

Pace University

DigitalCommons@Pace

Pace Law Faculty Publications

School of Law

2006

La Catástrofe de los Delitos de Riesgo Catastrófico

Luis E. Chiesa

Pace Law School

Follow this and additional works at: <https://digitalcommons.pace.edu/lawfaculty>



Part of the [Criminal Law Commons](#)

Recommended Citation

Chiesa, Luis E., "La Catástrofe de los Delitos de Riesgo Catastrófico" (2006). *Pace Law Faculty Publications*. 514.

<https://digitalcommons.pace.edu/lawfaculty/514>

This Article is brought to you for free and open access by the School of Law at DigitalCommons@Pace. It has been accepted for inclusion in Pace Law Faculty Publications by an authorized administrator of DigitalCommons@Pace. For more information, please contact dheller2@law.pace.edu.

LA CATÁSTROFE DE LOS DELITOS DE RIESGO CATASTRÓFICO

LUIS E. CHIESA APONTE*
JORGE L. SAN MIGUEL**

I. INTRODUCCIÓN

El Diccionario de la Real Academia Española define *catástrofe* como una “cosa de mala calidad o que resulta mal, produce mala impresión, [o] está mal hecha”.¹ Catástrofe es lo que pretende evitar la creación de los delitos contra el medio ambiente² y catastrófica la impresión que causa el contenido sustantivo de los referidos delitos una vez son examinados detenidamente.

Pocas disposiciones del Código Penal de 2004 han generado tanta controversia como los delitos de riesgo catastrófico codificados en los artículos 240 a 243 del referido cuerpo de normas.³ Varios penalistas se han expresado sobre el derecho penal ambien-

* Al momento de la redacción del presente trabajo, oficial jurídico del Juez Presidente del Tribunal Supremo de Puerto Rico, Hon. Federico Hernández Denton y Profesor Adjunto de Derecho Penal de la Facultad de Derecho de la Universidad de Puerto Rico. LL.M., Columbia Law School, 2006. Candidato al grado de Doctor en las Ciencias Jurídicas en la Columbia Law School. Varias partes del presente artículo constituyen versiones ampliadas de ponencias que el coautor presentó ante varios miembros de la Asamblea Legislativa y la Rama Ejecutiva durante el mes de abril de 2005 y en las que proponía enmiendas al Nuevo Código Penal de Puerto Rico.

** Socio, O'Neill & Borges, División de Derecho y Litigio Ambiental. Editor de Publicaciones del LAW AND POLICY IN INTERNATIONAL BUSINESS JOURNAL del Georgetown University Law Center 1988-89. Miembro de la Junta de Directores del Capítulo de Puerto Rico de la Asociación Interamericana de Ingenieros Sanitarios y Ambientales (AIDIS) y Presidente del Consejo Asesor del Fideicomiso de Conservación de Puerto Rico. Las opiniones aquí expresadas son las del coautor y no necesariamente representan aquéllas de O'Neill & Borges, AIDIS, el Fideicomiso de Conservación, o sus representantes.

¹ DICCIONARIO REAL ACADEMIA ESPAÑOLA (22^a ed. 2001).

² Arts. 240-43 CÓD. PEN. PR, 33 LPRA §§4868-71 (2001 & Supl. 2005).

³ *Id.*

tal codificado en el Nuevo Código Penal, sin embargo, hasta el momento no se ha producido ningún esfuerzo formal por analizar sistemáticamente dichos delitos.

Este vacío en la discusión doctrinaria ha provocado el presente artículo cuyo propósito principal es examinar críticamente, tanto desde el punto de vista penal como del ambiental, los artículos 240,⁴ 241,⁵ 242,⁶ y 243⁷ del Nuevo Código Penal. Después de dicho

⁴ Art. 240 CÓD. PEN. PR, 33 LPRA §4868 (2001 & Supl. 2005). Establece el citado artículo:

Toda persona que ponga en peligro la vida, la salud, la integridad corporal o la seguridad de una o varias personas, o cause daño al ambiente, al provocar una explosión, una inundación o movimiento de tierras, al ocasionar la demolición de un bien inmueble, o al utilizar gas tóxico o asfixiante, energía nuclear, elementos ionizantes o material radioactivo, microorganismos o cualquier otra sustancia tóxica o peligrosa, **incurrirá en delito grave de segundo grado**. Si los hechos previstos en este delito se realizan por **negligencia**, la persona incurrirá en delito grave de **tercer grado**. Para efectos de este Artículo, el término tóxico o peligroso incluirá sustancias perjudiciales a la salud o con capacidad destructiva. El tribunal podrá también imponer la pena de restitución. (énfasis suplido).

⁵ Art. 241 CÓD. PEN. PR, 33 LPRA §4869 (2001 & Supl. 2005). Establece el citado artículo:

Toda persona que ponga en peligro la vida o la salud de una o varias personas al envenenar, contaminar o vertir sustancias tóxicas o peligrosas, en pozos, depósitos, cuerpos de agua, tuberías o vías pluviales que sirvan al uso y consumo humano, incurrirá en **delito grave de segundo grado**. Si los hechos previstos en este delito se realizan por **negligencia**, la persona incurrirá en **delito grave de tercer grado**. Para efectos de este Artículo, el término tóxico o peligroso incluirá sustancias perjudiciales a la salud o con capacidad destructiva. El tribunal podrá imponer también la pena de restitución. (énfasis suplido).

⁶ Art. 242 CÓD. PEN. PR, 33 LPRA §4870 (2001 & Supl. 2005). Establece el citado artículo:

Toda persona que realice o provoque directa o indirectamente, emisiones, radiaciones o vertidos de cualquier naturaleza en el suelo, atmósfera, aguas terrestres superficiales, subterráneas o marítimas, en violación a las leyes o reglamentos o las condiciones especiales de los permisos aplicables, y que ponga en grave peligro la salud de las personas, el equilibrio biológico de los sistemas ecológicos o del medio ambiente, incurrirá en **delito grave de cuarto grado**. El tribunal podrá imponer también la pena de restitución. (énfasis suplido).

⁷ Art. 243 CÓD. PEN. PR, 33 LPRA §2871 (2001 & Supl. 2005). Establece el citado artículo:

Si el delito de contaminación ambiental, que tipifica el Artículo 242, se realiza por una persona sin obtener el correspondiente permiso,

examen, estamos convencidos de que los llamados delitos contra el riesgo catastrófico son, desgraciadamente, una catástrofe. A pesar de ello, entendemos que dichos delitos no deben ser eliminados. La solución parece ser, más bien, enmendar sustancialmente los preceptos penales defectuosos que éstos contienen, sin eliminar los conceptos protectores del ambiente. En las secciones siguientes analizaremos lo que en nuestra opinión son los mayores problemas de los delitos de riesgo catastrófico. Posteriormente, discutiremos y propondremos varias enmiendas que, a nuestro juicio, subsanan los defectos de la normativa actual.

II. DELITOS AMBIENTALES: LLOVIENDO SOBRE MOJADO

La sanción penal es indudablemente el mecanismo de represión y violencia más poderoso y peligroso del Estado moderno. Como apuntara el profesor Muñoz Conde, “[h]ablar del derecho penal es hablar, de un modo u otro, de violencia. Violentos son generalmente los casos de los que se ocupa el Derecho penal...[y]...[v]iolenta es también la forma en que el Derecho penal soluciona estos casos”.⁸ El Derecho Penal es violento no sólo porque resuelve los conflictos sociales de manera abrupta y cruenta (privación de libertad, pena de muerte, etc.), sino también porque el proceso de resolución del conflicto inevitablemente estigmatiza al ofensor.⁹

endoso, certificación, franquicia o concesión, o clandestinamente, o ha incumplido con las disposiciones expresas de las autoridades competentes para que corrija o suspenda cualquier acto en violación de la ley, o aportó información falsa u omitió información requerida para obtener el permiso, endoso, certificación, franquicia o concesión correspondiente, o impidió u obstaculizó la inspección por las autoridades competentes, incurrirá en **delito grave de tercer grado**. El tribunal podrá también suspender la licencia, permiso o autorización e imponer pena de restitución. (énfasis suplido).

⁸ MUÑOZ CONDE & GARCÍA ARÁN, DERECHO PENAL PARTE GENERAL 29 (6^a ed. 2004).

⁹ Tan es así que hace sólo un par de años la Corte Suprema de Estados Unidos resolvió que un estatuto penal puede ser declarado inconstitucional aunque no esté siendo utilizado para procesar a ofensores. Se basó en que el mero hecho de que un Código Penal penalice cierta conducta, estigmatiza seriamente a las personas que realizan esa conducta. Véase *Lawrence v. Texas*, 539 US 558, 574 (2003).

En el pasado, las sociedades utilizaban el Derecho Penal sanguinariamente. La pena era el método principal mediante el cual una mayoría imponía un determinado número de creencias morales a una minoría.¹⁰ El castigo criminal era concebido, no sólo como la expresión de la voluntad del monarca, sino también como parte fundamental de la realización del plan divino en la tierra.¹¹

Con el paso del tiempo, sin embargo, tanto los tribunales como los comentaristas comenzaron a desfavorecer tal uso de los mecanismos coercitivos del Estado. A esos efectos, se desarrollaron doctrinas limitativas del *ius puniendi*. Durante la segunda mitad del siglo XIX en Italia, por ejemplo, Francesco Carrara denunció la utilización del Derecho Penal para “usurpar el poder divino” y “tiranizar el pensamiento humano” a nombre del vicio y el pecado.¹² Del mismo modo, el penalista alemán von Liszt desarrolló el concepto de *bien jurídico* como mecanismo limitador del poder coercitivo estatal.¹³ De acuerdo con la doctrina de von Liszt, un bien jurídico es todo aquéllo que los seres humanos necesitan para su autorrealización y el desarrollo de su personalidad al interior de la sociedad.¹⁴ Conforme a dicho principio, sólo es legítimo criminalizar conductas cuando las mismas atentan contra un bien jurídico como, por ejemplo, la vida, la integridad corporal o la libertad sexual.¹⁵ De acuerdo con la misma corriente de pen-

¹⁰ Así, por ejemplo, durante el siglo XVIII en Inglaterra se castigaba la renuncia al cristianismo y la herejía. Se castigaba, además, la crítica de los libros sagrados cristianos en obras de teatros o canciones. La pena por esta ofensa podía alcanzar, en grado de reincidencia, la reclusión perpetua. Véase en general a 4 WILLIAM BLACKSTONE, COMMENTARIES ON THE LAWS OF ENGLAND 41-65 (1979). La blasfemia también podía ser penalizada con castigos corporales y tortura al igual que constituían delitos tener un hijo fuera del matrimonio, trabajar en el día del Señor y proferir palabras soeces. *Id.* Era delictivo también importar gitanos, cenar más de dos platos principales y holgazeañar. *Id.* en las págs. 161-75.

¹¹ *Id.*

¹² 1 FRANCESCO CARRARA, PROGRAMA DE DERECHO CRIMINAL 18 (1996).

¹³ Sobre el desarrollo histórico del concepto de *bien jurídico*, véase SANTIAGO MIR PUIG, DERECHO PENAL PARTE GENERAL 129 (7^{ma} ed. 2004). Véase además Bernd Shünemann, *The System of Criminal Wrongs: The Concept of Legal Goods and Victim-Based Jurisprudence as a Bridge Between the General and Special Parts of the Criminal Code*, 7 BUFFALO CRIM. L. REV. 2, 552 (2004).

¹⁴ FRANCISCO MUÑOZ CONDE, TEORÍA GENERAL DEL DELITO 236 (3^{ra} ed. 2004).

¹⁵ Luis Ernesto Chiesa Aponte, *Normative Gaps in the Criminal Law: a Reasons Theory of Wrongdoing*, 10 NEW CRIMINAL LAW REVIEW 1, 128-32 (2007).

samiento, resulta ilegítimo criminalizar comportamientos cuando con ello no se protegen bienes jurídicos. Esto ha llevado a la mayor parte de los comentaristas a concluir que la protección de la moralidad pública no constituye un bien jurídico susceptible de ser protegido legítimamente mediante el Derecho Penal.¹⁶

El desarrollo de las doctrinas que tienen como objetivo domar este sistema de represión social tan violento, severo y estigmatizante, ha culminado con el reconocimiento de dos (2) principios limitativos del poder estatal, a saber: el *principio de subsidiariedad de la ley penal* y el *principio de fragmentariedad de la ley penal*. El primero de los conceptos requiere la utilización de la sanción penal sólo cuando sea necesaria para resolver un conflicto que no puede ser solucionado de igual o mejor manera por alguna otra disciplina del Derecho (civil, administrativo, etc.).¹⁷ El principio de fragmentariedad de la Ley Penal, por su parte, requiere que la utilización de la sanción penal se reduzca a aquellos supuestos en que es necesaria para la protección contra acciones que presentan la mayor amenaza a los bienes jurídicos de los seres humanos.¹⁸ Por tal razón, un mero incumplimiento de contrato, aunque atente contra los derechos ajenos, generalmente no constituye delito.¹⁹ En atención a los referidos principios, se reconoce que el Derecho Penal debe utilizarse como último recurso o *ultima ratio*.²⁰ Es decir, debe recurrirse a los mecanismos represivos del Derecho Penal sólo cuando otros mecanismos de control social fracasan y únicamente para proteger a la sociedad de los ataques más graves.

Desgraciadamente, mediante la creación de los nuevos delitos ambientales, la Asamblea Legislativa del Estado Libre Asociado

¹⁶ *Id.*

¹⁷ Véase MIR PUIG, *supra* nota 13, en la pág. 127.

¹⁸ *Id.*

¹⁹ El incumplimiento contractual puede generar responsabilidad civil y, bajo limitadas circunstancias, constituir delito. Así, por ejemplo, quien recibe bienes bajo la promesa falsa de que pagará por ellos en el futuro comete el delito de apropiación ilegal en la modalidad de estafa (*false pretenses*). Véase en general Model Penal Code §223.2. Véanse además *People v. Ashley*, 267 P.2d 271 (1954) y *Commonwealth v. Green*, 94 N.E.2d 250 (1950).

²⁰ Sobre *ultima ratio*, véase en general Douglas Husak, *The Criminal Law as Last Resort*, 24 OXFORD J. LEGAL STUDIES 207-35 (2004).

de Puerto Rico vulneró estos principios.²¹ Específicamente, desatendió el principio de subsidiariedad al penalizar comportamientos ya regulados en las esferas administrativa y civil. La próxima sección profundiza en esta idea.

A. Doble, triple y cuádruple criminalización

En Puerto Rico existen más de treinta (30) leyes y reglamentos que tipifican delitos ambientales, con su consecuente penalidad, ya sea de cárcel o monetaria. Sin ánimo de ser exhaustivos, hemos identificado que el Departamento de Recursos Naturales y Ambientales tiene sobre ocho (8) reglamentos; la Junta de Calidad Ambiental doce (12); el Departamento de Salud cinco (5); la Junta de Planificación y la Administración de Reglamentos y Permisos (en adelante ARPe) al menos uno (1); la Autoridad de Acueductos y Alcantarillados al menos dos (2); y el antiguo Código Penal (1974) contenía alrededor de nueve (9) disposiciones generales de potencial aplicación a situaciones ambientales.²² Estas

²¹ Interesantemente, existe un contraste marcado entre la cantidad de vistas y audiencias públicas realizadas por la Asamblea Legislativa al momento de aprobar el Código Penal de 1974 y al aprobar el Nuevo Código Penal. En 1974, la Comisión de lo Jurídico Penal de la Cámara de Representantes efectuó vistas públicas en cerca de dieciséis (16) ocasiones. El Senado, por su parte, sostuvo múltiples vistas públicas y la Comisión Conjunta refleja en su récord miles de páginas vertidas por distintos juristas y personas interesadas en la importante pieza legislativa. Se celebraron, además, audiencias públicas en los tribunales superiores de Ponce, Arecibo, Mayagüez, Caguas, Guayama, Aguadilla, Bayamón y Humacao. Véase 33 LPRA §3001 (2001).

Al discutir la aprobación del Nuevo Código Penal, sin embargo, la Cámara de Representantes no sostuvo ni una vista pública sobre el proyecto de ley que culminó en la aprobación la Ley núm. 149 de 18 de junio de 2004, ni sobre el proyecto de ley para enmendar el Nuevo Código Penal, Ley núm. 338 de 16 de septiembre de 2004. La Comisión de lo Jurídico de la Cámara sólo celebró una (1) vista ejecutiva el 28 de abril de 2004. El Senado, por su parte, celebró siete (7) vistas públicas entre los días 21 al 31 de mayo de 2003 y el 3 de junio del mismo año sobre el Proyecto del Senado 2302 que culminó en la aprobación de la Ley núm. 149 antes citada. Este cuerpo no celebró ninguna vista en relación con la Ley núm. 338. Además, no se celebró ninguna audiencia pública. Puerto Rico eLegislativo, *disponible en* www.microjuris.com.

²² A manera de ejemplo, mencionamos algunas de las leyes y reglamentos más relevantes. En el caso del Departamento de Recursos Naturales y Ambientales (en adelante DRNa) encontramos la Ley orgánica del DRNa, Ley núm. 23 de 20 de junio de 1972, 3 LPRA §§151-63 (2004); Ley de vida silvestre de 1999,

múltiples disposiciones estatutarias y reglamentarias tipifican delitos por concepto de violaciones a leyes orgánicas, programas y reglamentos de agencias reguladoras del medio ambiente, la sa-

Ley núm. 241 de 15 de agosto de 1999, 12 LPRA §§107-107u (2003); Ley de bosques de Puerto Rico, Ley núm. 133 de 1 de julio de 1975, 12 LPRA §§191-204 (2003 & Supl. 2006); Ley de aguas, Ley núm. 136 de 3 de junio de 1976, 12 LPRA §§1115-15v (2003 & Supl. 2006); Ley para la protección y conservación de cuevas, cavernas o sumideros, Ley núm. 111 de 12 de julio de 1985, 12 LPRA §§1143-43h (2003); Reglamento de siembra, corte y forestación para Puerto Rico, Reglamento núm. 5922 de 9 de noviembre de 1998 (aprobado por el DRNa); Reglamento para el aprovechamiento, uso, conservación y administración de las aguas de Puerto Rico, 12 RPR §§ 330.1001-330.1233 (1996) (aprobado por DRNa).

En cuanto a la Junta de Calidad Ambiental (en adelante JCA) identificamos la Ley orgánica de la Junta, Ley núm. 416 de 22 de septiembre de 2004, 12 LPRA §§1128-42 (2003 & Supl. 2005); el Reglamento para la certificación de planos y documentos ante la Junta de Calidad Ambiental, 3 RPR Tomo I §§80.9001-80.9333 (1999) (aprobado por la JCA); Reglamento de estándares de calidad de agua atmosférica, 3 RPR Tomo II §§80.1751-80.17579 (1999) (aprobado por la JCA); Reglamento para el control de la inyección subterránea, 3 RPR Tomo II §§80.15001-80.15123 (1999) (aprobado por la JCA); Reglamento para el control de la erosión y prevención de la sedimentación, 3 RPR Tomo II §§80.19001-80.19476 (1999) (aprobado por la JCA); Reglamento para el control de la contaminación atmosférica, 3 RPR Tomo II §§80.16001-80.16209 (1999) (aprobado por la JCA); Reglamento para el control de los desperdicios sólidos peligrosos y no peligrosos, 3 RPR Tomo I §§80.10501-80.11008 (1999) (aprobado por la JCA); Reglamento para el control de las actividades de mitigación de pintura con base de plomo, Reglamento núm. 6594 de 5 de febrero de 2003 (aprobado por la JCA).

En relación con el Departamento de Salud de Puerto Rico es preciso resaltar la Ley orgánica del Departamento de Salud, Ley núm. 81 de 14 de marzo de 1912, 3 LPRA §§171-203 (2004 & Supl. 2006); la Ley para proteger la pureza de las aguas potables de Puerto Rico, Ley núm. 5 de 21 de julio de 1977, 12 LPRA §§405-15 (2003 & Supl. 2006); Ley sobre el control de la contaminación del aire, Ley núm. 157 de 28 de junio de 1968, 24 LPRA §§341-341p (2002 & Supl. 2006); Ley del control de la contaminación de las aguas, Ley núm. 142 de 1 de mayo de 1950, 24 LPRA §§591-601 (2002); Reglamento general de salud ambiental, Reglamento núm. 6090 de 4 de febrero de 2000 (aprobado por el Departamento de Salud).

En el ámbito jurisdiccional de la Junta de Planificación es posible identificar la Ley de certificación de planos, Ley núm. 7 de 19 de julio de 1985, 23 LPRA §§73-73l (1999) y en la Autoridad de Acueductos y Alcantarillados (en adelante AAA) la Ley orgánica de la AAA, Ley núm. 40 de 1 de mayo de 1945, 22 LPRA §§141-61 (1999 & Supl. 2006) y el Reglamento sobre los servicios de agua y alcantarillado, Reglamento núm. 6685 de 19 de junio de 2003 (aprobado por la AAA).

lud, vida silvestre, certificación de planos y documentos, calidad de agua, regulación de niveles de ruido, contaminación atmosférica y disposición de desperdicios, entre otros. Por tanto, estas leyes y reglamentos ya regulan o prohíben acciones u omisiones como las descritas en los artículos 240 de estrago;²³ 241, relativo al envenenamiento de aguas de uso público;²⁴ y 242²⁵ y 243²⁶ sobre contaminación ambiental, incluyendo su modalidad agravada.

Además, en Puerto Rico aplican múltiples leyes y reglamentos federales altamente especializados en lo que concierne la protección ambiental. Cabe mencionar el *Resource Conservation and Recovery Act*;²⁷ el *Clean Water Act*;²⁸ el *Clean Air Act*;²⁹ el *Safety of Public Water Act*;³⁰ el *Comprehensive Environmental Response, Compensation, and Liability Act*, comúnmente conocido como la Ley del Superfondo;³¹ y el *Toxic Substances Control Act*,³² entre otros. Estos cuerpos normativos, junto a sus extensos reglamentos, establecen un esquema legal que protege el medio ambiente y la salud, incluyendo el manejo y disposición de desperdicios peligrosos, las descargas en los cuerpos de agua, las emisiones atmosféricas, la protección y manejo de sistemas de agua potable, el manejo y limpieza de lugares contaminados con sustancias peligrosas, y el manejo y uso de sustancias químicas que pudieran ser tóxicas a la salud o al medio ambiente. Igual que en el caso de las leyes y reglamentos de Puerto Rico, el régimen federal de leyes y reglamentos ambientales ya contemplaba las situaciones descritas en los nuevos artículos de los delitos de riesgo catastrófico contenidos en el Nuevo Código Penal.

Como acertadamente han señalado numerosos comentaristas, la criminalización de conductas lesivas al ambiente, cuando las mismas ya están prohibidas en el ámbito administrativo, no tiene

²³ 33 LPRA §4868 (2001 & Supl. 2005).

²⁴ 33 LPRA §4869 (2001 & Supl. 2005).

²⁵ 33 LPRA §4870 (2001 & Supl. 2005).

²⁶ 33 LPRA §4871 (2001 & Supl. 2005).

²⁷ 42 USCA §§6901-92k (2003 & Supl. 2007); 40 CFR §239.99 (2006).

²⁸ 33 USCA §§1251-1387 (2001 & Supl. 2007); 40 CFR §100.149 (2003).

²⁹ 42 USCA §§7401-7671q (2003 & Supl. 2007); 40 CFR §50.99 (2006).

³⁰ 42 USCA §§300f-300j-26 (2003 & Supl. 2007); 40 CFR §141.143 (2006).

³¹ 42 USCA §§9601-75 (2005 & Supl. 2007); 40 CFR §300.399 (2003).

³² 15 USCA §§2601-92 (1998 & Supl. 2007); 40 CFR §700.799 (2006).

mucho sentido.³³ Es plausible concluir, por tanto, que en relación con la tipificación de estos delitos, en Puerto Rico llueve sobre mojado. Esto es, los nuevos delitos pretenden regular lo que siempre ha estado prohibido.

B. Criminalizando lo trivial y trivializando lo criminal

Conforme al principio de fragmentariedad, el poder coercitivo estatal debe utilizarse para proteger la sociedad de los ataques más graves e inminentes contra sus bienes jurídicos. No basta, por tanto, que una conducta sea dañina para que la misma sea susceptible de ser criminalizada. Se requiere, además, que el grado de daño causado sea tanto inminente como socialmente intolerable. A estos efectos, sólo las conductas más nocivas a la sociedad pueden ser legítimamente penalizadas. Como señaláramos anteriormente, ello explica por qué usualmente un incumplimiento contractual no constituye delito. Dicha conducta, aunque ciertamente dañina para la sociedad, no es lo suficientemente perjudicial como para justificar poner en movimiento el ejercicio del poder punitivo del Estado.

Análogamente, múltiples acciones perjudiciales para el ambiente no son lo suficientemente nocivas como para justificar, conforme al principio de fragmentariedad, la criminalización de la conducta.³⁴ Éste es precisamente el problema del nuevo delito de estrago que criminaliza tanto las acciones poco lesivas como las muy lesivas al medio ambiente.³⁵ Contrario al efecto de la re-

³³ Véase por ejemplo Charles J. Babbitt, Dennis C. Cory & Beth L. Kruchek, *Discretion and the Criminalization of Environmental Law*, 15 DUKE ENVIRONMENTAL L. & POL. FORUM 1 (2004).

³⁴ Sin embargo, como ya hemos explicado, dichas conductas pueden y deben válidamente ser objeto de sanciones administrativas o civiles.

³⁵ Como ejemplo reciente y a base de lo informado en los medios de comunicación, analicemos brevemente el incidente de una tala de aproximadamente veinte (20) árboles por parte de una empresa que construye un centro comercial en el municipio de Dorado. A raíz de este evento, el subsecretario del DRNa y una abogada ambientalista solicitaron públicamente que se encausara a esta empresa bajo el artículo 240 del Nuevo Código Penal. 33 LPRA §4868 (2001 & Supl. 2005). Indudablemente, la acción de talar los veinte (20) árboles es altamente reprochable (presumiendo que la empresa no tuviera los permisos necesarios y un plan de mitigación aprobado), pero aplicar la sanción más poderosa y severa disponible (un encausamiento criminal) no guarda relación con el daño

gulación del Código Penal de 1974,³⁶ este delito ahora puede cometerse mediante la causación de cualquier daño al medio ambiente. La redacción del nuevo delito de estrago es demasiado amplia, pues no distingue entre ataques ambientales graves e inminentes que podrían ser legítimamente criminalizados, y aquéllos menos nocivos que, de conformidad al principio de fragmentariedad, no son susceptibles de ser legítimamente criminalizados. Para satisfacer el referido principio penal, el lenguaje de este artículo tendría que requerir que el daño causado al ambiente sea grave o sustancial.

Similarmente, los delitos de envenenamiento de aguas y contaminación ambiental también lesionan el principio de fragmentariedad, pues pueden ser consumados mediante la mera puesta en peligro de la salud de un ser humano. Dicha codificación resulta innecesaria toda vez que nuestro ordenamiento, mediante el concepto de la tentativa, ya contiene el mecanismo que permite penalizar este tipo de conducta.³⁷ Además, castigar del mismo modo la puesta en peligro y la efectiva lesión de un bien atenta contra el principio de proporcionalidad de las penas, pues castiga de igual forma hechos que evidentemente no merecen el mismo

provocado. En este caso, el poder coercitivo estatal no se estaría utilizando para proteger a la sociedad de los ataques más graves e inminentes contra sus bienes jurídicos. De acuerdo al principio de fragmentariedad, aunque determinada conducta sea dañina, ello no basta para que la misma sea criminalizada. En su lugar, el DRNa tiene a su disposición múltiples estatutos y reglamentos que establecen sanciones administrativas y penales. Véase por ejemplo Reglamento de siembra, corte y forestación para Puerto Rico, que establece multas administrativas que no excederán de \$10,000.00 y no serán menores de \$50.00. *Supra* nota 22 en la §7.01 (a). En caso de violaciones subsiguientes, el Secretario, en el ejercicio de su discreción podrá imponer una multa no menor de \$500.00 ni mayor de \$50,000.00, previa la celebración de una vista. *Id.* Dichas multas ingresarán al Fondo Especial de Desarrollo Forestal para ser utilizados en los propósitos que persigue la Ley de bosques. *Id.* en la §7.01(b). Además, el DRNa en este caso puede ordenar la reforestación, restauración o mitigación del área afectada tomando en cuenta factores ecológicos y científicos convenientes para el bienestar del recurso y del interés público envuelto. *Id.* en la §7.01(c). En la eventualidad que el querrellado no cumpla con lo ordenado administrativamente, el DRNa está expresamente facultado para comparecer ante el Tribunal de Primera Instancia correspondiente y solicitar que se ordene el cumplimiento de cualquier citación, resolución u orden expedida. *Id.* en la §7.01(e).

³⁶ El antiguo Código Penal requería malicia de parte del actor causante del estrago. Art. 198 Cód. Pen. PR, 33 LPRA §4334 (2001).

³⁷ Arts. 35-36 Cód. Pen. PR, 33 LPRA §§4663-64 (2001 & Supl. 2005).

reproche, a saber: (1) la tentativa de causar daños, y (2) la producción real del daño. Como resultado, los delitos ambientales desechan el principio generalmente aceptado de que la tentativa merece menor pena que la consumación y lo sustituyen por una dudosa equiparación de la gravedad de dos (2) hechos delictivos que no deben tratarse como equivalentes. Mediante esta técnica legislativa se trivializa la importante diferencia entre el delito consumado y el delito en grado de tentativa, en claro menosprecio de las modernas tendencias del Derecho Penal liberal.³⁸

Los principios de subsidiariedad y fragmentariedad pueden ser reducidos a lo que se conoce como el principio rector de intervención mínima del Derecho Penal.³⁹ Dicho principio se refiere a que el Derecho Penal sólo debe intervenir cuando están presente las siguientes condiciones: (1) un ataque grave e inminente, (2) a un bien jurídico de la más alta importancia, (3) para el cual las otras ramas del Derecho no pueden proporcionar una solución adecuada.⁴⁰ Como hemos apuntado, los delitos ambientales del Nuevo Código Penal frustran el principio de intervención mínima en tanto no requieren un ataque grave ni inminente a un bien jurídico.⁴¹ En atención a lo anterior, nos hacemos eco de las siguien-

³⁸ Sobre el principio de que el delito consumado merece mayor pena que el delito en grado de tentativa, véase Jaime Malamud Goti, *Rehinking Punishment and Luck*, 39 TULSA L. REV. 861 (2004).

³⁹ MUÑOZ CONDE & GARCÍA ARÁN, *supra* nota 8, en la pág. 72.

⁴⁰ *Id.*

⁴¹ Algunos han sostenido que el juzgador puede limitar el ámbito de aplicación de los referidos delitos mediante ciertas causas de exclusión de responsabilidad penal. A estos efectos, el Profesor Julio Fontanet ha expresado que mediante las nuevas defensas de riesgo permitido y conducta insignificante se asegura que queden impunes aquellos actos que causan un daño mínimo al ambiente. Julio Fontanet, Ponencia en la Primera Conferencia de Derecho Ambiental de Puerto Rico (2006) (ponencia sin publicar, Colegio de Abogados) (disponible con el autor). Véase discusión *infra* en la pág. 558. Ello no es del todo cierto por dos razones. Primero, la nueva eximente de riesgo permitido sólo tiene el efecto de reemplazar a lo que anteriormente se conocía como caso fortuito y, a lo sumo, de incluir un nuevo criterio sobre causalidad. Conforme a lo anterior, un comportamiento no es punible si se realiza sin intención ni negligencia. Además, de conformidad con la referida eximente tampoco sería punible aquella conducta que produzca un riesgo que objetivamente no sea injustificado. Claro está, en el presente artículo no argumentamos lo contrario pues un acto realizado sin intención ni negligencia no debe ser punible. Del mismo modo, no albergamos duda de que aquella conducta que sea socialmente adecuada o que

tes expresiones del más célebre comentarista del Código Penal Español, en su parte especial:

Téngase en cuenta que la protección penal del medio ambiente debe limitarse, por imperativo del principio de intervención mínima del Derecho penal, **a los casos más graves de afección de este bien jurídico, no debiendo elevarse a la categoría de delito cualquier contravención administrativa.**⁴²

III. LEGISLACIÓN AMBIENTAL, ESQUIZOFRENIA PENAL

La legislación protectora del ambiente de los Estados Unidos es, indudablemente, de las más abarcadoras del mundo. Otros países, como España, cuentan con una legislación y reglamentación ambiental menos abarcadora y, por ello, incluyen delitos ambientales en su Código Penal. De esa manera, suplen el vacío que pudiera haber en los esquemas administrativo y civil de protección ambiental.

La falta de una regulación ambiental tan exhaustiva como la de los Estados Unidos, mediante la cual se sanciones administrativa y civilmente una multiplicidad de conductas negligentes que lesionan el ambiente, explica por qué los delitos ambientales contenidos en el Código Penal de España reconocen su comisión a

se mantenga dentro de los márgenes de riesgo socialmente aceptables no debe generar responsabilidad penal. Nuestra crítica va dirigida a algo diferente: que no es necesario ni justo incluir como delitos en el Nuevo Código Penal conductas lesivas al ambiente que se realizan negligentemente. Las razones para ello están contenidas en el artículo.

En segundo lugar, la defensa de conducta insignificante no puede adecuadamente utilizarse para distinguir entre aquellos daños que, a pesar de ser significantes en el sentido de la eximente, no deben de ser criminalizados en vista de que es preferible encausarlos a través de la vía administrativa o civil. Por ende, no coincidimos con quienes consideran que dicha defensa resuelve el problema de si los nuevos delitos de riesgo catastrófico vulneran el principio de derecho penal como *ultima ratio*. En fin, el problema no radica meramente en si un daño es o no significativo, sino en si dicho daño puede ser remediado sin necesidad de la sanción penal. Evidentemente, se trata de dos interrogantes distintas. Los críticos atendieron la primera (significancia o no del daño), mas no la segunda (si es necesario utilizar la violenta y represiva sanción penal para remediar el daño). A nosotros nos concierne principalmente la segunda.

⁴² MUÑOZ CONDE, DERECHO PENAL PARTE ESPECIAL 555 (13^{ra} ed. 2001).

título de negligencia. Lo que ocurre es que, ante la ausencia de reglamentación administrativa y civil, es necesario criminalizar, mediante el Código Penal, una serie de conductas negligentes dañinas al ambiente. Por el contrario, en vista de que en Estados Unidos existe una amplia regulación administrativa que protege al ambiente de daños negligentes, resulta innecesario criminalizar de manera tan abarcadora tales actos en dicha jurisdicción. Hacerlo implicaría la criminalización de lo que ya está adecuadamente vedado por las otras ramas del ordenamiento jurídico.

La amplia cobertura de la reglamentación ambiental federal ha propiciado una acertada corriente doctrinal que favorece limitar la utilización de la sanción penal contra aquellas personas que lesionen el ambiente intencionalmente.⁴³ En concordancia, la ma-

⁴³ Aunque existen decisiones de cortes federales que disminuyen el grado de conocimiento necesario para establecer responsabilidad criminal, véase *por ejemplo* *United States v. Weintraub*, 273 F.3d 139 (2d Cir. 2001), aun así requieren conocimiento de los hechos relevantes que dan pie al acto criminal y de las circunstancias acompañantes que constituyen la violación del estatuto particular. Además, sujeto a ciertas excepciones, el Congreso de los Estados Unidos ha resistido esta tendencia, requiriendo, como norma general, intención criminal. Asimismo, aun en casos de estatutos federales que establecen responsabilidad criminal por actos negligentes, los criterios oficiales utilizados para decidir si se encausa a alguien criminalmente por violaciones ambientales están precisamente diseñados para, entre otras: (a) incentivar que la comunidad regulada se auto evalúe y notifique voluntariamente; (b) proveer dirección a los fiscales en relación con la discreción de fiscalía en casos criminales ambientales; (c) asegurar que tal discreción se aplique consistentemente a través de todo el país; (d) incentivar la cooperación con el gobierno; y (e) dar a conocer a la comunidad regulada cómo el gobierno federal ha de ejercer su poder fiscalizador sin desincentivar la cooperación con el gobierno, la notificación voluntaria, el uso de auditorías ambientales y la implementación de medidas de remediación o corrección rápidas para atender cualquier impacto o daño causado. Véase *por ejemplo* *United States Department of Justice, Factors in Decisions on Criminal Prosecutions for Environmental Violations in the Context of Significant Voluntary Compliance or Disclosure Efforts by the Violator*, July 1, 1991, *disponible en* http://www.usdoj.gov/enrd/Electronic_Reading_Room/factors.htm. La política establecida para ésta y otras guías y memorandos internos establece que la meta es encausar aquellos casos que ameritan ser procesados por la vía criminal y dejar los demás a los sistemas administrativo y civil. Véase *por ejemplo* *United States Environmental Protection Agency Criminal Enforcement Program Memorandum on The Exercise of Investigative Discretion*, January 12, 1994, *disponible en* <http://www.epa.gov/Compliance/resources/policies/criminal/>. (incorporando el *Regional Enforcement Management: Enhanced Regional Case Screening* del 3 de diciembre de 1990).

yoría de los comentaristas y foros judiciales federales coinciden en exigir un alto grado de culpabilidad⁴⁴ en lo que concierne a la redacción de delitos ambientales.⁴⁵ Por tal razón, usualmente se requiere que las violaciones a leyes penales ambientales se realicen con conocimiento de que se está lesionando el ambiente.⁴⁶ Igualmente, gran parte de la legislación penal ambiental federal exige que las ofensas sean cometidas intencionalmente. De esa manera, el elemento común a la mayoría de los estatutos federales que crean delitos ambientales es que requieren que el autor del delito actúe a sabiendas de que sus acciones son perjudiciales al medio ambiente.⁴⁷ El *Clean Air Act*;⁴⁸ el *Clean Water Act*;⁴⁹

⁴⁴ Debemos señalar que estamos utilizando el término culpabilidad latamente. Ello porque, en puridad, las llamadas formas de la culpabilidad deben considerarse elementos subjetivos del tipo y, por tanto, del injusto y no de la culpabilidad. Esto queda claro desde mitades del siglo pasado. Véase en general HANS WELZEL, *DERECHO PENAL ALEMÁN* (Bustos Ramírez trads., Editorial Jurídica de Chile 4^a ed. 1997).

⁴⁵ Véase por ejemplo Kepten D. Carmichael, *Strict Criminal Liability for Environmental Violations: A Need for Judicial Restraint*, 71 *INDIANA L. JOURNAL* 729 (1996).

⁴⁶ *Ratzlaf v. US*, 114 S.Ct. 655 (1994); *US v. Hayes Int. Corp.*, 786 F.2d. 1499 (1986).

⁴⁷ Aparte de esto, existen numerosas leyes, reglas, guías, memorandos, y directrices agenciales e interagenciales, a nivel de la Agencia Federal de Protección Ambiental (EPA por sus siglas en inglés) y del Departamento de Justicia federal, que establecen con claridad los criterios y factores que se evaluarán antes de aplicar el peso del sistema penal en un caso ambiental. En el caso del Departamento de Justicia federal véanse por ejemplo *Factors in Decisions on Criminal Prosecutions for Environmental Violations in the Context of Significant Voluntary Compliance or Disclosure Efforts by the Violator*; *Memorandum on Principles of Federal Prosecution of Business Organizations*; *USAM 5-11.000- Environmental Crimes*; *USAM 5-12.000 - Environmental Enforcement Section*; *Environmental Crimes USAM 5-11.000 from the Office of the Attorney General*; *United States Attorneys Mission Statement*, todos disponibles en http://www.usdoj.gov/enrd/Electronic_Reading_Room/factors.htm. Para el caso de la EPA véanse por ejemplo *Memorandum on the Exercise of Investigative Discretion*, *supra* nota 43; *Memorandum: Implementing the Environmental Protection Agency's Self-Policing Policy for Disclosures Involving Potential Criminal Violations* disponibles en <http://www.epa.gov/Compliance/resources/policies/incentives/auditign/auditcrimvio-mem.PDF>; *Compliance and Enforcement: Criminal Enforcement*, disponibles en <http://www.epa.gov/Compliance/resources/criminal.html> y *Criminal Enforcement, Policies & Guidance*, disponibles en <http://www.epa.gov/Compliance/resources/policies/criminal/>. En general véanse 18 U.S.C. §227 (2004); *United States Sentencing Commission Guidelines*

el *Resource Conservation and Recovery Act*;⁵⁰ el *Federal Insecticide, Fungicide, and Rodenticide Act*;⁵¹ y el *Toxic Substances Control Act*⁵² contienen disposiciones de esta índole.

Manual en los capítulos 2 y 8 *disponible en* <http://www.ussc.gov/2006guid/TABCON06.htm>.

⁴⁸ 42 USCA §7413(c)(2) (2003) (requiriendo que la violación de la ley ambiental sea con conocimiento).

Any person who **knowingly**—

(A)makes any false material statement, representation, or certification in, or omits material information from, or knowingly alters, conceals, or fails to file or maintain any notice, application, record, report, plan, or other document required pursuant to the CAA to be either filed or maintained (whether with respect to the requirements imposed by the Administrator or by a State);

(B)fails to notify or report as required under the Clean Air Act (“CAA”); or

(C)falsifies, tampers with, renders inaccurate, or fails to install any monitoring device or method required to be maintained or followed under the CAA.

(énfasis suplido).

⁴⁹ 33 USCA §1319(c)(4) (2001) (requiriendo que la violación de ley ambiental sea con conocimiento).

Any person who **knowingly** makes any false material statement, representation, or certification in any application, record, report, plan, or other document filed or maintained under the Clean Water Act (“CWA”) or who **knowingly** falsifies, tampers with, or renders inaccurate any monitoring device or method required to be maintained under the CWA.

(énfasis suplido).

⁵⁰ 42 USCA §6928(d) (2003) (requiriendo que la violación de ley ambiental sea con conocimiento).

Any person who—

(1)**knowingly** transports or causes to be transported any hazardous waste... to a facility which does not have a permit;

(2)**knowingly** treats, stores, or disposes of any hazardous waste

(A)without a permit...;

(B)or **in knowing violation** of any material condition or requirement of such permit;

(C)or **in knowing violation** of any material condition or requirement of any applicable interim status regulations or standards;

(3)**knowingly** omits material information or makes any false material statement or representation in any application, label, manifest, record, report, permit, or other document filed,

Por alguna razón que aún no logramos identificar, los delitos ambientales del Nuevo Código Penal de Puerto Rico contravienen palmariamente las referidas tendencias en el Derecho Penal ambiental federal. Ejemplo de ello es la criminalización de acciones negligentes por medio de los artículos 240, que codifica el delito de estrago; el 241 sobre envenenamiento de aguas y el 242 relativo a contaminación ambiental. Peor aun, según resaltado anteriormente, un gran número de leyes y reglamentos de Puerto Rico contiene lenguaje específico que penaliza tales conductas; y gran porción de la reglamentación puertorriqueña implantada por la Junta de Calidad Ambiental es una reproducción exacta de la reglamentación federal existente.⁵³

Al profundizar en el análisis de tales tendencias, es forzoso preguntarse ¿por qué Puerto Rico no ha adoptado una corriente doctrinal que favorezca limitar la utilización de la sanción penal a casos intencionales? A nuestro juicio, esto se debe a que la Asamblea Legislativa importó el lenguaje de los nuevos delitos contra el riesgo catastrófico de países de tradición civilista, a pesar de que toda nuestra abarcadora reglamentación ambiental proviene de los Estados Unidos. Como consecuencia, nuestro esquema de delitos ambientales padece de una fatal esquizofrenia penal, pues sirve de complemento a una reglamentación adminis-

maintained, or used for purposes of compliance with regulations promulgated.

(énfasis suplido).

⁵¹ 7 USCA §1361 (b)(1) (1999) (requiriendo que la violación de ley ambiental sea con conocimiento). "Any registrant, applicant for registration, or producer, pesticide distributor or seller who **knowingly** violates the provisions of the Act". (énfasis suplido).

⁵² 15 USCA §2616(b) (1998) (requiriendo que la violación de ley ambiental sea con conocimiento). "Any person who **knowingly or willfully** violates Section 2614 or 2689 of the Toxic Substances Control Act". (énfasis suplido).

⁵³ Por ejemplo, los siguientes reglamentos son esencialmente una copia de su homólogo federal y/o han sido promulgados por requerimiento de una legislación ambiental federal: Reglamento para el control de la contaminación atmosférica, *supra* nota 22; Reglamento para el control de desperdicios sólidos peligrosos y no peligrosos, *supra* nota 22; Reglamento para el control de tanques de almacenamiento soterrado, 3 RPR Tomo II §§80.19701-80.19970 (1999); Reglamento para el control de la inyección subterránea *supra* nota 22; y el Reglamento de estándares de calidad de agua atmosférica, *supra* nota 22; Reglamento para el control de la erosión y prevención de la sedimentación, *supra* nota 22; y el Reglamento sobre los servicios de agua y alcantarillado, *supra* nota 22.

trativa que, distinto a los referidos delitos, no proviene de la tradición civilista.

El principal problema de dicha esquizofrenia penal es que provoca una ampliación innecesaria y peligrosa del ámbito de aplicación de los delitos ambientales, pues importamos el esquema penal ambiental español en el cual, por falta de regulaciones administrativas tan abarcadoras como las federales, se criminalizan daños negligentes al ambiente. De haber sido un poco más metódica, la Asamblea Legislativa hubiese advertido que ello no tenía sentido, pues nuestro sistema ya protege adecuadamente al ambiente de daños negligentes, mediante una amplia regulación administrativa local y federal.⁵⁴ Al así actuar, se adoptó en Puerto Rico una legislación penal ambiental que, haciendo abstracción de las más sofisticadas corrientes en el derecho ambiental federal, abandonó el requisito de intencionalidad en los delitos ambientales que con tanto esfuerzo logró finalmente incorporarse a la legislación estadounidense. Entendemos que ignorar el principio básico de exigir un alto grado de culpabilidad en los delitos ambientales constituye una mala política criminal ya que, en palabras del famoso comentarista de derecho penal ambiental Richard Lazarus, para proteger el ambiente “no es necesario que el derecho ambiental sacrifique los valores de humanidad y compasión”⁵⁵ que tanto informan los más básicos principios del sistema

⁵⁴ También resulta problemático que se haya adoptado una normativa protectora del ambiente siguiendo las doctrinas de la tradición civilista pues, como se ha dicho en otras ocasiones, dicha doctrina suele ser innecesariamente complicada. Esto presenta varios problemas ya que obliga a los jueces y abogados a estudiar un sistema jurídico que, al menos en cuanto a lo penal, les es ajeno. De otra parte, tampoco debe perderse de perspectiva que las doctrinas de la tradición civilista no están diseñadas para ser traducidas a un jurado. Por ello, usualmente es preferible adoptar la normativa anglosajona en vista de que la misma está diseñada para ser transmitida a un jurado. Sobre estos y otros problemas, véase en general Luis Ernesto Chiesa Aponte, *Los dogmas del Nuevo Código Penal: ¿por qué enmendarlos y cómo hacerlo?*, 40 REV. JUR. UIA 135 (2005).

⁵⁵ Richard Lazarus, *Meeting the Demands of Integration in the Evolution of Environmental Criminal Law: Reforming Environmental Criminal Law*, 83 GEORGETOWN L. J. 2407, 2529 (1995). Valga señalar que muchos jueces españoles tampoco están dispuestos a imponerle penas a sujetos que ponen en peligro el medioambiente sin causarle un daño concreto. Por ello, se ha señalado que en España los jueces sólo encuentran culpables a los acusados cuando “se detecta un daño evidente en algún ecosistema, hasta el punto de que se llega a ab-

penal anglosajón. Por tal razón, somos del criterio de que los nuevos delitos ambientales, en cuanto criminalizan conducta negligente, atentan contra las más elementales nociones de un Derecho Penal liberal enfocado no sólo en la eficiencia, sino en la culpabilidad del actor.

IV. ¿INTENCIÓN NEGLIGENTE?: LOS DELITOS DE RIESGO CATASTRÓFICO Y EL ASESINATO ESTATUTARIO

Quizás el mayor ejemplo del descuido legislativo al redactar los nuevos delitos ambientales lo proporciona la relación que, bajo el Nuevo Código Penal, guardan los delitos de estrago y envenenamiento de aguas públicas con el asesinato estatutario o *felony murder*.⁵⁶ Como se desprende del artículo 106 de dicho cuerpo normativo, el delito de estrago y el de envenenamiento de aguas fungen como delitos base del asesinato estatutario. Por tanto, si una persona falleciera durante la consumación de un estrago o un envenenamiento de aguas, se podría imponer responsabilidad penal al autor del delito ambiental por asesinato en primer grado. Lo curioso es que ahora, por vez primera, esto tiene el efecto de posibilitar que se le imponga responsabilidad por asesinato en primer grado a una persona que cometió el delito base negligerentemente, esto es, sin intención criminal, pues ambos delitos pueden cometerse a título de negligencia.

Mediante la regla del asesinato estatutario, la Asamblea Legislativa pretende disuadir al potencial ofensor de cometer delitos que fácilmente podrían culminar en la muerte de un ser humano (robo, violación, incendio, etc). En estos casos, siempre que se evidencie la intención del autor de cometer el delito base,⁵⁷ se releva al Estado de la obligación de probar la intención del autor de

solver si no se prueba relación de causalidad entre la acción polucionadora y el daño producido". MUÑOZ CONDE & GARCÍA ARÁN, *supra* nota 8, en la pág. 556. (énfasis suplido).

⁵⁶ Art. 106 CÓD. PEN. PR, 33 LPRA §4734 (2001 & Supl. 2005).

⁵⁷ Esto explica por qué todos los delitos base del delito de asesinato estatutario históricamente han requerido como elemento subjetivo la intención. A estos efectos, los delitos de incendio agravado, agresión sexual, robo, escalamiento agravado, secuestro, secuestro de un menor, agresión grave en su modalidad mutilante, fuga, maltrato intencional y abandono de un menor son delitos que sólo pueden cometerse intencionalmente.

causar la muerte de un ser humano. Se trata, por tanto, de la creación de una presunción irrefutable de que el estado mental que tenía el autor al momento de la comisión del delito base era igual al estado mental que tenía el autor al momento de producir la muerte del ser humano. Sin embargo, dicha presunción sólo tiene sentido cuando el estado mental que tenía el sujeto al cometer el delito base era uno intencional. De lo contrario, se estaría presumiendo la intención del autor a base de la comisión de un acto negligente, que no conlleva intención. Evidentemente se trata de un contrasentido y ésta es la consecuencia de la creación de la modalidad negligente del delito de estrago y su inclusión dentro de los delitos base del asesinato estatutario. Lo mismo puede decirse de la desacertada inclusión del delito de envenenamiento de aguas en el referido catálogo de delitos base. Lo anterior tiene el efecto indeseable de permitir que a una persona se le condene a cumplir una pena de reclusión perpetua por la comisión de un delito negligente. Ello constituye un castigo que no guarda proporción con la ofensa cometida.

V. EL PELIGRO DE LOS NUEVOS DELITOS AMBIENTALES: EXCESIVA DISCRECIÓN DEL EJECUTIVO AL ACUSAR

Como hemos señalado, la redacción de los nuevos delitos ambientales es deficiente desde un punto de vista jurídico. En la presente sección intentaremos demostrar que los referidos artículos también son deficientes como cuestión de política pública.

Los artículos 240 al 243 del Nuevo Código Penal, tal y como están constituidos, se prestan para una aplicación arbitraria de la Ley Penal por parte del Ministerio Público. Ello se debe a que, mediante los nuevos delitos contra el ambiente, se criminaliza una amplia gama de actividades negligentes que, en muchas ocasiones, no merecen una sanción tan severa como la penal. Además, en muchos de estos delitos no se requiere que la actividad prohibida cause un daño concreto a un bien jurídico personal, pues la consumación del delito puede producirse con meramente poner en peligro el medio ambiente.⁵⁸ Como ha señalado el profe-

⁵⁸ Véase por ejemplo art. 242 Cód. Pen. PR, 33 LPRA §4870 (2001 & Supl. 2005). Cabe señalar que dentro del vasto y avanzado régimen de regulación ambiental anglosajón, para precisamente evitar la aplicación arbitraria, se han

sor y comentarista Muñoz Conde, usualmente los fiscales no están dispuestos a procesar criminalmente a entidades cuya conducta negligente, aunque pone en peligro a un ecosistema, no le causa daño.⁵⁹ Muchos funcionarios ejecutivos preferirán atender estos casos por la vía administrativa. Sin embargo, otros funcionarios optarán por procesar criminalmente a los ofensores y ello inevitablemente desembocará en la utilización de distintas varas al enjuiciar al ofensor: la de los fiscales que prefieren utilizar el proceso penal y la de aquéllos que prefieren referir estos casos al cauce administrativo.

En fin, esta problemática culmina en la indeseable práctica mediante la cual los encargados de ejecutar la ley delimitan el ámbito de aplicación del estatuto a base de su propia escala de valores. En palabras de tres (3) expertos del derecho ambiental criminal:

Está claro que la vaguedad de los propios estatutos (que criminalizan conducta contra el ambiente), la coexistencia de sanciones civiles y criminales que en gran medida se solapan entre sí, y la falta de un consenso moral o reglas claras que guíen al ejecutivo con relación a estos delitos obligan a los fiscales a tomar decisiones que, inevitable-

llegado a definir estatutariamente ciertos actos que son castigados penalmente. Véase por ejemplo el *Resource Conservation and Recovery Act*, 42 USCA §6828(e) (2003) que provee:

Knowing endangerment: Any person that violates RCRA and by doing so places another person in **imminent danger of death or serious bodily injury** shall upon conviction be subject to a fine of up to \$250,000 or imprisonment for up to 15 years, or both. Organizations are subject to fines of up to \$1M.

(énfasis suplido).

El mismo estatuto define *serious bodily injury* como sigue: "Bodily injury which involves a (a) substantial risk of death, (b) unconsciousness, (c) extreme physical pain, (d) protracted and obvious disfigurement, or (e) protracted loss or impairment of the function of a bodily member, organ, or mental faculty". 42 USCA §6828(f) (2003). Sin duda, este tipo de lenguaje le provee al Ejecutivo, igual que a la comunidad regulada, una certeza de aquéllo que acarrea responsabilidad penal, disminuyendo o evitando eficazmente la potencial aplicación arbitraria de lo que es colocar a una persona en riesgo inminente de serios daños corporales.

⁵⁹ MUÑOZ CONDE & GARCÍA ARÁN *supra* nota 8, en la pág. 556.

mente, reflejan sus propios valores (y no los del legislador o la sociedad).⁶⁰

Por tal razón, se ha comentado que delitos contra el ambiente como los contenidos en nuestro Nuevo Código Penal se prestan para una aplicación “arbitraria y politizada”.⁶¹

VI. LOS DELITOS AMBIENTALES, LAS PERSONAS JURÍDICAS, Y LAS PENAS DESPROPORCIONADAS

Los delitos ambientales son particularmente susceptibles de ser cometidos por personas jurídicas tales como farmacéuticas, compañías de manufactura general, compañías de construcción, estaciones de expendio gasolina y hoteles. Igualmente, son susceptibles de cometerlos las corporaciones cuasi-públicas tales como la Autoridad de Energía Eléctrica y la Autoridad de Acueductos y Alcantarillados; y agencias ejecutivas del Gobierno del Estado Libre Asociado de Puerto Rico como el Departamento de Transportación y Obras Públicas, la Autoridad de Carreteras y el Departamento de la Vivienda, entre otros. Por tal razón, resulta forzoso examinar el esquema de penas que le aplicaría a las personas jurídicas en caso de que cometan algunos de los delitos ambientales bajo análisis.

El Nuevo Código Penal dispone la imposición de multas a las personas jurídicas a base de un por ciento de su ingreso bruto. Desconocemos la existencia de algún otro ordenamiento jurídico que tenga un esquema similar al nuestro, al menos en lo que a las personas jurídicas concierne. El mecanismo actual sujeta la severidad de la pena a los ingresos del autor, en lugar de a la gravedad de la ofensa. Tal defecto ofende el principio penal fundamental de proporcionalidad e igualdad en la aplicación de las penas. Nótese que, bajo el presente esquema, distintas corporaciones podrían ser sentenciadas a pagar multas radicalmente distintas, habiendo cometido la misma ofensa. De esta manera, a una corporación pequeña que cuente con un ingreso bruto anual de \$20,000.00 y que cometa el delito de estrago del artículo 240 del Nuevo Código Penal, se le impondrá una multa de

⁶⁰ Babbitt, *et al.*, *supra* nota 29, en la pág. 6.

⁶¹ *Id.*

\$1,600.00.⁶² Por el contrario, una corporación que cuente con un ingreso bruto anual de \$20,000,000.00, que cometa el mismo delito, en circunstancias similares y con el mismo resultado, se le impondrá una multa de \$1,600,000.00. Similarmente, si estas mismas corporaciones cometieran el delito menos grave de girar un cheque con insuficiencia de fondos, las penas serían las siguientes: (a) corporación pequeña, \$400.00; y (b) corporación grande, \$400,000.00.

Resulta imposible esbozar argumentos en defensa de un mecanismo en virtud del cual la diferencia radical en las penas no responde a la mayor o menor gravedad de la ofensa, sino a la capacidad de generar ingresos de una corporación. Un sistema de Derecho Penal justo no debe generar tales resultados. La capacidad económica de la empresa puede ser tomada en consideración al determinar la pena, pero no debe ser el elemento decisivo en el análisis, ni tampoco el único. El producto de esta normativa es un esquema de penas en que las multas carecen de límites mínimos o, lo que es lo mismo, máximos determinables antes del hecho. En fin, entendemos que la severidad de las penas debe depender de, entre otros factores, la gravedad de la conducta y no de los ingresos de la corporación.

VII. REMEDIANDO LA CATÁSTROFE

Hasta el momento nos hemos dedicado exclusivamente a criticar, en términos sustantivos, los nuevos delitos ambientales. Sin embargo, nos parece que nuestro esfuerzo debe incluir la propuesta de soluciones a la problemática apuntada. Por ello, hemos redactado las siguientes enmiendas a los delitos ambientales del Nuevo Código Penal.⁶³ Entendemos que la adopción de éstas lograría proteger adecuadamente el ambiente, sin violentar los

⁶² Computado a base del 8% del ingreso bruto anual de la corporación para el año en que se comete el delito, según requiere el artículo 84 del Nuevo Código Penal. 33 LPRA § 4712 (2001 & Supl. 2005).

⁶³ Cabe señalar que los autores de estas enmiendas presentaron y discutieron las mismas con múltiples representantes de la Rama Ejecutiva y de la Asamblea Legislativa durante el mes de abril y principios del mes de mayo de 2005. Subsiguientemente, las enmiendas fueron discutidas y distribuidas para evaluación y comentarios entre múltiples representantes de la comunidad regulada de Puerto Rico.

principios básicos de Derecho Penal. Esperamos que estas propuestas puedan servir de modelo para cualquier proyecto de enmiendas a los delitos ambientales que la Rama Ejecutiva o la Asamblea Legislativa tenga a bien considerar en el futuro.

A. Enmiendas Propuestas

Artículo 240. Estrago

(a) Toda persona que cause un evento catastrófico al producir una explosión, una inundación, un movimiento de tierras, la demolición de un bien inmueble, o al utilizar gas tóxico o asfixiante, energía nuclear, elementos ionizantes, material radioactivo, microorganismos o cualquier otra sustancia susceptible de causar extensos daños o lesiones, incurrirá en delito grave de segundo grado.

(b) Toda persona que produzca un riesgo sustancial de que ocurra un evento catastrófico al utilizar cualquiera de los medios enumerados en la sección (a) de este artículo, incurrirá en delito grave de cuarto grado.

Para los propósitos de este artículo, *evento catastrófico* significa un evento que cause serios y extensos daños a propiedades o lesiones a personas.

El tribunal podrá también imponer la pena de restitución.⁶⁴

Artículo 241. Envenenamiento de aguas de uso público

Toda persona que, en violación de ley, cause un daño sustancial a la salud de las personas al envenenar, contaminar o vertir sustancias apropiadas para destruir la salud humana, en pozos, depósitos, cuerpos de agua, tuberías o vías pluviales que sirvan al uso y consumo humano, incurrirá en delito grave de segundo grado.

El tribunal podrá también imponer la pena de restitución.⁶⁵

⁶⁴ Este artículo procede sustancialmente de la §220.2 del Código Penal Modelo titulada *Causing or Risking Catastrophe*. Se mantiene cierto lenguaje contenido en la definición original del Nuevo Código Penal para este delito.

⁶⁵ El lenguaje de este artículo proviene del artículo 365 del Código Penal de España, art. 365 CP, y de la sección 468.946 de los estatutos del estado de Ore-

Artículo 242. Contaminación ambiental

Toda persona que, en violación de ley, libere o descargue emisiones, radiaciones, vertidos de cualquier naturaleza en el suelo, atmósfera, aguas terrestres superficiales, subterráneas o marítimas, y

(a)cause un daño sustancial a la salud de las personas, incurrirá en delito grave de segundo grado, o

(b)cause un daño sustancial al ambiente, incurrirá en delito grave de cuarto grado.

El tribunal podrá también imponer la pena de restitución.⁶⁶

Artículo 243. Contaminación ambiental agravada.

Si la causa próxima que produjo el delito de contaminación ambiental, que tipifica el Artículo 242, fue el que la persona no obtuvo el correspondiente permiso, endoso, certificación, franquicia o concesión, o que incumplió con las disposiciones expresas de las autoridades competentes ordenando la corrección o suspensión de cualquier acto en violación de la ley, o que aportó información falsa u omitió información requerida para obtener el permiso, endoso, certificación, o que impidió u obstaculizó la inspección por las autoridades competentes, se incurrirá en delito grave de tercer grado.

El tribunal podrá también requerir a la agencia correspondiente que evalúe si procede la suspensión de la licencia, permiso o autorización, e imponer la pena de restitución.⁶⁷

gón. OR. REV. STAT. §468.946 (2004). También se conserva parte del lenguaje contenido en la definición original del Nuevo Código Penal.

⁶⁶ El lenguaje de este artículo se mantiene casi idéntico al del Nuevo Código Penal. No obstante, hemos añadido ciertos aspectos importantes como, por ejemplo, que se cause daño sustancial al ambiente. Este lenguaje adicional proviene de la sección 468.946 de los estatutos del estado de Oregón, OR. REV. STAT. §468.946 (2004) y de la §436 de la *Environmental Protection Act* de Queensland, Australia.

⁶⁷ El lenguaje original de este artículo se mantiene casi idéntico al del Nuevo Código Penal. Se añade, sin embargo, que el incumplimiento con los procesos establecidos en este artículo debe ser la causa próxima del daño. De esta manera se evita que incumplimientos triviales en nada relacionados con el daño que se produjo, puedan agravar el grado del delito. Esto es similar a requerir un elemento de materialidad, tal como se hace en la jurisdicción federal, para cuali-

Artículo 244. Defensa afirmativa - debida diligencia y error razonable

Constituirá una defensa a la violación de una disposición de esta sección el que, al tiempo de ejecutar la acción constitutiva de la violación, actuare bajo la creencia razonable de que su conducta no era contraria a la ley porque:

la persona empleó la debida diligencia al utilizar todos los medios disponibles para conocer si la conducta que pretendía ejecutar resultaba prohibida por estas disposiciones; o

(a)confió razonablemente en una declaración oficial de ley contenida en un estatuto, decisión judicial, orden administrativa, licencia o permiso que fueron subsiguientemente declarados inválidos o erróneos.⁶⁸

B. Cambios sustanciales al ordenamiento vigente en los artículos propuestos

En cuanto al delito de estrago, la redacción propuesta requiere que se cause el riesgo de producir un *evento catastrófico*. De esta manera, el propósito de establecer un delito de estrago que presupone, no la creación de cualquier evento peligroso, sino la pro-

ficar el tipo de incumplimiento, al igual que el tipo de omisión de información o aportación de información falsa que conlleva una sanción criminal. Se recomienda además que la potestad de suspender licencias y permisos se mantenga dentro del ámbito de la agencia administrativa con especialidad y peritaje en la materia. El lenguaje sugerido proviene en general del *Resource Conservation and Recovery Act*, 42 USCA §6928(d) (2003), estatuto federal que aplica en Puerto Rico y regula, entre otros asuntos, el manejo y disposición de desperdicios sólidos peligrosos y no peligrosos. Dicho estatuto federal provee para multas criminales e incluye lenguaje de materialidad e intención. Además, las siguientes leyes y reglamentos de Puerto Rico también contienen lenguaje de intención y/o materialidad en sus cláusulas ambientales criminales: Ley de vida silvestre de 1999, Ley núm. 241 de 15 de agosto de 1999, 12 LPRA §107(t)(5)(2003); Ley para proteger la pureza de las aguas potables, Ley núm. 5 de 21 julio de 1977, 12 LPRA §413 (2003).

⁶⁸ Se trata de un artículo que no existe actualmente. El lenguaje del inciso A proviene de la §2.09 del Código Penal Modelo mientras que el del inciso B proviene procede mayormente de la §226 del Código de Adjudicación del reconocido penalista anglosajón Paul H. Robinson. PAUL H. ROBINSON, *STRUCTURE AND FUNCTION IN CRIMINAL LAW* Apéndice B (1997). Se sigue también la doctrina establecida por la Corte Suprema de los Estados Unidos en el caso seminal *Ratzlaf v. US*, 510 US 135 (1994).

ducción de un evento *desastroso*, está mejor reflejado. Además, este lenguaje va más acorde con el propio título de la sección del Nuevo Código Penal que contiene estas disposiciones.⁶⁹ Igualmente, se especifica que, para la consumación del delito, no basta la producción de daños discretos o lesiones leves,⁷⁰ sino que es necesaria la producción de daños serios y extensos. Para que se satisfaga este elemento del delito, no es suficiente que se lesione severamente a una sola persona o se destruya una estructura, sino que el daño producido sea *extenso*. Esto es, el artículo propuesto requiere la lesión de varias personas y/o estructuras. Sólo en estos casos se puede hablar verdaderamente de un estrago y, por consiguiente, imponerse legítimamente la pena tan severa que supone este delito. Para la producción de daños de menor magnitud existen delitos tales como el incendio,⁷¹ asesinato,⁷² agresión,⁷³ daños,⁷⁴ entre otros.

El artículo de estrago aquí propuesto contempla una pena menor cuando se crea un riesgo catastrófico sin producirse efectivamente la catástrofe. Esto es cónsono con el principio básico de lesividad o *harm principle*.⁷⁵ Según dicho principio, las conductas que producen un resultado deben castigarse de forma más severa que las que meramente crean un riesgo de que se produzca el resultado, sin que éste llegue a producirse.⁷⁶

Por último, nuestra propuesta sugiere la eliminación de la modalidad negligente del delito de estrago y sólo castiga la realización intencional del delito. Sin embargo, esto se logra de manera indirecta ya que el texto no contiene mención de estado mental alguno. Por lo tanto, el artículo sugerido remite al Artículo 22 del Nuevo Código Penal que efectivamente establece un sistema de negligencia *numerus clausus*,⁷⁷ según el cual “los hechos sancio-

⁶⁹ De los delitos de riesgo catastrófico.

⁷⁰ MODEL PENAL CODE §220.2.

⁷¹ Art. 236 CÓD. PEN. PR, 33 LPRA §4684 (2001 & Supl. 2005).

⁷² Art. 105 CÓD. PEN. PR, 33 LPRA § 4733 (2001 & Supl. 2005).

⁷³ Arts. 121-22 CÓD. PEN. PR, 33 LPRA §4749-50 (2001 & Supl. 2005).

⁷⁴ Art. 207 CÓD. PEN. PR, 33 LPRA §4835 (2001 & Supl. 2005).

⁷⁵ EUGENIO RAÚL ZAFFARONI, DERECHO PENAL PARTE GENERAL 126 (2^{da} ed. 2002).

⁷⁶ *Id.*

⁷⁷ MIR PUIG, *supra* nota 13, en la págs. 286 (explicando el funcionamiento del sistema de *numerus clausus*).

nados en este Código requieren intención, salvo que expresamente se indique que baste la negligencia".⁷⁸ Esta concepción del delito de estrago es compatible con la del Código Penal Modelo.⁷⁹ En atención a las severas penas que acompañan este delito, se debe de exigir un alto grado de culpabilidad. Nótese que, de producirse daños de forma negligente, se podría castigar al autor por el delito de lesión, daño u homicidio en sus modalidades de comisión negligente o involuntaria.

En relación con el delito de envenenamiento de aguas, la redacción propuesta añade como elemento del delito el que la conducta contravenga la ley. Tal exigencia es cónsona con el texto del Artículo 242 del Nuevo Código Penal que, al codificar el delito de contaminación ambiental, requiere que el comportamiento en controversia sea violatorio de la ley. Los sistemas de protección ambiental del estado de Oregón,⁸⁰ así como otros sistemas estatales y el federal, también incluyen este requisito de ilegalidad. De esta manera, se evita que conductas contaminantes expresamente autorizadas por el Estado, contravengan la disposición del Código Penal.

El texto propuesto también requiere que se produzca algo más que un mero peligro abstracto de daño. Según éste, sólo se consuma el delito si se causa daño *sustancial*. Para los meros riesgos de creación de daños existe la posibilidad de imputar este delito en grado de tentativa, con la pena que el mismo conlleva. Por las mismas razones y de la misma manera que en el caso de la versión del delito de estrago propuesta, el delito de envenenamiento de aguas sólo puede ser cometido mediando intención.

En cuanto al delito de contaminación ambiental, el lenguaje propuesto requiere que se cause un daño sustancial. Ello por las mismas razones esbozadas para el delito de envenenamiento de aguas. Igualmente, entendemos procedente exigir el elemento de intención en la comisión de este delito por las mismas razones y de la misma manera que el propuesto delito de estrago.

El delito de contaminación ambiental agravada, por su parte, se mantiene casi idéntico al preceptuado en el Nuevo Código Pe-

⁷⁸ Art. 22 CÓD. PEN. PR, 33 LPRA §4650 (2001 & Supl. 2005).

⁷⁹ MODEL PENAL CODE §220.2.

⁸⁰ Véase por ejemplo, Or. Rev. Stat. §468.946 (2004).

nal. Proponemos, no obstante, añadir que la violación de ley sea la causa próxima del daño producido al ambiente.

En relación con las disposiciones aplicables solamente a esta sección, proponemos el reconocimiento, por vía de excepción, de la defensa de error de prohibición (error de derecho o *mistake of law*) para los delitos ambientales. Nuestra recomendación reconoce que la complicada y abarcadora regulación administrativa que subyace el texto de estos delitos se presta especialmente para este tipo de error. Así lo han señalado múltiples conocedores del derecho penal ambiental anglosajón.⁸¹

Nótese que muchos de estos delitos penalizan conductas que, a primera vista, parecen no ser moralmente reprochables. A este tipo de delito se le conoce como *mala prohibita*.⁸² La mayor parte de los comentaristas anglosajones ha reconocido que la defensa de error de prohibición es particularmente necesaria en este tipo de delitos. Además, esta defensa es unánimemente aceptada por los comentaristas de la doctrina continental.⁸³ Nuestra propuesta, sin embargo, restringe sustancialmente la defensa de manera que, sólo las personas que han confiado razonablemente (*i.e.*, de forma no negligente) en pronunciamientos oficiales o en asesoramiento profesional puedan beneficiarse de la misma.

VIII. LA PRIMERA CONFERENCIA DE DERECHO AMBIENTAL DE PUERTO RICO: INTEGRANDO EL DERECHO AMBIENTAL CON EL DERECHO PENAL

El 20 de enero de 2006 se celebró en el Colegio de Abogados la Primera Conferencia de Derecho Ambiental de Puerto Rico en la que uno de los temas abordados fue el de los nuevos delitos ambientales. El entonces Presidente del Colegio de Abogados, el profesor Julio Fontanet, examinó el tema de los delitos contra el riesgo catastrófico del Nuevo Código Penal.⁸⁴ En aquella ocasión,

⁸¹ Richard Singer, *The Proposed Duty to Inquire as Affected by Recent Criminal Law Decisions in the United States Supreme Court*, 3 BUFFALO CRIM. L. REV. 701 (2000).

⁸² Michael L. Travers, *Mistake of Law in Mala Prohibita Crimes*, 62 U. CHI. L. REV. 1301 (1995).

⁸³ GÜNTHER JAKOBS, DERECHO PENAL PARTE GENERAL 653 (Cuello Contreras *et al.* trans., Editorial Marcial Pons 1995).

⁸⁴ Debemos señalar que, en vista de que el profesor Fontanet se encontraba

el profesor hizo un llamado a los allí presentes a integrar la regulación de los referidos delitos con la normativa del resto del Código Penal. Así, por ejemplo, nos invitó a examinar el texto de los delitos ambientales junto con las causas de exclusión de responsabilidad penal contenidas en los artículos 25 a 34 del Código Penal.

En muchos aspectos, este artículo de revista jurídica constituye una respuesta a la invitación que nos hiciera el profesor Fontanet a examinar las nuevas disposiciones de manera integrada con los principios básicos del Derecho Penal. Sin embargo, contrario a la conclusión del profesor Fontanet, nuestro detenido análisis integrado desenmascara una serie de deficiencias en los nuevos delitos ambientales que solamente pueden ser superadas mediante enmiendas a la codificación actual.

En su lúcido esfuerzo por integrar, el profesor Fontanet criticó una de las enmiendas que proponemos en este artículo, a saber: reconocer que no responde penalmente quien razonablemente creía, luego de emplear la debida diligencia, que su conducta era permitida. Señaló que dicha enmienda es innecesaria, pues bajo el Nuevo Código Penal el error está incluido como defensa. Esta opinión, sin embargo, desatiende que existen dos (2) distintos tipos de error, a saber: el error de tipo y el error de prohibición. Tampoco toma en consideración que nuestro Nuevo Código Penal exime de responsabilidad sólo a quien actúa bajo un error de tipo. No obstante, el error que pretende incorporarse al ordenamiento penal ambiental mediante la enmienda que aquí proponemos no es de tipo sino de prohibición.

Los siguientes ejemplos ilustran la confusión que dio lugar a la crítica del profesor Fontanet:

(1) Juan conoce que envenenar las aguas públicas está prohibido en Puerto Rico. Un día, Juan derramó dos (2) galones de agua sobre el Río Grande de Loíza, desconociendo que, la noche antes, Javier había disuelto grandes cantidades de una sustancia tóxica en los referidos galones. Como consecuencia de la acción de Juan, decenas de personas que se bañaron en el río se enfermaron.

(2) Juan **desconoce** que envenenar las aguas públicas está prohibido en Puerto Rico. Juan derramó dos (2) galones de agua

fuera de Puerto Rico, su ponencia fue presentada por medio de un vídeo pregrabado.

llenos de sustancias tóxicas sobre el Río Grande de Loíza. Juan conocía que el agua contenía sustancias tóxicas. A causa de la acción de Juan, decenas de personas que se bañaron en el río se enfermaron.

En ambos casos Juan actúa de forma errada, sin embargo, sus errores son de distinta naturaleza. En el primer caso, Juan conoce perfectamente que envenenar las aguas públicas está prohibido, pero cree erróneamente que mediante su conducta no está envenenando el agua. Se trata de un caso en que Juan sabe perfectamente lo que está prohibido, pero no conoce lo que hace.

En el segundo caso, Juan erróneamente cree que envenenar aguas públicas está permitido y, mediante su acción, efectivamente envenena el agua. Por tanto, Juan conoce que mediante su acción está envenenando el agua, pero, contrario a la primera situación, en esta ocasión desconoce lo que está prohibido.

Al error ejemplificado mediante la primera situación de hechos se le suele llamar error de tipo o error de hecho (*mistake of fact*). Este error excluye la intención pues el sujeto desconoce que su conducta satisface uno de los elementos del delito.⁸⁵ Así, en el primero de los ejemplos, Juan no envenena el agua intencionalmente, pues desconoce que lo que está derramando sobre el agua es una sustancia tóxica.

De otra parte, al error ilustrado mediante la segunda situación de hechos se le suele llamar error de prohibición o error de derecho (*mistake of law*). Este error *no* excluye la intención, pues el sujeto sabe perfectamente lo que hace. En el contexto del segundo caso, podemos concluir que Juan **intencionalmente** envenena el agua, pues conoce que está derramando una sustancia venenosa en el río. Como se desprende de una lectura rápida de las causas de exclusión de responsabilidad de nuestro Nuevo Código Penal, dicho error no exime de responsabilidad en nuestro ordenamiento.⁸⁶ Ahora podemos ver de forma más clara lo que el profesor Fontanet obvió al criticar la enmienda que aquí proponemos. El error que proponemos como defensa a través de la enmienda sugerida es uno de prohibición, pues exime de responsabilidad al que razonable, pero erradamente cree que su conducta está **permitida**. Dicho error, como hemos demostrado, *no* exime de res-

⁸⁵ MUÑOZ CONDE, *supra* nota 8, en la pág. 80.

⁸⁶ LUIS ERNESTO CHIESA APONTE, DERECHO PENAL SUSTANTIVO 267 (2007).

ponsabilidad en nuestro ordenamiento actual. Por lo tanto, el profesor Fontanet erró al expresar que la enmienda que crea la referida defensa era innecesaria.

IX. CONCLUSIÓN

Antes de concluir este escrito, deseamos destacar que en nada nos oponemos a la protección de nuestro medio ambiente y sus recursos naturales. Por el contrario, la apoyamos vehementemente. No obstante, entendemos que tal protección debe desarrollarse dentro del marco de un sistema jurídico penal adecuado, que provea las protecciones sustantivas y procesales que caracterizan nuestro ordenamiento jurídico y adelantan la política pública actual. Estimamos que es preciso recordar, además, que creer que los nuevos delitos de riesgo catastrófico lograrán proteger el medio ambiente, es ilusorio. La función y rol de nuestros esquemas legales administrativos y civiles juegan un papel de gran importancia a la hora de hacer valer la letra de la ley y su reglamento. Estos sistemas deben reforzarse y el encausamiento de controversias, ya sea por la vía administrativa o civil, debe hacerse de forma justa, consistente y balanceada. Creemos firmemente que sólo en el momento en que se apliquen rigurosa y equitativamente las múltiples leyes y reglamentos ambientales que al presente existen en Puerto Rico, y que estaban en vigor previo a la aprobación del Nuevo Código Penal, es que podrá lograrse la protección eficaz de nuestro medio ambiente en beneficio de las presentes y futuras generaciones.