ambientales en el Código Orgánico Integral Penal, el que constituye un instrumento jurídico que garantiza los derechos del medio ambiente, y las garantías constitucionales establecidas desde el 2008, por la carta Magna.

-La Legislación Ambiental ecuatoriana es muy amplia y diversa, incluye el marco legal, la biodiversidad y áreas protegidas, los bosques protectores, los Convenios Internacionales en materia de control ambiental, la Legislación Ambiental, los que denotan vacíos y contradicciones, tanto en materia de prevención como de sanción, por lo que precisa su concordancia con la normativa constitucional que permita su adecuado respeto y cumplimiento con un Código Orgánico Ambiental que compile las normativas ambientales dentro de su ordenamiento jurídico.

-La legislación ambiental ecuatoriana, establece responsabilidad penal a las personas jurídicas, en el cometido de delitos en contra de la naturaleza, que se encuentra

recogidos en el Código Orgánico Integral Penal, constituye un avance en cuanto a la reparación e indemnización por los daños causados por personas jurídicas en relación con la responsabilidad objetiva. Requerirá de la especialización en la vía judicial para la resolución de los conflictos en la materia ambiental, y de servidores públicos especializados en materia de control público ambiental con una adecuada armonización.

-Ecuador, deberá potenciar la cultura ambiental, la que permitirá cumplir los postulados constitucionales en cuanto a la protección de la naturaleza en relación con el deber-derecho, para que se adquiera una adecuada conciencia ambientalista que tribute a alcanzar la meta del desarrollo sostenible para la Gaia como derechos de los pueblos originarios dentro del pluralismo jurídico.

III. REFERENCIAS

- AA. VV. *Manual sobre Derecho Ambiental ecuatoriano*, Editorial Nación, Quito, 2014.
- ACOSTA, Alberto, *Extractivismo y derechos de la naturaleza. Justicia indígena, Plurinacionalidad e interculturalidad en Ecuador*, Editorial Abya-Yala, Quito, 2015, p.157.
- ATIENZA, Manuel, *El pluralismo jurídico, Diccionario jurídico. Filosofía y Teoría del Derecho e información jurídica*, Editorial Comares, Granada, 2004, p.128.
- ALEXY, Robert, *Teoría de los derechos fundamentales*, Editorial Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2001, p. 86.
- ALENZA GARCIA, Manuel, *Manual de Derecho Ambiental*, Universidad de Navarra, Pamplona, 2002.
- ALBAN GOMEZ, Ernesto, *Manual de Derecho Penal ecuatoriano*, Editorial Legales, Ecuador, 2016.
- ALBAN GOMEZ, Ernesto, *Los delitos contra el medio ambiente en el Código Penal ecuatoriano*, Editorial Foro, Ecuador, 2007.
- ALBAN, María, *Derecho y cambio climático en los países Amazónicos. Recomendaciones y propuestas Ecuador*, Centro ecuatoriano de Derecho Ambiental, Quito, 2010.
- ARROLLO BALTÁN, Lenin, *Normas penales en blanco y su legitimidad*, Editorial Manta, Ecuador, 2005, p. 98.
- ANDALUZ, Carlos, *Manual de Derecho Ambiental*, Editorial Proterra, Perú, 2006, pp. 399-500.

ANDORNO, Roberto, *El principio de precaución: un nuevo estándar jurídico para la Era Tecnológica*, Editorial La Ley, Argentina, 2003.

AYALA MORA, Enrique, *La interculturalidad, el camino para el Ecuador*, Revista de la Universidad del Azuay, número 65, Cuenca, 2014, pp.9-58.

ARROYO BALTAN, Lenin, *La protección jurídico penal del medio ambiente en Ecuador*, s/e, Quito, 2006.

ÁVILA SANTAMARIA, Ramiro, *El constitucionalismo ecuatoriano. Breve caracterización de la Constitución del 2008. Tendencias del constitucionalismo en Iberoamérica*, UNAM, México, 2009.

BELTRAO, Antonio, *Direito Ambiental*, 3^{ra} edición, Editorial Método, Brasil, 2011.

BELLORIO CLABOT, Dino, *Tratado de Derecho Ambiental*, 1^{ra} edición, Editorial Astrea, Buenos Aires, 2004.

BELLORIO CLABOT, Dino, *El nuevo paradigma ambiental y jurídico*, Revista Iberoamericana de Derecho Ambiental y Recursos Naturales, Argentina, 2013.

BENJAMÍN, Antonio, *¿Derechos de la naturaleza?, obligaciones y contratos en los albores del Siglo XXI*, Editorial Abeledo-Perrot, Argentina, 2001, p.31.

23

BETANCOR RODRIGUEZ, Andrés, *Derecho Ambiental*, Editorial La Ley, Madrid, 2014.

BUSTAMANTE ALSINA, Jorge, *Derecho Ambiental. Fundamentación y normativa*, Editorial Abeledo Perrot, Argentina, 1995.

BORJA y BORJA, Ramiro, *Derecho Constitucional ecuatoriano*, 4^{ta} edición, s/e, Quito, 1979.

BRAÑES BALLESTEROS, Raúl, *La fundación del Derecho Ambiental Latinoamericano*, PNUMA, México, 1997.

BRAÑES BALLESTEROS, Raúl, *Informe del Derecho Ambiental en Latinoamérica, análisis histórico-doctrinal y jurídico desde el Derecho Ambiental*, 1^{ra} edición, PNUMA, México, 2001, pp.9-114.

BRAÑES BALLESTEROS, Raúl, *Informe sobre el desarrollo del Derecho Ambiental Latinoamericano. Su aplicación después de diez años de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el medio ambiente y el desarrollo*, PNUMA, México, 2000, p.33.

BHRUNIS LEMARIE, Roberto, *El constitucionalismo en el Ecuador*, Editorial Alter Justitia, Quito, 2010.

BLACIO AGUIRRE, Galo, *Texto comentado a la Constitución de la República del Ecuador*, 1^{ra} edición, Editorial Biblos Lex, Loja, 2012.

CAFERRATA, Néstor, *Análisis del marco regulatorio en los países de América Latina y el Caribe. Economía verde en el contexto del desarrollo sostenible y erradicación de la pobreza*, PNUMA, Argentina, 2013.

CAFFERATTA, Néstor, *Constitucionalismo e institucionalidad ambiental en Latinoamérica, democracia participativa en las decisiones ambientales*, Editorial INE-SEMARNAT, México, 2004, p.23.

CAFERRATA, Néstor, *Principios del Derecho Ambiental*, Editorial Abeledo Perrot, Argentina, 2010, pp.7-69.

CAFERRATA, Néstor, *Teoría de los principios del Derecho Ambiental*, Revista de doctrina y legislación Derecho Ambiental Abeledo Perrot, Argentina, 2009.

CAFERRATA, Néstor, *Introducción al Derecho Ambiental*, Editorial PNUMA, México, 2003.

CASSOLA PEREZUTTI, Gustavo, *Medio ambiente y Derecho Penal. Un acercamiento*, Editorial Bdf, Montevideo, 2005.

24

CARPIO BENALCÁZAR, Patricio, *El buen vivir más allá del desarrollo. La nueva perspectiva constitucional en el Ecuador. El buen vivir, una vía para el desarrollo*, Editorial Adya-Yala, Quito, 2009, p.125.

CARNELUTTI, Francesco, *Teoría general del delito*, Editorial Reus, Madrid, 2007.

CANOSA USERA, Raúl, *Constitución y medio ambiente*, Editorial Dikynson, Madrid, 2000.

COURTOIS, Laetitia, *Constituciones y legislaciones nacionales sobre el medio ambiente, sección Derecho Ambiental*, PNUMA, 2003, pp.1-38.

COLUMBUS MURATA, Diethell, *Naturaleza jurídica de los delitos ambientales*, Editorial España, Lima, 2004.

CRESPO PLAZA, Ricardo, *La responsabilidad objetiva por daños ambientales y la inversión de la carga de la prueba en la nueva Constitución*, Revista Letras Verdes, número 2, FLACSO, Ecuador, 2008, pp.23-24.

CRESPO PLAZA, Ricardo, *Algunos casos de retroceso de la legislación ambiental del Ecuador*, Editorial Gland, 2015.

CRESPO PLAZA, Ricardo, *Texto guía legislación ambiental*, Universidad Técnica de Loja, Ecuador, 2008.

DA ROCHA SAMPAIO, Rómulo, *Direito Ambiental: doutrina e casos prácticos*, Editorial Elsevier, Brasil, 2012.

DA SILVA, José, *Direito Ambiental Constitucional*, 6^{ta} edición, Editorial Mlaheiros, Brasil, 2007.

DE BESA ANTUNES, Paulo, *Direito Ambiental*, Editorial Lumen Juris, Brasil, 2010.
DEMALDÉ, Cristina, *El principio de precaución en el daño ambiental*, UNAM, México, 2011.

DE VICENTE MARTÍNEZ, Rosario, *El principio de legalidad penal*, Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2004.

DE MIGUEL DE PERALES, Carlos, *Derecho español del medio ambiente*, 3^{ra} edición, Editorial Thomson Reuters, Pamplona, 2009.

DITTO, José, *Derecho Ambiental*, Editorial universitaria, Guayaquil, 1999.

DI TRINDADE AMADO, *Derecho Ambiental esquematizado*, 2^{da} edición, Editorial Método, Brasil, 2011.

DORNELES TRENNEPOHL, Terence, *Fundamentos del Derecho Ambiental*, Editorial Podivm, Salvador, 2007.

FERNÁNDEZ GARCÍA, Ricardo, *La dimensión económica del desarrollo sostenible*, Editorial Club Universitario, Alicante, 2011.

HAVA GARCIA, Esther, *Delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente*. Editorial Tirand lo Blanch, Valencia, 2011.

SOLER, Sebastián y JIMÉNEZ DE AZUA, Luis, *Derecho Penal argentino*, Editorial Baquía, Buenos Aires, 1999, pp. 12-84.

GARCÍA RIVAS, Nicolás, *Delito ecológico. Estructura y aplicación judicial*, Editorial Praxis, Barcelona, 1998.

GUDYNAS, Eduardo, *Derechos de la naturaleza y políticas ambientales*, Editorial Abya-Yala, Quito, 2009.

GUDYNAS, Eduardo, *La ecología política del giro biocéntrico en la nueva Constitución de Ecuador*, Revista de Estudios Sociales, número 32, México, 2009, pp.34-47.

GUDYNAS, Eduardo, *El mandato ecológico. Derechos de la naturaleza y políticas ambientales en la nueva Constitución*, 1^{ra} edición, Editorial Abya-Yala, Quito, 2009, pp.7-78.

GUDYNAS, Eduardo, *Los derechos de la naturaleza en serio. Respuestas y aportes desde la ecología política. La naturaleza con derechos. De la filosofía a la política*, Editorial Abya-Yala, Quito, 2011.

GUDYNAS, Eduardo, *Desarrollo, derechos de la naturaleza y buen vivir después de Montecristi. Debates sobre cooperación y modelos de desarrollo. Perspectivas desde la Sociedad Civil en Ecuador*, Centro de Investigaciones Ciudad/Observatorio de la Cooperación al Desarrollo en Ecuador, Quito, 2011.

GRIJALVA JIMENEZ, Agustín, *Constitucionalismo en Ecuador*, Editorial Corte Constitucional del Ecuador, Quito, 2012.

GRIJALVA JIMENEZ, Agustín, *Régimen constitucional de biodiversidad, patrimonio cultural y ecosistemas frágiles, y recursos renovables. Desafíos del Derecho Ambiental ecuatoriano frente a la Constitución vigente*, Centro ecuatoriano de Derecho Ambiental, Quito, 2010.

ELBERS, Jorg, *Ciencia holística para el buen vivir: una introducción*, Centro Ecuatoriano de Derecho Ambiental, Quito, 2013.

ESTEVE PARDO, José, *Derecho del medio ambiente*, 2^a edición, Editorial Marcial Pons, España, 2008.

26

ETCHEVERRY, Alfredo, *Derecho Penal, Parte especial*, Colección Clásicos Jurídicos, 3^{ra} Edición, Editorial Blacio, 2010, p.105 y ss.

ECHEVERRIA, Enrique, *Derecho Penal ecuatoriano*, s/e, Quito, 1974.

EMBID IRUJO, Antonio, *El derecho a un medio ambiente adecuado*, Editorial Iustel, Madrid, 2008.

FRANZA, Jorge, *Manual de Derecho Ambiental*, Editorial Jurídicas, Buenos Aires, 1997.

SCHAVELZON, Salvador, *Plurinacionalidad y vivir bien/buen vivir. Dos conceptos leídos desde Bolivia y Ecuador post-constituyentes*, Editorial Adya-Yala, Quito, 2015.

MARTÍN MATEO, Raúl, *Tratado de Derecho Ambiental*, 2^{da} edición, Editorial Trivium, Madrid, 1998.

MARTÍN MATEO, Ramón, *Manual de Derecho ambiental*, Editorial Thomson Aranzadi, Navarra, 2003.

MARTÍN MATEO, Ramón, *El delito ambiental. Reflexiones desde el Derecho administrativo*, Revista de estudios de la Administración local y autonómica, nº 238, España, 1988.

MARTIN MATEO, Ramón, *La revolución ambiental pendiente*, Universidad de Alicante, España, 1999.

MARTÍNEZ DALMAU, Rubén, *El proyecto de Constitución de Ecuador, ejemplo del nuevo constitucionalismo latinoamericano*, Revista Ius, número 23, 2009, México, p.270.

MARTOS NUÑEZ, Juan, *Derecho Penal Ambiental*, Editorial Exlibris, Madrid, 2006.

MACAS, Luis, *El sumak kawsay. Debates sobre cooperación y modelos de desarrollo. Perspectivas desde la sociedad civil en el Ecuador*, Editorial Ciudad, Quito, 2011, pp. 47-60.

MATELLANES RODRÍGUEZ, Nuria, *Derecho Penal del medio ambiente*, Editorial Iustel, Madrid, 2008.

MELO, Mario, *Los derechos de la naturaleza en la nueva Constitución ecuatoriana. Derechos de la naturaleza. El futuro es ahora*, Editorial Abya-Yala, Quito, 2009.

MUÑOZ CONDE, Francisco, *Derecho Penal*, Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2000.

MUÑOZ LORENTE, José, *La nueva configuración del principio non bis in idem. Las sanciones administrativas como límite a la intervención de la jurisdicción penal. Especial referencia al ámbito medio ambiental*, ECOIURIS, Madrid, 2001

MORALES LAMBERTI, Alicia, *Estudios de Derecho Ambiental*, Editorial Alveroni, Buenos Aires, 2008.

MORALES, Mario, *El Derecho Ambiental en el Ecuador*, Editorial Ecolex, Quito, 2013.

MORELLO, Augusto, *Los derechos del hombre de tercera y cuarta generación, Estudios de Derecho Procesal. Nuevas demandas. Nuevas respuestas*, Editorial Platense, Buenos Aires, 1998, p. 947.

MONTAÑA PINTO, Juan, *Teoría utópica de las fuentes del Derecho ecuatoriano. Perspectiva comparada*, Corte Constitucional de Ecuador, 1^{ra} edición, Editorial VyM Gráficas, Quito, 2012, pp.75-86.

MEDEIROS GARCIA, Leonardo, *Direito Ambiental*, Editorial Jus Podim, Brasil, 2010.

MEJÍA HENRY, Alexander, *La responsabilidad por daños al ambiente*, Revista de Derecho, El Salvador, 2010, pp.1-35.

NARVÁEZ, Iván y NARVÁEZ, María, *Derecho Ambiental en clave neoconstitucional (Enfoque político)*, Editorial Flacso, Quito, 2012, pp.11-513.

NARVÁEZ, Iván, *Enfoque neoconstitucional: la dimensión ambiental en la Constitución de la República*, Editorial Ecociencia, Quito, 2010.

NOGUEIRA FERNÁNDEZ, Albert, *Los derechos sociales en las nuevas Constituciones Latinoamericanas*, Editorial Tirant lo Blanch, España, 2010, pp.7-29.

JAQUENOD DE ZÖGÖN, Silvia, *El Derecho Ambiental y sus principios rectores*. Editorial Dikinson, España, 1991.

JORDANO FRAGA, Jesús, *Derecho Ambiental*, Revista Medio Ambiente, España, 2009.

JORDANO FRAGA, Jesús, *La protección del derecho a un medio ambiente adecuado*, Editorial José María Bosch, Barcelona, 1995.

TOMA, Pedro, *Manual de Derecho Ambiental*, Editorial Jurídicas, Argentina, 1995.

TORTOSA, José María, *Sumak kawsay, suma qamaña, buen vivir*, Fundación Carolina, España, 2009.

TORRES CHAVEZ, Efrain, *Breves comentarios al Código Penal del Ecuador*, Editorial Universitaria, Quito, 1978,

TERRADILLOS BASOCO, Juan, *Derecho Penal del medio ambiente*, Editorial Trotta, Madrid, 1997.

TELES DA SILVA, Solange, *O Direito Ambiental Internacional*, Editorial Del Rey, Belo Horizonte, 2010.

PAREJO ALFONSO, Luciano, *El derecho al medio ambiente y la actuación de la Administración Pública*, Editorial Aranzadi, España, 2013, pp. 2979-2994.

PAREJO ALFONSO, Luciano, *El derecho ante la innovación y los riesgos derivados del cambio climático*, 1^{ra} edición, Editorial Tirand lo Blanch, España, 2015, pp.15-54.

PAREJO ALFONO, Luciano, *Código del Medio Ambiente*, 6^{ta} edición, Editorial Thomson Aranzadi, Pamplona, 2008.

PAZMIÑO FREIRE, Jorge, *Prólogo en desafíos constitucionales, la Constitución ecuatoriana del 2008 en perspectiva*, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, Ecuador, 2008, p.11.

POLES, Verónica, *Análisis de la aplicación de Derecho Ambiental en la Amazonia ecuatoriana y el rol de las Fiscalías Ambientales*, Centro Ecuatoriano de Derecho Ambiental, Quito, 2010.

PRIETO MÉNDEZ, Julio, *Derechos de la naturaleza. Fundamento, contenido y exigibilidad jurisdiccional*, Editorial VyM Gráficas, Quito, 2013, pp.244-250.
PÉREZ BUJÁN, Carlos Martínez, *Derecho Penal económico*, 2^{da} edición, Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, 2005.

PEREZ LUÑO, Antonio, *La tercera generación de derechos humanos*, Editorial Thomson Aranzadi, Pamplona, 2006.

PÉREZ, Eduardo, *Derecho Ambiental*, Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito, 2008.

PEÑA CHACON, Mario, *Tesis de Derecho Ambiental*, Editorial jurídica continental, San José, 2008.

PRATS MORALES, Fermín, *La estructura del delito de contaminación ambiental*, Editorial Bosco, Barcelona, 2008.

PUGA BARRIOS, Víctor, *Delito ambiental*, Editorial Panamá, Quito, 2001.

PNUMA, *El constitucionalismo en América Latina con la práctica democrática y la participación ciudadana*, ONU, 2013.

29

PIGRETI, Eduardo, *Ambiente y Sociedad. El bien común planetario*, Editorial Lajouane, Buenos Aires, 2007.

PRIEUR, Michel, *Derecho del Medio Ambiente*, 5^{ta} edición, Editorial Dalloz-Sirey, Paris, 2003.

PRIETO VALDÉS, Marta, *El nuevo constitucionalismo latinoamericano: Nuevos paradigmas político constitucionales*, Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2012, pp. 77-104.

PRAT GARCÍA, Josep y SOLER MATUTES, Pedro, *El delito ecológico*, Editorial Cedecs, Barcelona, 2000.

PLAZA MARTÍN, Carmen, *Derecho Ambiental de la Unión Europea*, Editorial Tirant lo blanch, Valencia, 2005.

ROSA MORENO, José, *El Derecho Ambiental en Latinoamérica*, Integración económica y medio ambiente en América Latina, Editorial McGraw-Hill, Madrid, 2000, pp.13-21.

ROXIN, Claus, *Derecho Penal*. 5^a reimpresión, Editorial Civitas, Madrid, 2008.

RODRÍGUEZ LÓPEZ, Pedro, *Medio ambiente, territorio, urbanismo y Derecho Penal. La Administración Pública como garante*, Editorial Bosch, Barcelona, 2007.

REBOLLO PUIG, Manuel, *Derecho Administrativo sancionador y Derecho Penal*, Editorial Lex Nova, Valladolid, 2010.

ORTEGA NAVARRO, Asencio, *Derecho de Aguas. Derecho Ambiental*, Editorial Tecnos, Madrid, 2012.

ORTEGA ALVAREZ, Luis, *Tratado de Derecho Ambiental*, Editorial Tirant lo Blanch, Madrid, 2013.

LACIAR, Mirta, *Medio Ambiente y desarrollo sustentable*, Editorial Ciudad, Argentina, 2003, p.323.

LARREA, Mario, *Derecho Ambiental Ecuatoriano*, 1^{ra} Edición, Editorial Legales, Quito, 2008.

LARREA HORGUÍN, Juan, *Derecho Constitucional ecuatoriano*, 6^a edición actualizada, Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito, 1999.

LLASAG FERNÁNDEZ, Raúl, *Los derechos de la naturaleza y la naturaleza de sus derechos*, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, Quito, 2011, p.82.

30

LORENZETTI, Ricardo, *El paradigma ambiental*, Ministerio de la Corte Suprema, Argentina, 2011.

LORENZETTI, Ricardo, *Teoría del Derecho Ambiental*, 1^{ra} edición, Editorial Porrúa, México, 2008, pp.1-37.

LABATUD GLENA, Gustavo, *La norma penal en blanco*, Editorial Luna, Santiago de Chile, 2007, p. 81.

LOZANO CUTANDA, Blanca, *Tratado de Derecho Ambiental*, 1^{ra} edición, Editorial CEF, España, 2014.

LOPERENA ROTA, Demetrio, *Desarrollo sostenible y globalización*, Editorial Thomson-Aranzadi, Argentina, 2003, pp.3-16.

LOPEZ SELA, Pedro y FERRO NEGRETE, Alejandro, *Derecho Ambiental*, Editorial IURE, México, 2006.

LÓPEZ BARJA DE QUIROGA, Jacobo, *El principio "non bis in idem"*, Editorial Dykinson, Madrid, 2004.

LEME MACHADO, Paulo, *Direito Ambiental Brasileiro*, 13^{ce} edición, Editorial Malheiros, Brasil, 2005.

RODRÍGUEZ SALAZAR, Adriana, Tesis Doctoral: *Teoría y práctica del buen vivir: orígenes, debates conceptuales y conflictos sociales. El caso de Ecuador*, Universidad del País Vasco, España (2016).

REGIS PRADO, Luiz, *Direito penal do ambiente*, Editorial Dos Tribunais, São Paulo, 2005.

REAL FERRER, Gabriel, *El principio de no regresión a la luz del paradigma de la sostenibilidad. El principio de no regresión ambiental en Iberoamérica*, Editorial Gland, 2015.

JORDANO FRAGA, Jesús, *La Administración en el Estado Ambiental de Derecho*, Revista de Administración Pública, número 173, España, 2007.

QUIROLA SUÁREZ, Diana, *Sumak Kaway. Hacia un nuevo pacto social en armonía con la naturaleza*, Editorial Abya-Yala, Ecuador, 2009, p.103.

QUINTERO OLIVARES, Gonzalo, *Derecho Penal ambiental*, Editorial Tirant lo Blanch, España, 2013.

SANSONE, Virginia y FISZER, Fernando, *La protección penal del medio ambiente*, Temas de Derecho Penal Económico, Editorial Grün, Buenos Aires, 2004.

SANTA CECILIA GARCÍA, Fernando, *Delitos contra los recursos naturales y medio ambiente*, Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2012.

31

SALGADO PESANTES, Hernán, *La nueva dogmática constitucional en el Ecuador*, Revista jurídica UNAM, Disponible en: <http://www.juridicas.unam.mx> (Consultada en fecha 30 de julio 2017) pp.981-1002.

SALGADO PESANTES, Hernán, *Lecciones de Derecho Constitucional*, 4^{ta} edición actualizada, Editorial Abya-Yala, Quito, 2003.

SUÁREZ-MIRÁ RODRÍGUEZ, Carlos, *Manual de Derecho Penal*, 3^a edición, Editorial Thomson Civitas, Navarra, 2005.

SILVA SÁNCHEZ, Jesús María & MONTANER FERNÁNDEZ, Raquel, *Los delitos contra el medio ambiente. Reforma legal y aplicación judicial*, Editorial Atelier, Barcelona, 2012.

SILVA SÁNCHEZ, Jesús María, *Delitos contra el medio ambiente*, Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 1999.

SIRVINSKAS, Luis, *Tutela penal do medio ambiente*, 4^{ta} edición, Editorial Saraiva, São Paulo, 2011.

SERRANO TÁRRAGA, M^a Dolores, *Tutela penal ambiental*, Editorial Dykinson, Madrid, 2009.

SCHAVELZON, Salvador, *Plurinacionalidad y vivir bien/buen vivir. Dos conceptos leídos desde Bolivia y Ecuador post-constituyentes*, Editorial Adya-Yala, Quito, 2015, pp.75-285.

URRAZA ABAD, Jesús, *Delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente. Análisis legal, doctrinal y jurisprudencial*, Editorial La Ley, España, 2001.

WEYERMULLER, Andre, *Direito Ambiental e aquecimiento global*, Editorial Atlas, Sao Paulo, 2010.

VALLS, Mario, *Derecho Ambiental*, 5^{ta} edición, Editorial Abeledo Perrot, Argentina, 2008, p.107 y ss.

VILLAVELLA ARMENGOL, Carlos, *Los derechos humanos y el medio ambiente su tratamiento en el Derecho Constitucional comparado*, Revista electrónica de estudios jurídicos CUBALEX, La Habana, 2011, pp.1-10.

VILLAVELLA ARMENGOL, Carlos, *El Derecho Constitucional del siglo XXI en Latinoamérica: un cambio de paradigma. Estudios sobre el nuevo constitucionalismo latinoamericano*, Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2012, pp.51-76.

VILLABELLA ARMENGOL, Carlos Manuel, *El Derecho Constitucional del siglo XXI: un cambio de paradigma. Estudios sobre el nuevo constitucionalismo latinoamericano*, Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, 2010, pp.51-76.

32

VIVES ANTÓN, Tomás, *Derecho Penal*. Parte especial, Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2008.

VON LISTZ, Franz, *Tratado de Derecho Penal* Tomo II, 4^a edición, Editorial Reus, Madrid, 1999.

VERCHER NOGUERA, Antonio, *Responsabilidad ambiental penal, civil y administrativa*, ECOIURIS, Madrid, 2003.

VERDESOTO SALGADO, Luis, *Estudios de Derecho Constitucional ecuatoriano*, Editorial Publicaciones de la Universidad Central, Quito, 1988.

ZAFFARONI, Eugenio, *La Pachamama y el humano*, 1^{ra} edición, Editorial Madres de la Plaza de Mayo, Buenos Aires, 2011.

ZAFFARONI Eugenio, *Manual de Derecho Penal. Parte General*, Editorial Ediar, Buenos Aires, 2005.

ZAFFARONI, Eugenio, *Naturaleza como persona. Gaia y Pachamama. Nueva Constitución Política del Estado. Conceptos elementales para su desarrollo normativo*, Editorial Vicepresidencia del Estado Plurinacional, La Paz, 2010.

ZAFFARONI, Eugenio, *La naturaleza con derechos. De la filosofía a la política*, Editorial Abya-Yala, Quito, 2011.

ZAFFARONI, Eugenio, *Tratado de Derecho Penal*, Editorial jurídicas, Lima, 1998.

ZABALA EGAS, Jorge, *Derecho Constitucional, neoconstitucionalismo y argumentación jurídica*, Editorial Edilex, Guayaquil, 2010, p. 277.

Textos legales

Constitución Política de la República del Ecuador, Registro Oficial No. 449, de 20 de octubre 2008.

Código Penal. Ley No. 99 – 49, Registro Oficial N° 2, del 25 de enero del 2000.

Código Orgánico Integral Penal. Registro Oficial No. 180 de 10 de febrero de 2014.

Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Código Orgánico de la Función Judicial, Registro Oficial No. 544, de 9 de marzo 2009.

Ley Orgánica de la Función Legislativa.

Ley de Gestión Ambiental. Ley No. 99-37. Registro Oficial No. 245, 30 de julio de 1999.

Ley de Prevención y Control de la Contaminación Ambiental. Registro Oficial Suplemento 418 de 10 de septiembre del 2004.

Ley Forestal y de Conservación de Áreas Naturales y Vida Silvestre. Registro Oficial No 41 codificación no. 2004-O17.

Ley de Aguas Ley No.,139 suplemento Registro Oficial No. 862 del 28 de enero de 1992.

Ley Orgánica de Tierras Rurales y Territoriales Ancestrales, Registro Oficial No. 711 de fecha 14 de marzo de 2016

Ley reformatoria al Código Penal que tipifica el delito de genocidio y etnocidio, Suplemento del Registro Oficial No. 578.2009.

Ley Orgánica del Régimen Especial de la Provincia Galápagos. Registro Oficial No. 520 de 11 de junio de 2015.

Alcides Antúnez Sánchez

Licenciado en Derecho y en Ciencias Penales. Magister en Asesoría Jurídica. Profesor Auxiliar. Imparte las materias Derecho Ambiental e Internacional Público. Facultad de Ciencias Económicas y Sociales. Departamento de Derecho. Universidad de Granma. Provincia Granma. República de Cuba. Email: aantunez@udg.co.cu, antunez63@nauta.cu

Lenin Lucas Guanoquiza Tello

Licenciado en Ciencias Públicas y Sociales. Doctor en Jurisprudencia y Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República. Universidad Central del Ecuador. Magister en Seguridad y Prevención de Riesgos del Trabajo. Latacunga. Profesor de Derecho en la Universidad Técnica de Cotopaxi. Asesor Jurídico en la Universidad de Cotopaxi. República del Ecuador. Email: lucasguanoquiza@yahoo.es