

EFICACIA DEL SISTEMA PENAL COLOMBIANO EN LA INVESTIGACIÓN Y SANCIÓN DE DELITOS MEDIO AMBIENTALES

Effectiveness of the Colombian criminal system in the investigation and sanction of environmental crimes

*Danilo Ignacio Cepeda Pérez**
Estudiante Facultad de Derecho
UNISANGIL
San Gil, Santander, Colombia

RESUMEN

El derecho al medio ambiente es uno de los derechos que mayor protección tiene dentro de una sociedad consumista en donde caóticamente se desarrolla un consumismo desaforado. Desde un método mixto de investigación, se indaga la magnitud de depositar irresponsablemente en el medio ambiente desechos día tras día; sin tener consciencia de los perjuicios que pueden generar para las generaciones presentes y las generaciones futuras. Intentar usar el derecho penal para controlar las conductas desviadas que atentan contra el medio ambiente, es un despropósito teniendo en cuenta que el ordenamiento jurídico

colombiano posee herramientas alternas de mayor eficacia y celeridad para ello. Por tanto, es totalmente valedero consultar en el Departamento de Boyacá qué número de investigaciones se adelantan frente a la comisión de delitos medioambientales y concluir, entonces, qué tan efectivo es el derecho penal en ese ideal de protección. La conclusión es insospechada al revelar cómo los procesos penales por delitos medio ambientales son mínimos y no generan efectos sociales preponderantes.

Palabras claves: Daño ambiental, delito medioambiental, sanción penal, eficacia sancionatoria.

*Candidato a magíster en derecho penal, Universidad Santo Tomás de Aquino, Bogotá D.C. dcepeda@unisangil.edu.co
Colombia - Chiquinquirá 2019.

Filiación Institucional: Fundación Universitaria de San Gil -Unisangil- Sede Chiquinquirá.

ABSTRACT

The right to the environment is one of the rights that provides the most protection within a consumerist society where chaotically, an unbridled consumerism takes place. From a mixed method research, the magnitude of depositing irresponsibly in the environment is investigated plus day-to-day waste; without being aware of the damages that can be generated for present and future generations. Trying to use criminal law, to control deviant behavior that threatens the environment, is nonsense considering that the Colombian legal system has alternative tools that are more effective and speedy for it. Therefore, it is totally valid to consult the department of Boyacá about the number of investigations being carried out against the commission of environmental crimes and conclude, then, how effective criminal law is in this ideal of protection. The conclusion is unsuspected, revealing how criminal proceedings for environmental crimes are minimal and do not generate preponderant social effects.

Keywords: Environmental damage, environmental crime, penal sanction, sanctioning effectiveness.

INTRODUCCIÓN

Desde finales del siglo XX, el derecho al medio ambiente dentro de los ordenamientos jurídicos del mundo, ha sido uno de los ítems de mayor relevancia a discutir dentro de la sociedad.

Si el medio ambiente es el principal recurso natural con que cuenta la humanidad, ¿por qué los Estados no desarrollan una férrea política pública para protegerlo? Se avizora como problema, dentro del ordenamiento jurídico colombiano, como los mecanismos de protección y sanción frente a los hechos punibles que laceran el medio ambiente, son insuficientes y, en ocasiones, inoperantes en instancias judiciales instituidas con dicho propósito.

Por tanto, el presente artículo se desarrolla en cuatro partes. En primera media, se desarrolla la metodología propuesta para llevar a cabo la presente investigación mixta socio jurídica. En segundo lugar, se abordará la cuestión medio ambiental analizada desde la perspectiva internacional para luego circunscribirla al ordenamiento jurídico local interno, señalando sus aciertos dentro del formalismo de la norma. En tercera medida, se describirá el escenario bajo el cual el sistema penal permite protección del medio ambiente, identificando inconvenientes que demarcan la ineficacia del sistema. Por último, se evidencia que el trabajo desarrollado por el sistema penal para hacer frente a la comisión de delitos medioambientales en las anualidades 2016, 2017, 2018 en el Departamento de Boyacá (Colombia); no está generando niveles de eficacia esperados por los asociados.

El presente artículo procura evidenciar como el derecho penal ha mutado en una herramienta utilizada como primer contingente para generar control social, gracias a procesos sociales como el populismo punitivo y se abre espacio únicamente como un aparte simbólico del

derecho que no genera índices de eficacia en la sociedad. El objetivo primordial que se busca en estas líneas es evidenciar como el derecho penal como *ultima ratio*, es obsoleto en el ideal de prevención y protección del medio ambiente; quedando como aporte a la problemática, señalar como, mecanismos diferentes, ofrecen mayor protección al medio ambiente y permiten desencadenar actos urgentes para recuperar los ecosistemas lacerados.

METODOLOGÍA

El tema propuesto ofrece multiplicidad de posibilidades en un contexto sociológico en el cual la violación al medio ambiente trasciende fronteras internacionales (Caracol Televisión, 2018), afectando globalmente a todos los seres humanos. La metodología utilizada para dar vía libre a la investigación, refiere a una metodología teórico jurídico, ya que desde su génesis, es la información documental la que ofrece el mayor sustento a la investigación y frente a esta se erigirán resultados, como sus respectivas conclusiones.

El enfoque teórico-dogmático de la investigación jurídica intenta conjuntar ambos aspectos, complementando una visión excesivamente normativista con una aproximación que, desde la teoría jurídica, posibilite la apertura del sistema hacia aquello que bien podríamos denominar como “dogmática ampliada” (Arandia, 2009, p. 122).

Por tanto, el método deductivo es la base del presente proceso investigativo, orientado a un

desarrollo teórico gracias a la recopilación constante de información, procurando una descripción del fenómeno (Hernández Siampieri, Fernández Collado & Baptista Lucio, 2004, p. 45) y trascender a una investigación exploratoria, para así dejar plasmada la relevancia social de la problemática y las posibles soluciones a materializar con base en las herramientas jurídicas existentes.

La investigación exploratoria, permite conocer y ampliar el conocimiento sobre un fenómeno para precisar mejor el problema por investigar. Una investigación puede entonces comenzar siendo exploratoria, después ser descriptiva y correlacional, y terminar como explicativa (Cazau, 2006, p. 26).

Se analizarán los pormenores que se desarrollan en cuanto a la indagación penal y la posterior sanción de las conductas desviadas que atentan contra el medio ambiente, como también se describirán las complicaciones jurídicas del tema en consideración. Interiorizando el estado actual de la cuestión penal medio ambiental, se intenta indagar cuáles son los óbices frente a los cuales las instituciones estatales se enfrentan al momento de administrar justicia cuando de daños al medio ambiente se trata.

Los estudios descriptivos pueden ofrecer también la posibilidad de hacer predicciones incipientes, aunque sean rudimentarias. Según Hyman, el objetivo fundamental de las encuestas de predicción no es describir ni explicar una situación 'actual', sino hacer una estimación de algún estado de cosas 'futuro' (Cazau, 2006).

Habida cuenta de los pormenores necesarios para comenzar el desarrollo del texto, se incita al intérprete del mismo a observar la importancia que el tema presenta para las generaciones presentes y, en mayor medida, para las futuras, toda vez que nos encontramos frente a recursos no renovables de los cuales no se tiene certeza de su durabilidad y permanencia. Por tanto, el llamado es de vital importancia para todos los protagonistas sociales que puedan contribuir a la solución de la desatendida protección y restauración del medio ambiente.

LA CUESTIÓN MEDIO AMBIENTAL

Denotar la relevancia que el medio ambiente trae para los ordenamientos jurídicos globales, es una tarea que debe desarrollarse precisamente desde un punto de vista histórico. El siglo XX, en su segunda mitad, deja ver eventos frente a los cuales se despierta la consciencia colectiva y la necesidad de unir esfuerzos para hacer frente a catástrofes ambientales. El caso de la gran niebla en Londres para 1952 (*El País*, 2017), en donde se presentó el deceso de 12.000 personas debido a la quema incontrolada de carbón rico en azufre, es uno de los antecedentes en donde la revolución industrial y el avance económico empresarial, con el abuso de su maquinaria, cobran vidas inocentes en el camino. Pioneros en la defensa del medio ambiente y precursores sociales, deciden hacerle frente a la inobservancia institucional de los ordenamientos jurídicos y procuran cambios significativos. Es en 1968, cuando el Club de Roma (Morán, 2012, p.

207) es fundado y se caracteriza por ser una organización sin ánimo de lucro creada por líderes sociales de todo el mundo, que puso la necesidad de salvaguardar el medio ambiente y los ecosistemas, en primer lugar, utilizando como escenarios de presentación de sus ideales, reuniones de las naciones en donde sus dignatarios pudiesen tener el espacio para reflexionar frente a la problemática (Morán, 2012, p. 214).

El Club de Roma determina un cambio en la política pública del medio ambiente y frente a una etapa cronológica en donde la atención giró en torno a la globalización económica, el *boom* de la tecnología inalámbrica y la guerra fría. El medio ambiente se abre un espacio y consolida avances significativos para fortuna de la humanidad. Pero esta labor de modificar el pensamiento global frente a la protección del medio ambiente exigía, esfuerzos superiores como los que podía desarrollar la ONU. Es esta quien, 5 años antes de la fundación del Club de Roma, gestaba preparativos para poner a consideración, el tema de una debida protección al medio ambiente. De tal labor se resalta la escogencia de Suecia como el país indicado para llevar a cabo la tertulia, teniendo presente la insigne labor que este país ha registrado frente a la protección del medio ambiente, el desarrollo epistemológico y la entrega de los premios Nobel (Rodríguez Vásquez de Prada, 1972, p. 389).

Algunos de los 112 Estados partícipes de la Conferencia de Estocolmo, intentan establecer una conducta punible, de índole internacional, denominada *ecocidio*, que avalara la posibilidad

de proscribir conductas desviadas que atentan contra la naturaleza y orquestar así medidas de sanción efectivas para corregir al infractor (Rodríguez Vásquez de Prada, 1972, p. 393).

La Conferencia de Estocolmo, si bien estipula los principios fundantes del derecho internacional medioambiental bajo los cuales los Estados, desde ese momento, deben orientar sus propósitos; se queda corta en lo que respecta a la consolidación del *ecocidio*. Al ser una reunión informal de Estados soberanos, auspiciada por la asamblea general de la ONU, mas no un tratado internacional con fuerza vinculante, a causa de la falta de ratificación del mismo por los partícipes a la misma; dicha Conferencia muta a un instrumento internacional de *soft law* (Gorosito Zuluaga, 2017).

Si la Conferencia de Estocolmo se estructura como *soft law*, entonces tendrá como óbice de material aplicación, la no obligatoria aplicación por los Estados dentro de sus ordenamientos jurídicos locales. Sumado lo dicho al hecho de que en derecho internacional prima el principio de autodeterminación de los pueblos, entonces quedará, al libre arbitrio de la dirigencia política de cada Estado, procurar la aplicación de los principios fundantes del derecho medioambiental internacional y el desarrollo legislativo interno de supra protección, frente al bien jurídico ambiental de prevalencia global para la modernidad.

Como segundo aparte preponderante, se encuentra la Carta Mundial a la Naturaleza, promulgada por la ONU en 1982. En esta se puede encontrar, como cimiento fundamental, la

conservación del medio ambiente, a ultranza. Establece la Carta cómo el desarrollo social y económico deberá adelantarse siempre bajo el principio de conservación, como requisito bajo el cual el asentamiento futuro de nuevas culturas sociales se viabilice.

Se establece cómo los Estados y sus ordenamientos jurídicos internos, procurarán mecanismos de control frente a las actividades industriales que puedan degenerar en consecuencias nefastas para la naturaleza. Las actividades que representan peligrosidad alta para el bienestar ambiental y social, son avaladas siempre que sus beneficios superen las expectativas de los daños y estarán precedidas de estudios responsables que evidencien el impacto socio ambiental que dichas actividades enmarcan. Por último, refiere la Carta como las instituciones estatales tienen la obligación de corregir la contaminación presente, asegurar recursos humanos y monetarios para consolidar los objetivos de la conservación y, también, brindar a los particulares la posibilidad de gestionar la indemnización a la sociedad por el deterioro al medio ambiente.

Como tercer aparte internacional, se estructura en 1992 la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo. Esta nueva herramienta de derecho internacional, siguiendo la constante para las dos anteriores, configurando un nuevo episodio de *soft law* (C. Const F., 1994).

La Declaración de Río cristaliza el principio del contaminador pagador. Bajo este entendido, se pondera la necesidad de que todas aquellas personas naturales o jurídicas que han

procurado la vulneración del medio ambiente, en consecuencia, deban responder pecuniariamente por el daño generado con su actuar, compartiendo la responsabilidad con el Estado frente a la obligatoriedad de reparar los efectos de la contaminación. Simultáneamente, la Declaración de Río refiere como herramienta de utilidad la colocación del medio ambiente como parte integrante de la política pública. Si el Estado en desarrollo de sus fines previstos en la Constitución, consolida la protección del medio ambiente como una tarea inaplazable, propenderá por la materialización del principio medioambiental de sostenibilidad. Dicho principio predica que los ecosistemas deben ser desde ahora salvaguardados, para asegurar su existencia hacia el futuro y no privar así a las generaciones vinientes del disfrute de dicho derecho fundamental.

Establece la Declaración cómo la ciudadanía es agente activo en el proceso de resarcimiento a la comunidad por los daños causados al medio ambiente, indemnización a las víctimas del daño medioambiental, independientemente de si el sujeto contaminador es público o privado. Por tanto, los avances que la Declaración de Río establece, son un acierto en los horizontes hacia los cuales el ordenamiento jurídico puede desarrollarse de manera interna, en los Estados a través de legislación consciente y responsable. Por último, se desarrolla el principio de precaución, detallado como aquella arista a seguirse en la explotación de recursos, en donde se exigen mayores controles cuando se conocen las magnitudes de los perjuicios ambientales a

generar en la actividad por realizar.

Dentro del ordenamiento jurídico interno, el artículo 58 de la Constitución habla de la propiedad privada como un derecho del cual gozan los asociados, pero termina señalando que posee una función ecológica. El artículo 79 es el fundamento de la totalidad del presente contexto y consagra el derecho al medio ambiente sano, con la obligación de preservar los ecosistemas y de generar educación ecológica en los asociados. El artículo 80, en asocio con el artículo 334, desarrolla de manera expresa, el principio de derecho internacional conocido como autodeterminación de los pueblos; en lo que respecta a la configuración de la política pública medioambiental y la manera en la cual los recursos naturales serán protegidos (C. Const J., 2015).

Por tanto, es la Constitución de 1991, como baluarte del Estado social de derecho, la que propende por proteger el medio ambiente y asegura a los asociados múltiples disposiciones constitucionales que contienen la misiva de protección y consolidación de tal derecho. Pero como si la Constitución fuese poco, los ideales de protección del medio ambiente, gracias al legislador, trascienden barreras, encontrando recibo de manera posterior en las disposiciones normativas.

El Código Penal es un ejemplo de ello, ya que estructura, desde el 2000, tipos penales que catalogan al medio ambiente como un bien jurídico que merece tutela, con la particularidad de disponer penas privativas de la libertad para los infractores. Para el 2011 el legislador, como

arquitecto de la política criminal, apoderándose de la directriz de la Declaración de Río frente a la consolidación de la legislación responsable -a través de la Ley de Seguridad Ciudadana L. 1453/2011-; dispone ampliar el marco de protección del bien jurídico medioambiental, creando nuevos tipos penales que consolidan socialmente la relevancia en la protección del derecho en mención. Es entonces, desde la segunda década del siglo XXI, en donde las disposiciones penales consolidan el Título XI de dicho cuerpo normativo, otorgando 14 tipos penales que describen aquellas conductas desviadas, previstas por el legislador, que procuran la vulneración del artículo 79 de la Constitución y que, en definitiva, traerán consigo sanciones al infractor.

LA CUESTIÓN PENAL CONTEMPORÁNEA

Dentro del ordenamiento jurídico actual, el derecho penal desarrolla tareas que soslayan directamente su naturaleza. Si bien, se entiende el *ius puniendi* como la facultad penal del Estado, en virtud de la cual puede declarar punibles determinados hechos a los que impone penas o medidas de seguridad (...) es entonces expresión del poder único y exclusivo del Estado para ejercer la violencia legítima (Posada Arboleda, 2009, p. 26); todo en pro de hacer respetar los bienes jurídicos indispensables para la colectividad social, hoy en día el uso del derecho penal está desbocado y pervertido.

Por tanto la cuestión penal puede ser

resumida en los siguientes argumentos. En primera medida, es de público conocimiento que el derecho penal ya no es usado como *ultima ratio*, sino que, por el contrario, se estructura en los tiempos que corren, como la única y principal herramienta para generar control social, desconociendo la existencia de las demás ramas del derecho y los mecanismos alternos de protección de bienes jurídicos (Gracia, 2004, p. 7).

Las disposiciones normativas penales al corriente están siendo usadas como un objeto que tergiversa el sentir del pueblo y solo procura una inflación legislativa, al tipificar todo tipo de conductas que la sociedad pretende, sin realizar el legislador un ejercicio responsable de subsunción en el que precise si es factible, por parte del aparato institucional, dotar de eficacia a cada una de esas disposiciones legales erigidas (Gracia, 2004, p. 11).

Por tanto, el problema jurídico identificado en el presente contexto, se pondera como un episodio más dentro del cual se procura solucionar un problema social acudiendo a las dependencias del derecho penal como herramienta preponderante de eficacia y funcionalidad formal frente al tema, sin evidenciar a la par una adecuada eficacia material frente al fenómeno en comento. Desde la estructuración de la Ley 599/2000, el derecho penal ha sido utilizado como herramienta de batalla de una anomalía social denominada populismo punitivo, que procura una construcción desaforada de normas penales, como respuesta a las exigencias sociales de

justicia y orden social; pero sin evidenciar reales parámetros de funcionalidad y eficacia de las mismas. La gran bastedad de disposiciones legales que procuran salvaguardar el bien jurídico medio ambiente, traen consigo sanciones que demarcan la afectación de otros bienes jurídicos para el infractor, como lo son la libertad y el patrimonio, pero se deben hacer frente a un cuestionamiento ¿Qué porcentaje de efectividad presenta el sistema penal, en desarrollo de su misiva de protección medio ambiental?

La gran cantidad de desmanes sociales en los cuales las conductas desviadas generan impacto ambiental y laceran los intereses de los asociados, exigen del Estado y sus instituciones actuaciones vehementes que propendan por erradicar totalmente la presencia de estos delitos. V.gr. minería ilegal. Pero la panorámica operativa en la cual se desarrolla la protección medio ambiental, bosqueja una ineficacia material al respecto (Henaó Cardona & Balmaceda Hoyos, 2006, p. 50).

Si el legislador desarrolla un ordenamiento jurídico en donde el derecho penal es el único mecanismo de control social, deja a un lado la funcionabilidad que las demás ramas del derecho pueden brindar. Por tanto, si el legislador de un Estado permite desarrollar su labor a través de un desaforado punitivismo desvirtuará el objetivo del derecho penal y explayará su rango de acción, entrando a copar los espacios que otras jurisdicciones poseen y que previamente al uso del derecho penal, pueden ser desplegadas para velar por la protección de bienes jurídicos como el medio ambiente (Del Rosal Blasco, 2009, p. 45).

En segunda medida, el inconveniente de la cuestión penal hoy en día, radica en que se está usando como mecanismo netamente simbólico de efectividad, toda vez que materialmente no refiere resultados efectivos de protección. Se configura una política criminal irresponsable, pero en consonancia con el *boom* medio ambiental, auspiciado a finales del siglo XX, gracias a la labor gestada por el Club de Roma, la Convención de Estocolmo de 1972, la Carta Mundial de la Naturaleza de 1982, avalada por la Organización de las Naciones Unidas, la Convención de Río de Janeiro de 1992 y, para el caso que nos compete, el Código Penal Decreto 100 de 1980 primigeniamente y complementada por el Código Penal del 2000 (Sánchez Zapata, 2013, p. 2).

La cifras de la criminalidad presentan relevantes estadísticas en las últimas anualidades frente a delitos totalmente diferentes de aquellos que refieren a los medio ambientales, evidenciando como las conductas desviadas no se orientan a la violación del derecho colectivo en cita (Cámara de Comercio de Bogotá D.C., 2017) o, por el contrario, las estadísticas refieren el verdadero panorama de una criminalidad oculta no registrada. Por tanto, la estructuración del derecho penal como mecanismo de protección del medio ambiente, si bien posee un amplio margen de disposiciones penales relevantes a considerar, no puede materializar sanciones efectivas, toda vez que este tipo de delitos no configura una constante en la criminalidad denunciada ante las autoridades (Velásquez Velásquez, 2005, p. 600). Estadísticas de la Fiscalía General denotan aumento en las denuncias presentadas por los

particulares, pero vislumbran un panorama de estancamiento en la etapa de indagación, por lo que el proceso de judicialización no se desarrolla cabalmente. Si el común denominador en el desarrollo de la labor de la Fiscalía se presenta en esa forma, será categórico como el derecho penal medioambiental y será una figura jurídica inoperante de limitada aplicación, que obstaculiza la relevante labor de despachar una eficaz y pronta administración de justicia, frente a uno de los bienes jurídicos más preponderante del ser humano como lo es el medio ambiente, sin el cual no podrá desarrollar vida en relación (Fiscalía General de la Nación, 2017).

La norma penal posee disposiciones que pretenden protección efectiva del medio ambiente, no se refleja en la percepción social dicha funcionabilidad y porcentajes de efectividad esperados, toda vez que ni siquiera se consolida una cifra de criminalidad cierta. No se evidencia socialmente el avance de la labor de judicialización y no se cuenta con porcentaje de efectividad en las investigaciones y posteriores sanciones penales al respecto.

Definido el bien colectivo medio ambiente, como ya se hizo, ahondando en la comprensión de sus características y sus límites; es correcto ponderar como es este uno de los bienes jurídicos más importantes con los cuales cuenta el ser humano para desarrollar calidad de vida de manera sustentable. Por tanto, encontrar dentro del Código Penal en el Título XI un entramado superior a una decena de artículos procurando su protección, señala la responsabilidad del Estado colombiano frente a la

misiva naciente en la última mitad del siglo XX y determina el patrón de comportamiento frente al cual los asociados deben abstenerse de procurar conductas desviadas orientadas a tales conductas proscritas (Castro Cuenca, Henao Cardona & Balmaceda Hoyos, 2009, pp. 127-131).

El derecho a un ambiente sano dentro de la conciencia colectiva, no es catalogado como el derecho de mayor relevancia para los asociados dentro de un Estado social y democrático de derecho como Colombia, en donde la Carta Magna reconoce multiplicidad de derechos, en donde el patrimonio usualmente es de mayor prevalencia y en donde prever la necesidad de convalidar a cabalidad el derecho a un medio ambiente sano, no es prioritario. Pero dentro de un análisis axiológico, debería tal derecho ser entendido y catalogado como parte estructural de la dignidad humana y la calidad de vida, ya que configura uno de los bienes jurídicos más sagrados de los cuales puede hacer uso un Estado, y frente a los cuales se desprende la posibilidad de supervivencia de la especie humana (Gracia Martín, 2010, p. 36).

Cerrando entonces esta segunda consideración de la cuestión penal actual frente al medio ambiente, cabe decir que la situación de un derecho penal simbólico se consolida con las trabas que el propio sistema impone para generar una adecuada judicialización de los delitos medioambientales. La Ley de Seguridad Ciudadana -Ley 1453/2011-, dispone en su artículo 49 una modificación al artículo 175 del Código Penal, refiriendo que la Fiscalía General de la Nación tendrá un término máximo de 2 años,

a partir del recibo de la denuncia, para llevar a cabo la imputación de cargos al presunto responsable del delito. Esperar la cabal aplicación de esta disposición, degenera en concebir la materialización de daños permanentes para el medio ambiente y materializar la administración de justicia en un término que oscila entre los 2 o 3 años desde el momento de la consumación de la conducta punible, hasta que se consolide una sentencia condenatoria.

Por tanto, la efectividad del sistema penal, materialmente tendrá reducidas posibilidades de cristalizarse. La Ley 472/1998, en su artículo 22, establece que el término en el cual el juez podrá fallar una acción popular será de 30 días. Por consiguiente, acudiendo a otras instancias no penales, es factible evidenciar una protección más célere a los intereses medioambientales.

Para finalizar, en la tercera medida de este aparte, es posible predicar dentro de la cuestión penal medio ambiental, responsabilidad penal y administrativa del Estado. Si se tiene en cuenta la disposición prevista con anterioridad en la Ley de Seguridad Ciudadana, referente al término que puede manejarse en la indagación de una conducta punible, aunada a lo dispuesto por el artículo 14 del Estatuto Anticorrupción -Ley 1474/2011- referente al aumento del término de la prescripción en la mitad máxima de la condena de acuerdo con el delito respectivo, para poder investigar a un funcionario público que procure la comisión de una conducta punible; entonces se tendrán requisitos procedimentales que establecen lapsos de tiempo totalmente amplios dentro de los cuales la protección del medio

ambiente quedará invisible, demarcando impunidad o tardías medidas de administración de justicia.

Los daños medioambientales exigen medidas de respuesta urgente para menguar la lesión y las posibles consecuencias permanentes que pueda traer consigo la consumación de la conducta desviada (Guiza Suárez, 2008, p. 315).

Respetar el término de dos años para la indagación por parte de la Fiscalía, tener presente el represamiento de denuncias en la Fiscalía y considerar que el aumento del término de la prescripción para funcionarios públicos, obstaculiza una defensa a ultranza del medioambiente como las convenciones internacionales y la Constitución manda (Del Rosal Blasco, 2009, p. 20).

Consignar en la norma penal tipos penales de suyo implacables, junto a penas sólidas complementarias; no genera ningún efecto disuasorio en los posibles delincuentes, si no se reproducen materialmente porcentajes de efectividad material ejemplarizantes. Por lo tanto, predicar la posibilidad de una responsabilidad penal institucional es totalmente factible, en un ordenamiento jurídico que promete administración de justicia a largo plazo y en donde existe un gran lastre de mal manejo administrativo público (Guiza Suárez, 2008, p. 315).

En virtud del artículo 90 de la Constitución Política, los funcionarios públicos y el Estado deberán responder por todos los daños antijurídicos que le sean imputables y para el contexto que corresponde, nada obsta para

predicar, aparte de la responsabilidad penal, una posible responsabilidad patrimonial de los funcionarios que permitan, bajo su administración, la consolidación de daños antijurídicos a la colectividad por el perjuicio al bien jurídico medio ambiente.

RESULTADOS

Analizado el ordenamiento jurídico y la regulación que frente al derecho penal ofrece, junto a las complicaciones que el sistema penal ofrece en la práctica; es momento de evidenciar la efectividad que se evidencia en los estrados judiciales. Con el objetivo de obtener resultados, se analizó el panorama judicial desarrollado en Boyacá, frente a la efectividad en la imposición de sanciones penales por la comisión de delitos medio ambientales.

Se procedió a solicitar información a la Fiscalía General de la Nación y los juzgados de ejecución de penas y medidas de seguridad de Tunja. Se realizó una tarea investigativa en cuanto a las denuncias radicadas por delitos medioambientales durante los últimos 3 años 2016, 2017 y 2018. La Fiscalía reporta cifras considerables frente a la comisión de dichos reatos. El resultado inicial refiere al total de denuncias presentadas durante los 3 últimos años en la Fiscalía General de la Nación en Boyacá, arrojando una cifra de 327 denuncias, discriminándolas en 117 denuncias para el 2016, 119 denuncias para el 2017 y 91 denuncias en el 2018, con corte de estadística a noviembre del año referido.

Encontrar dentro del Departamento de Boyacá una cifra de 117 denuncias penales para el 2016, a primera luz permite inferir que la labor de la Fiscalía ofrece un margen amplio de protección. Los municipios en los cuales se presenta el mayor número de casos denunciados son Tunja, Jericó y Moniquirá.

Para 2017, el número de denuncias se repite en un ciento por ciento. El municipio de Jericó y Tunja aparecen de nuevo como aquellos focos en los cuales más denuncias se presentan, señalando una constante geográfica en la comisión de delitos contra el medio ambiente. Por último, para la anualidad correspondiente a 2018, la estadística señala una disminución considerable. Se reporta la cifra de 91 casos denunciados a la Fiscalía General de la Nación, reiterándose los municipios que reportan la mayor cantidad de denuncias; Tunja, Jericó y Moniquirá. Si bien para el 2016 se reporta un número de 117 denuncias, se permite concluir que existen municipios en Boyacá en los cuales no se denuncia ningún tipo de delito que atente contra el medio ambiente, toda vez que el Departamento tiene 123 municipios; o, por el contrario, no se está cometiendo delito medioambiental alguno.

Para el 2017, la cifra de denuncias asciende a 119, presentando un tope totalmente inferior al número de municipios del Departamento. Para terminar entonces, en el 2018 hay una cifra de denuncias, aun mucho menor de las previstas en las dos anualidades anteriores, reflejando una baja sensible y proporcionando un parte de tranquilidad.

Pero concebir tal supuesto de hecho,

dentro de una sociedad consumista, es algo totalmente inconcebible (Lara Pulido & Colin, 2007).

Por tanto, imaginar una sociedad en la cual solo se denuncia una sola conducta punible, es algo irracional.

En el caso *sub examine*, se abre la posibilidad total de predicar la existencia de un porcentaje amplio de criminalidad oculta frente a la cual no se conocen cifras exactas (Restrepo Fontalvo, 2008, p. 29). A pesar de que la criminalidad registrada ofrece una cifra amplia de consideración, lo cierto es que no se ajustan a la realidad (Restrepo Fontalvo, 2008, p. 30).

Teniendo en cuenta el fenómeno de la criminalidad oculta, es factible aseverar su presencia en las estadísticas descriptivas proporcionadas por la Fiscalía General de la Nación y presumir que existen muchos casos que no son denunciados (Guiza Suárez, 2008, p. 332).

Realizada la investigación en las dependencias judiciales, es asombroso evidenciar que los resultados de los casos culminados judicialmente con sentencias condenatorias, son mucho más reducidos que el gran número de casos en la Fiscalía General de la Nación.

Al realizar una consulta en el Centro de Servicios Administrativos, Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja, se obtiene como cifra de sentencias condenatorias, por la comisión de delitos medioambientales, el sorprendente número de 8 casos (Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja, 2018).

Se expone una cifra que no representa ni

siquiera el 10% del total de las denuncias. Tales condenas fueron proferidas por juzgados penales del circuito con función de conocimiento contra personas naturales únicamente; por hechos ocurridos y denunciados en los años 2016, 2017, 2018. Evidenciar ese número tan irrisorio de condenas, revela totalmente el propósito del presente contexto, no siendo otro que demostrar que la sede penal no es la instancia más efectiva para procurar la salvaguarda del medio ambiente sano, consolidado en la Constitución Política en su artículo 79. Existen otros mecanismos mediante los cuales se pueden dar resultados más pronto y mediante los cuales es posible desarrollar actos urgentes para recuperar los ecosistemas, luego del ataque al que se han visto sometidos por parte de delincuentes (Guiza Suárez, 2008, p. 331).

CONCLUSIONES

Si bien el derecho medioambiental posee una sólida configuración internacional -a pesar de haberse estructurado como *soft law*- (Acevedo Aguirre, 2016, p. 12); para el caso colombiano presenta una materialización significativa dentro de la Constitución Nacional, orientando los fines del Estado hacia una protección efectiva de tal derecho colectivo previsto en el artículo 79 superior. El legislador como arquitecto de la política criminal ha caído en un fenómeno de populismo punitivo, dentro del cual se procura la expansión del derecho penal como herramienta para proteger dispensas fundamentales de los asociados; sin ver que las reformas penales

realizadas al Código Penal a través de la Ley 1453/ 2011 en lo que respecta a la creación de nuevos tipos penales medioambientales y la determinación exacta de los términos de las etapas del proceso penal, no generan un ámbito de protección eficaz como se quisiera, a causa de la congestión de denuncias en etapa de indagación.

Dentro del ordenamiento jurídico existen mecanismos bajo los cuales la protección del medio ambiente puede obtener mayor protección sin ventanas temporales tan extensas como las que presenta el derecho penal. La Acción Popular en 30 días puede representar mayor efectividad que un derecho penal simbólico de protección que tan solo intenta generar prevención general negativa (Lesch, 1999, p. 22), a los asociados con atemorizantes condenas privativas de la libertad.

La protección del derecho al medio ambiente, a través de las instancias penales, cae en un fenómeno de criminalidad oculta, pues como se demostró en el presente contexto, para el departamento de Boyacá, la estadística arroja una sola denuncia por cada circunscripción municipal en un lapso de tiempo de 12 meses, lo cual es prácticamente imposible en una sociedad sumida en el consumismo acelerado. El represamiento de las denuncias penales, impiden una adecuada administración de justicia (C. Const, 2013) y, por consiguiente, se desatiende la extensa protección formal prevista desde el escenario internacional, reproducido de manera interna en la Constitución, en pro de asegurar una materialización efectiva para los asociados de un medio ambiente sano.

REFERENCIAS:

Acevedo Aguirre, A. (2016). *El derecho internacional ambiental en la jurisprudencia de la Corte Constitucional: Una relación indefinida*. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia.

Arandia, I. (2009). Bases metodológicas para la investigación del derecho, en *Contextos Interculturales*. Bolivia: Instituto Judicatura Bolivia.

Corte Constitucional. F. (24/11/1994). Sentencia C-528. Bogotá D.C., Colombia.

Corte Constitucional, J. (16/07/2015). Sentencia C-449. Bogotá D.C., Colombia.

Corte Constitucional, J. (16/05/2013). Sentencia T-283. Bogotá D.C., Colombia.

Cámara de Comercio de Bogotá D.C. (09/2017). Disponible en bibliotecadigital.ccb.org.co. Obtenido de bibliotecadigital.ccb.org.co/handle/11520/19393.

Caracol Televisión. (20/07/2018). Obtenido de <https://noticias.caracoltv.com/mundo/toneladas-de-basura-nadan-en-mar-de-santo-domingo-ie11269>.

Castro Cuenca, C., Henao Cardona, L. & Balmaceda Hoyos, G. (2009). *Derecho penal en la sociedad del riesgo*. Bogotá D.C.: Grupo Ibáñez.

Cazau, P. (11/2018). *Introducción a la investigación en las ciencias sociales*. Obtenido de <http://alcazaba.unex.es/asg/400758/MATERIALES/INTRODUCCI%C3%93N%20A%20LA%20INVESTIGACI%C3%93N%20EN%20CC.SS..pdf>.

Del Rosal Blasco, B. (2009). ¿Hacia el derecho penal de la posmodernidad? *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, ISSN 1695-0194 RECPC 11-08, 1-64.

El País. (22/09/2017). Obtenido de https://elpais.com/elpais/2017/09/22/ciencia/1506088787_993438.html

Fiscalía General de la Nación. (10/10/2017). Obtenido de <http://www.fiscalia.gov.co/colombia/gestion/estadisticas/>

Fiscalía General de la Nación. (2018). *Estadística denuncias penales regional Boyacá, delitos medio ambientales*. Tunja, Colombia: Rama Judicial.

Gorosito Zuluaga, R. (2017). Los principios del derecho ambiental. *Revista de Derecho*, vol. No. 16, pp. 101-136, ISSN 1510-3714, ISSN-e 2393-6183.

Gracia Martín, L. (2010). La modernización del derecho penal como la exigencia de la realización del postulado del Estado de derecho social y democrático. *Revista de Derecho Penal y Criminología*, vol. No. 3, 27-72.

Gracia, L. (2004). El finalismo como método sintético real normativo para la construcción de la teoría del delito. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, vol. No. 7, 1-22, ISSN 1695-0194.

Guiza Suárez, L. (2008). Efectividad de los instrumentos administrativos de sanción y exigencia de la reparación del daño ambiental en Colombia. *Estudios Socio Jurídicos*, vol. No 10(1), 307-335, Bogotá D.C, Colombia, ISSN 0124-0579.

Henaó Cardona, L. & Balmaceda Hoyos, G. (2006). *Introducción al derecho penal de la sociedad postindustrial*. Bogotá D.C.: Biblioteca Jurídica Dike.

Hernández Siampieri, R., Fernández Collado, C. & Baptista Lucio, P. (2004). *Metodología de la investigación*, 4ª. ed., México: Mc Graw Hill.

Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja. (2018). *Estadística procesos en condena por delitos medio ambientales*. Tunja, Colombia.: Rama Judicial.

Lara Pulido, G. & Colin, G. (09-12/2007). Obtenido de <http://www.scielo.org.mx/pdf/argu/v20n55/v20n55a8.pdf>

Lesch, H. (1999). *La función de la pena*. Madrid, España: Dykinson.

Morán, J. (09-12/2012). El Club de Roma y el desarrollo humano. *Revista Española del Tercer Sector*, vol. No. 22, 207-214.

Posada Arboleda, N. R. (2009). Conceptos generales de la teoría del saber penal. En D. Araque Moreno, *Derecho Penal. Parte general. Fundamentos* (pp. 23-34). Medellín: Sello Editorial Universidad de Medellín.

Restrepo Fontalvo, J. (2008). Cincuenta años de criminalidad registrada por la Policía Nacional. *Revista Criminalidad*, vol. No. 50, 1, 27-36, ISSN 1974–3108.

Rodríguez Vásquez de Prada, V. R. (1972). La Conferencia de Estocolmo sobre el medio ambiente. *Revista de Administración Pública*, vol. No. 68, 381-404, ISSN 0034-7639.

Sánchez Zapata, S. (2013). Protección penal del medio ambiente: Análisis del artículo 338 del Código Penal colombiano (CP) sobre minería ilegal. *Diálogos y Saberes*, vol. No. 39, 113-134.

Velásquez Velásquez, F. (2005). *Derecho penal liberal y dignidad humana*. Bogotá D.C.: Temis S.A.