

DELITO AMBIENTAL


DESCRIPCIÓN BOLETÍN 11482-07

REFERENCIA	Modifica el Código Penal y otros cuerpos legales, en lo relativo a los delitos contra el medio ambiente
INICIATIVA	Moción de los senadores Sres. De Urresti, Girardi, Navarro, Ossandón y Quinteros
ORIGEN	Senado
COMISIÓN	De Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento
INGRESO	25 de octubre de 2017
ARTICULADO	Nueve artículos

OPINIÓN EJECUTIVA DE LYD

El proyecto establece diversos delitos contra el medio ambiente, para lo cual utiliza tipos penales ya incluidos en el Código Penal, en la ley de Pesca y en la ley de Monumentos Naturales; el resultado no tiene la suficiente claridad como para determinar cuál es la conducta que expresamente se describe como delito (según lo exige la Constitución Política).

En general, dada la complejidad de las conductas atentatorias contra el medio ambiente, se suele privilegiar la aplicación de sanciones dentro del ámbito administrativo y no en el de carácter penal. Todo ello sin perjuicio de la obligación de reparar el daño causado.

Además, en materia penal, el delito ambiental genera un antecedente que en principio queda fuera del sistema, como es el dolo, condición esencial de todo delito. Pero en el delito ambiental, es extraño enfrentar una conducta en la que se actuó con la intención directa o dolosa de dañar el medio ambiente, sino que el daño viene a ser una consecuencia derivada a la intención de evitar costos en las actividades productivas. Quien vierte una sustancia contaminante en un río, no lo hace con la única finalidad de contaminar el río, sino que probablemente esté ocultando una actividad productiva que produce residuos y que de otro modo, sería más costoso eliminarlos. Así, esta habitual falta de dolo directo se aviene mejor con una infracción administrativa y no con la estructuración de un delito penal complejo y de difícil análisis para determinar su sanción. Tal sanción administrativa es adicional a la acción indemnizatoria civil que también previó la ley bases del medio ambiente 

CONTENIDO DEL PROYECTO DE LEY

Sobre la base de algunas conductas ya tipificadas en la ley chilena como delito contra el medio ambiente, el proyecto las modifica en los siguientes aspectos (lo que afecta al Código Penal, Ley de Pesca y Ley de Monumentos Nacionales):

- Se aumentan las penas ya asignadas a ciertas conductas consideradas delitos ambientales, tanto las privativas de libertad como las de carácter pecuniario, y sin perjuicio de las sanciones administrativas que fueren aplicables;
- Se considera especialmente en los tipos penales el hecho de que el daño ambiental no sea susceptible de reparación;
- Se incluyen, en los tipos penales, nuevas conductas similares a las ya consignadas en la ley, ampliando así el ámbito de aplicación, por ejemplo, al medio marino y a los monumentos nacionales;
- Se sanciona expresamente el descuido o negligencia, sancionadas con penas de menor gravedad;
- Se excluyen de la normativa propuesta, a los vehículos motorizados, sistemas de calefacción y chimeneas, las que se regirán por las normas generales que les sean aplicables;
- Se sanciona penalmente la ejecución de un proyecto sin sujetarlo al sistema de evaluación ambiental, debiendo estarlo; en este caso las penas son las máximas que prevé la ley;
- Se castiga como delito de falsedad, la presentación de estudios de impacto ambiental, plan de reparación u otros, que contengan datos falsos u omitan información relevante; como asimismo efectuar mediciones de contaminantes o disponer que se efectúen con datos falsos, adulterados o incompletos;
- Se sanciona al empleado público que aprobare o participare en la aprobación de un permiso o calificación de impacto ambiental en contra de la ley o los reglamentos respectivos; en este caso, el particular podrá invocar esta circunstancia como atenuante respecto del delito en que él mismo hubiere incurrido, a menos que se hubiere concertado con el funcionario;
- Se incluyen expresamente los delitos ambientales en el ámbito de aplicación de la ley sobre responsabilidad penal de las personas jurídicas; sus directores o responsables pueden eximirse

si prueban, mediante las respectivas actas de directorio, haberse opuesto a las medidas que constituyen delito;

- En estos delitos será circunstancia agravante haberlo cometido en contravención a instrucciones precisas emanadas de la autoridad; también se considera la reincidencia o reiteración para la determinación de la pena;
- Se considerarán atenuantes la auto denuncia; adoptar medidas inmediatas para evitar las consecuencias perniciosas del delito, o en su defecto, dar aviso a las autoridades competentes y a las comunidades que pudieren verse afectadas ■■■

IV. COMENTARIOS DE MÉRITO

DELITO SOCIAL

Suele decirse que el delito ambiental es un delito social, esto es, que no vulnera a una persona determinada, como el homicidio, las lesiones o la estafa, sino a la sociedad en su conjunto, pues, dependiendo de la forma concreta que adopte, puede dañar materias primas necesarias para la actividad productiva e indirectamente para el desarrollo económico, o bien puede afectar ecosistemas necesarios para la preservación de la biodiversidad, lo que incide en aspectos relativos a la alimentación y a la calidad de vida de las personas, incluyendo el nivel de contaminación del aire que respiramos.

Lo anterior supone un cambio de fondo en materia penal, pues si bien no se hace necesario modificar la definición legal de delito, como acción u omisión voluntaria penada por la ley, sí en cambio resulta importante determinar la víctima del delito, lo que constituye un elemento nuevo respecto de lo que siempre se ha entendido por acción delictual. Mientras la víctima de estafa o lesiones puede accionar judicialmente o comparecer ante los tribunales, en el caso de la sociedad se produce la necesidad de que alguien actúe en su representación. En otras palabras, no existe un “personalmente ofendido” en los mismos términos que en los delitos hasta ahora objeto de codificación, en que existe un lesionado o un injuriado, que puede presentarse al tribunal, ni un fallecido, cuyos derechos serán ejercidos por sus familiares directos (o sus herederos). En el caso, por otra parte, de los delitos políticos, como la sedición o las alteraciones al orden público, existe una autoridad cuyas prerrogativas se lesionan concretamente, en forma independiente de la

mayor o menor repercusión social que ello pueda acarrear, pues se afecta a uno de sus elementos como es la organización política. Además, en este caso el delincuente, que suele actuar en grupo, pretende un fin genérico de debilitar el poder o autoridad del Estado y eventualmente, sustituir una autoridad por otra o hacerse del control por parte de los mismos delincuentes.

Por lo tanto, el delito ambiental, en cuanto tiene carácter exclusivamente social, constituye una innovación reciente en el derecho penal. Además, el elemento dolo, que consiste en la intención de vulnerar el bien jurídico que el legislador tuvo en vista al tipificar el delito, puede requerir un mayor examen teórico en este caso, pues no parece fácil de admitir que una persona que vierte material contaminante en un curso de agua o en el mar lo haga “dolosamente”, es decir, con la intención directa y precisa de contaminar el agua sin ninguna otra finalidad; por el contrario, la referida conducta se motivará por la intención de ocultar un proceso productivo que, de realizarse legalmente, requeriría asumir mayores costos que el autor del delito no está dispuesto a solventar. Es decir, el efecto contaminación que resulta ser de la esencia de este delito, es una consecuencia secundaria y no la persecución de un fin determinado, como cuando se mata, se roba o se estafa, en que la intención del autor fue matar, robar o lucrar mediante engaño, respectivamente.

En el delito ambiental, no es probable que la finalidad perseguida por el sujeto sea contaminar. Este es un resultado negativo para la sociedad que debe evitarse por la vía de los mecanismos legales como el sistema de evaluación de impacto ambiental y

debe sancionarse en caso de contravención. Por eso la sanción resulta claramente procedente en el plano administrativo mediante la aplicación preferente de multas que desincentiven el ahorro de costos mediante la contaminación del medio ambiente. El delito, en este caso, o es un instrumento discutible (por falta de dolo directo en el hechor) o solo debería acarrear excepcionalmente una sanción para casos de la mayor gravedad, o de reincidencia, o cuando se pudiera precisar al menos la ocurrencia de dolo eventual, en que las consecuencias de la conducta podrían no haber producido el efecto dañoso, pero si se produjeran, habrían sido consentidas por el hechor. Esto hace que la teoría penal, que aquí a penas se enuncia, como base para legislar en un delito ambiental supone superar diversas objeciones al concepto de delito “doloso” ambiental, y que por ello resulte preferible recurrir a sanciones administrativas como multas u otras medidas también de carácter administrativo que sean suficientemente disuasivas.

DELITO ECOLÓGICO

En todo caso, debe reconocerse que en el último tiempo ha ido apareciendo una mayor conciencia pública en relación a la importancia de proteger el medio ambiente. Esta mayor preocupación ha motivado que prácticamente todas las ramas del derecho se vean encaminadas a la tarea de proteger el medio ambiente

En efecto, solo si la sociedad se convence del fracaso de los medios civiles y administrativos

en el combate contra el daño al medio ambiente, la actitud previsible es acudir al derecho penal como ultima ratio en aquellos casos en los cuales pueda parecer necesaria la imposición de una pena por dañar el medio en el cual se desenvuelve la vida de la personas.

Sin embargo, la tipificación del denominado delito ecológico o ambiental, ha de estructurarse tomando en consideración los siguientes aspectos:

a) Bien jurídico protegido. El bien jurídico protegido con una figura como el delito ecológico, es el medio ambiente. Sin embargo, este bien jurídico no puede desconectarse de un planteamiento antropocéntrico.

En efecto, no se debe olvidar el sentido instrumental de la protección del medio ambiente en relación con la persona humana, ya que si se elude esta visión se puede caer en soluciones inaprovechables jurídicamente. No obstante ello, el antropocentrismo debe ser entendido en sus justos términos, ya que la circunstancia de que el medio ambiente no deba ser protegido en sí mismo como entidad autónoma dotada de una subjetividad e independencia en relación con el hombre, sino precisamente por su relación con éste, no significa una visión egoísta del hombre: el hombre no debe considerarse sólo como usuario de la naturaleza sino como parte y componente de ella;

b) Sujeto activo. Los daños al medio ambiente provienen de personas físicas como de personas jurídicas. Sin embargo, las de mayor trascendencia, tanto por la cantidad como por la intensidad y gravedad suelen proceder de las personas jurídicas, como por ejemplo, plantas químicas, las refinerías, etc.

No obstante lo anterior, al momento de determinar la responsabilidad penal derivada de los ilícitos contra el medio ambiente causados por personas jurídicas, se planteaba la imposibilidad de que las personas jurídicas sean responsables penalmente, cuestión que está comenzando a variar en presencia de delitos tales como el lavado de dinero proveniente del narcotráfico o conductas relativas al cohecho internacional. Además, existe la posibilidad, ya antigua en el derecho penal, de que se sancione a quienes actúan en su representación.

A este respecto el proyecto de ley modifica la ley sobre responsabilidad penal de las personas jurídicas e introduce el delito ambiental junto al lavado de dinero proveniente del narcotráfico o del tráfico ilícito de armas o del cohecho, lo que parece desproporcionado, por tratarse de intencionalidades diferentes. El narcotráfico no es una consecuencia secundaria, sino una actividad destinada específicamente a obtener dinero mediante la adicción de otras personas, que son las víctimas concretas.

No obstante en la estructuración de un sistema legal en esta materia, es posible que:

- se impongan multas a las personas jurídicas;
- se les impongan también penas administrativas, como clausura del establecimiento;
- se exija reparar el daño causado, indemnizando los perjuicios (cuestión civil prevista en el sistema vigente), y
- se imponga una pena (ya que tienen efecto disuasivo) a la persona física responsable de la actuación (y de preferencia una

pena pecuniaria, que resulta ser la más disuasiva para estos delitos);

c) El resultado. El delito ecológico debe conceptualizarse como un delito de resultado, es decir, se deben sancionar conductas concretas y no simples atentados de peligro del bien jurídico de que se trata.

Se requiere pues, la comprobación de un daño concreto del medio ambiente o de la salud de las personas, para que se incurra en la figura penal y se imponga una pena.

PRINCIPIOS DEL DERECHO PENAL

La ciencia jurídica del derecho penal ha regulado una serie de principios que han de servir de directrices y de ideas matrices al momento de tipificar conductas, ya que mediante su consagración se están afectando los derechos de las personas, como es el caso de la libertad personal.

En este sentido, habría que analizar cómo los diversos preceptos del proyecto se ajustan o no a estos principios, a fin de evaluar su admisibilidad y calificación técnica.

a) Principio de lesividad. El principio de lesividad reza que la pena sólo se justifica cuando se trata de prevenir la puesta en peligro de algo concreto, de un bien jurídico determinado,

como por ejemplo la vida. Ello se traduce en que se sancionan acciones concretas que atentan contra la vida u otro bien jurídico protegido.

En este sentido la mera infracción de un deber o de una norma, como por ejemplo un decreto, sin lesionar un bien determinado no respeta este principio y por lo mismo no deben ser objeto de sanción penal;

b) *Non bis in idem.* El principio denominado “*non bis in idem*” prohíbe que se sancione a una persona dos veces por la misma falta.

Por regla general, la aplicación de este principio adquiere efectividad al analizar la situación del concurso ideal de delitos, supuesto que se realiza en el caso de que un solo hecho constituya dos o más delitos. “La esencia del concurso ideal radica en que un solo hecho infringe al mismo tiempo diversos preceptos penales que no se excluyen por ser compatibles entre sí, lo que permite encuadrarlo en varias disposiciones penales a la vez¹”. Un ejemplo clásico es la violación de una hermana, en que la misma acción produce el resultado de violación e incesto.

Para resolver las situaciones de concurso ideal de delitos, el ordenamiento vigente (artículo 75 del Código Penal) aplica el principio de la gravedad, en virtud del cual se dispone que si un solo hecho constituye dos o más delitos se impondrá la pena mayor asignada al delito más grave. El fundamento de esta regla, se encuentra en el respeto al principio del non bis in idem, en

virtud del cual se prohíbe sancionar dos veces por un mismo delito.

Sin embargo, el proyecto de ley superpone sanciones penales de multa a las “sanciones administrativas correspondientes” que también suelen ser de carácter pecuniario.

c) Principio de proporcionalidad.

Otro principio rector en materia penal lo constituye el de la proporcionalidad de las penas, en virtud del cual debe existir una relación de proporcionalidad entre la clase de pena aplicable a los diferentes delitos, es decir, existe una relación cualitativa entre delitos y penas, problema de política criminal, de competencia del legislador. En efecto, el legislador al sancionar conductas e imponer penas debe resolver imponiendo a cada delito las penas que estime más en armonía con su naturaleza y carácter y que guarden relación con otras penas por delitos de similar naturaleza o gravedad.

Uno de los principios que se utiliza para el respeto de la relación cualitativa es el de la unidad de los delitos, en virtud del cual las penas se han estructurado en grados, de manera que de las penas más graves se descende a las más leves y viceversa, con una relación entre los delitos y las penas que les aplica. Por ejemplo, en los delitos contra la propiedad el hurto o sustracción sin peligro para la víctima, se considera un solo delito, pero su penalidad se gradúa dependiendo del daño patrimonial que sufre la víctima.

Pero no resulta convincente que se trate de situaciones equiparables, como la pérdida de un brazo y el daño irreversible -¿en qué consiste?- a la salud. Como se observa, el juicio de reproche que se debe realizar en esta última situación no parece asimilable en uno y otro caso, lo que

¹ Gustavo Labatut Glerna, Derecho Penal, Tomo I, novena edición, Editorial Jurídica de Chile, pág. 172.

importa legislar sin la necesaria preocupación por el principio de proporcionalidad.

En el mismo sentido, el ámbito de aplicación de las multas que propone el proyecto oscila entre 50 y 3000 UTM, lo que lejos de asegurar una adecuada proporcionalidad, deja un amplio espacio a la discrecionalidad del sentenciador, y a la posibilidad de que delitos similares reciban sanciones distintas aplicadas por tribunales diferentes.

La mera comprobación de que la actividad crea un riesgo no merece ser sancionada penalmente, a lo más pudiera pensarse en sanciones civiles o administrativas, o en alguna forma de caución, pero en ningún caso penales, y

d) Tipo básico y tipos agravados.

Podría tipificarse un delito ecológico básico, y sobre la base de aquél estructurar tipos agravados. Tales agravaciones pueden consistir -por ejemplo- en la operación de una fuente sin autorización, o contraviniendo una orden legalmente impartida para su paralización; o cuando se falsee la información que corresponde presentar a la autoridad fiscalizadora o se obstaculice ilegítimamente la función de control. El proyecto se hace cargo de esta consideración y establece criterios de agravación, que se comentarán más adelante.

En suma, concordando con la importancia que tiene el medio ambiente para las personas, se deben adoptar medidas para su protección; sin embargo, si se conviene en normas penales, ellas deben hacerse considerando las premisas anteriormente esbozadas, y de manera correcta y precisa, aspecto en que el proyecto resulta claramente insuficiente.

En último término habría que tener presente que hace falta por parte de la autoridad, la adopción de medidas de prevención a través de la adopción de incentivos económicos, como lo constituye el sistema de permisos de emisión transables, derechos de propiedad bien definidos, seguro ambiental, etc. La actitud correcta consiste en adoptar medidas que incentiven el cumplimiento de las normas ambientales (especialmente las normas de emisión -no las de calidad ambiental), antes que estructurar un sistema para reprimir penalmente al infractor.

OPCIÓN POR LA ACCIÓN CIVIL INDEMNIZATORIA

Como se señaló anteriormente, la ley vigente 19.700 contiene el principio “el que contamina paga” (artículo 3°²), y para ello esta normativa contiene suficientes precisiones sobre la forma de intentar una acción civil indemnizatoria.

Los artículos 52 a 55 establecen claramente lo que concierne a la reparación del daño ambiental propiamente tal (cuando el afectado es por ejemplo, un lago, un bosque u otro elemento de la naturaleza, o el aire), y lo que concierne al daño ambiental que perjudica directamente a

2 Artículo 3°.- Sin perjuicio de las sanciones que señale la ley, todo el que culposa o dolosamente cause daño al medio ambiente, estará obligado a repararlo materialmente, a su costo, si ello fuere posible, e indemnizarlo en conformidad a la ley.

una persona determinada, la cual podrá accionar contra el responsable, el cual quedará obligado incluso si hubiere actuado en conformidad a los planes y regulaciones respectivas, pero que generaron algún daño en perjuicio de un particular (artículo 55).

Respecto de la acción de reparación del medio ambiente, la ley concede acción civil a diversos actores por el daño causado, y en este caso el demandado podrá excepcionarse si demuestra haber cumplido con todas las obligaciones de los planes vigentes y regulaciones aplicables al caso específico (artículo 54).

Finalmente, estas dos acciones, la que se otorga para indemnizar el daño causado al medio ambiente, y la que puede intentar el particular afectado, son compatibles entre sí y el ejercicio de una no obsta a la interposición de la otra (artículo 53).

Como se observa, la acción indemnizatoria que por su naturaleza significará una carga económica, sumada a la multa administrativa por las infracciones cometidas, configuran un cuerpo normativo orgánico que cubre razonablemente bien las distintas hipótesis en juego, sin necesidad de sobre poner una regulación penal, que hará más difícil y discutible la relación entre el infractor, las autoridades y los particulares perjudicados ■■■■

COMENTARIOS DE **MÉRITO ESPECÍFICO**

Se comentan algunos preceptos del proyecto de ley, indicando sus aspectos críticos:

DISPOSICIONES PROYECTO DE LEY	COMENTARIOS
<p>Artículo 291.- Los que <u>emitieren, vertieren, introdujeran</u> o propagaren indebidamente organismos, productos, elementos o agentes químicos, virales, bacteriológicos, radiactivos, o de cualquier otro orden <u>causen una grave contaminación o daño ambiental no susceptible de reparación, haya afectado gravemente la salud de la población o constituyan reiteración o reincidencia de dos o más infracciones calificadas como graves por la Superintendencia del Medio Ambiente, dentro de un mismo año calendario,</u> o que por su naturaleza sean susceptibles de poner en peligro la salud animal o vegetal, o el abastecimiento de la población, serán penados con presidio menor en su grado máximo y multa <u>de 50 a 3.000 unidades tributarias mensuales, sin perjuicio de las sanciones administrativas correspondientes</u> (artículo 1° del proyecto de ley, que modifica el artículo 291 del C. Penal).</p>	<p><i>El artículo 291 del C.P. vigente sanciona delitos que atentan contra la salud animal o vegetal o el abastecimiento de la población. El proyecto (parte subrayada) extiende la conducta a la protección del medio ambiente, generando una superposición de bienes jurídicos protegidos, lo que podría hacer menos operativa la norma frente a casos concretos.</i></p> <p><i>Por otra parte, incluye dentro del tipo penal la reiteración o reincidencia, que en el contexto del Código son circunstancias agravantes y ajenas a la tipificación del delito.</i></p> <p><i>El aumento de la pena mediante el establecimiento de una multa se aplicará tanto al caso de peligro del medio ambiente como para la salud animal o vegetal o abastecimiento de la población como al daño ambiental. Su monto oscila entre \$2.339.300³ y \$140.358.000, sin que existan criterios para orientar al sentenciador dentro de un rango de sanción de esa magnitud.</i></p> <p><i>Además, dado que las sanciones administrativas que se aplicarán adicionalmente suelen consistir en multa, ésta se adicionaría a la sanción penal propiamente tal, lo que puede resultar en una pena desproporcionada.</i></p> <hr/> <p><small>3 UTM a la fecha de presentación del proyecto, en octubre de 2017, era de \$46.786.</small></p>

DISPOSICIONES PROYECTO DE LEY	COMENTARIOS
<p>Si la emisión, vertimiento, introducción o propagación de que habla el inciso anterior se causa por mera negligencia o imprudencia, la pena será de presidio menor en su grado máximo y multa de 50 a 2.000 unidades tributarias mensuales, sin perjuicio de las sanciones administrativas correspondientes (nuevo inciso segundo propuesto para el artículo 291 del C. Penal).</p>	<p><i>Este inciso se orienta a la tipificación de un cuasi delito, que consiste en incurrir en una conducta típica pero sin dolo y solo por negligencia o descuido. En este caso el rango de multa sería de \$2.339.300 a \$93.572.000, que presenta el mismo problema anterior de falta de criterio orientador. Además, el mínimo de la multa no distingue entre la acción efectuada con dolo y con negligencia, lo que no es consistente con la diferencia entre delito y cuasi delito.</i></p>
<p>Se entenderá que emiten, vierten, introducen o propagan indebidamente las sustancias a que se refiere el inciso anterior quienes realicen dichas conductas sin contar con la debida autorización o sobrepasando las normas de emisión aplicables (nuevo inciso tercero propuesto para el artículo 291 del C. Penal).</p>	<p><i>Este inciso contiene un aspecto aparentemente objetivo del tipo penal, cual es la falta de autorización competente o la emisión por sobre la límites aplicables. Por lo que se refiere a la falta de autorización, ello significa complementar el tipo penal con un acto de autoridad, lo que nos sitúa en el ámbito de una ley penal en blanco, porque no todos los elementos del tipo están expresamente descritos en la ley; cosa similar sucede con las normas de emisión que igualmente emanan de una autoridad. Por esta razón, es preferible establecer sanciones infraccionales y no penales en estos casos, ya que entonces el principio de legalidad puede aplicarse con cierta flexibilidad.</i></p> <p><i>Por otra parte, la autorización necesaria para verter elementos contaminantes es un acto administrativo, cuya omisión debería perseguirse mediante acción pública en cuanto ocasiones perjuicio o daño ambiental, conforme al artículo 51 de la ley del medio ambiente (N°19.300). Si bien en este caso no parece tan desproporcionada la respuesta penal, siempre es preferible instar por la vía administrativa y desincentivar la acción mediante multas.</i></p>

DISPOSICIONES PROYECTO DE LEY	COMENTARIOS
<p>Se impondrá el grado superior de las penas previstas en este artículo si la emisión, vertimiento, introducción o propagación se causan por quienes ejecuten un proyecto o actividad que, debiéndose someter al sistema de evaluación ambiental, no ha obtenido la correspondiente resolución de calificación ambiental o la ha obtenido mediante cohecho, falsedad o engaño (nuevo inciso cuarto propuesto para el artículo 291 del C. Penal).</p>	<p><i>Este inciso trata dos materias distintas, pero relacionadas: la falta de calificación ambiental debiendo haberla obtenido y obtenerla mediante cohecho, falsedad o engaño. En el primer caso, se trata de un problema de fiscalización cubierto por la ley 19.300; lo segundo constituye un caso de concurso de leyes penales, lo que genera la necesidad, siempre discutible en doctrina, de determinar cuál sería la norma aplicable al caso específico, si la del cohecho o falsedad del Código Penal o las de la ley 19.300 sobre medio ambiente.</i></p> <p><i>La no sujeción al sistema de impacto ambiental requiere de un análisis complejo que excede el rango de análisis razonable de un delito penal, que opera sobre hechos de carácter más objetivo y simple. Por eso es preferible la acción administrativa, para la cual se concede acción pública en el citado artículo 51⁴ de la ley 19.300.</i></p>
<p>Las disposiciones de este artículo no serán aplicables a las emisiones provenientes de vehículos sujetos a inscripción en el Registro Nacional de Vehículos Motorizados, chimeneas y demás sistemas de calefacción o refrigeración domésticos, las que, en caso de exceder las normas de emisión correspondientes, se regirán por las disposiciones generales aplicables en la materia (nuevo inciso final propuesto para el artículo 291 del C. Penal).</p>	<p><i>Como se sabe, una de las mayores fuentes de emisión y contaminación en las ciudades de Santiago y Concepción proviene de la mala regulación mecánica del material rodante dedicado el transporte público; el proyecto hace bien en dejar esta materia encomendada a la ley de tránsito y a la fiscalización del personal municipal, carabineros o del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones; el mismo criterio podría emplearse en otras situaciones que el proyecto califica como delito.</i></p> <hr/> <p><small>4 Artículo 51.- Todo el que culposa o dolosamente cause daño ambiental responderá del mismo en conformidad a la presente ley.</small></p> <p><small>No obstante, las normas sobre responsabilidad por daño al medio ambiente contenidas en leyes especiales prevalecerán sobre las de la presente ley.</small></p> <p><small>Sin perjuicio de lo anterior, en lo no previsto por esta ley o por leyes especiales, se aplicarán las disposiciones del Título XXXV del Libro IV del Código Civil.</small></p>

DISPOSICIONES PROYECTO DE LEY	COMENTARIOS
<p>Sustitúyase la frase “Si procediere con dolo, además de la multa, la pena a aplicar será la de presidio menor en su grado mínimo”, por “Si procediere con mera imprudencia o negligencia, la pena a aplicar será la de presidio menor en su grado medio y multa de 50 a 2.000 unidades tributarias mensuales, sin perjuicio de las sanciones administrativas correspondientes.</p>	<p><i>Este precepto, contenido en el N°3 del artículo 2° del proyecto de ley, que modifica la ley de pesca y acuicultura, al sustituir la expresión dolo por la de imprudencia o negligencia (que es otra denominación de la culpa), pareciera eliminar el elemento dolo del respectivo tipo penal, lo cual parece contrario a la intención declarada del proyecto de ley.</i></p> <p><i>Además, el mínimo de la sanción de multa es la misma que para el caso de haber actuado con dolo, no que no es consistente con la sanción que se impone a un cuasi delito.</i></p>
<p>La aprobación de un estudio o declaración de impacto ambiental en las circunstancias descritas en el artículo 6° de esta ley, no producirá otro efecto que el de ser circunstancia atenuante en la comisión de los delitos contemplados en sus artículos 1° a 5°, a menos de probarse que el responsable de los mismos se hubiere concertado con los funcionarios que indebidamente aprobaron el proyecto o actividad que se trate, caso en el cual esta última circunstancia se considerará como agravante, sin perjuicio de las penas que pudieran corresponder por los delitos de cohecho, negociación incompatible, tráfico de influencias y demás que pudieran haberse cometido (artículo 8°) ■■■</p>	<p><i>Este artículo no va a resultar aplicable en relación a los demás artículos del proyecto de ley. En efecto, un permiso u autorización mal otorgado por el funcionario respectivo, sería circunstancia atenuante al cometer alguno de los delitos que tipifica el proyecto. Pero no se observa de qué manera podría aplicarse la atenuante si el delito consiste, por ejemplo, en verter residuos sin autorización.</i></p> <p><i>Por otra parte, es importante asegurar que la persona que obtiene un permiso o autorización regularmente, y opera en conformidad a ella, no puede cometer delito ambiental ni incurrir en infracciones que sean sancionables. De otro modo no se entiende qué efectos produce la autorización.</i></p> <p><i>Esta norma no podría aprobarse en la forma que viene propuesta, a menos que se reformulare el proyecto íntegramente ■■■</i></p>

VII. TEXTO DEL PROYECTO DE LEY

Artículo 1°.- Modifíquese el Art. 291 del Código Penal, en los siguientes términos:

- 1° Agréguese, antes de la expresión “propagaren indebidamente”, la frase “emitieren, vertieren, introdujeran o”;
- 2° Introdúzcase, antes de la expresión “que por su naturaleza”, la frase “causen una grave contaminación o daño ambiental no susceptible de reparación, haya afectado gravemente la salud de la población o constituyan reiteración o reincidencia de dos o más infracciones calificadas como graves por la Superintendencia del Medio Ambiente, dentro de un mismo año calendario, o”;
- 3° Añádase, antes del punto aparte, la expresión “y multa de 50 a 3.000 unidades tributarias mensuales, sin perjuicio de las sanciones administrativas correspondientes”;
- 4° Agréguese los siguientes incisos segundo a quinto:

“Si la emisión, vertimiento, introducción o propagación de que habla el inciso anterior se causa por mera negligencia o imprudencia, la pena será de presidio menor en su grado máximo y multa de 50 a 2.000 unidades tributarias mensuales, sin perjuicio de las sanciones administrativas correspondientes.

Se entenderá que emiten, vierten, introducen o propagan indebidamente las sustancias a que se refiere el inciso anterior quienes realicen dichas conductas sin contar con la debida autorización o sobrepasando las normas de emisión aplicables.

Se impondrá el grado superior de las penas previstas en este artículo si la emisión, vertimiento, introducción o propagación se causan por quienes ejecuten un proyecto o actividad que, debiéndose someter al sistema de evaluación ambiental, no ha obtenido la correspondiente resolución de calificación ambiental o la ha obtenido mediante cohecho, falsedad o engaño.

Las disposiciones de este artículo no serán aplicables a las emisiones provenientes de vehículos sujetos a inscripción en el Registro Nacional de Vehículos Motorizados, chimeneas y demás sistemas de calefacción o refrigeración domésticos, las que, en caso de exceder las normas de emisión correspondientes, se registrarán por las disposiciones generales aplicables en la materia.”⁵.

⁵ El artículo 291 quedaría con la siguiente redacción:

Artículo 291.- Los que emitieren, vertieren, introdujeran o propagaren indebidamente organismos, productos, elementos o agentes químicos, virales, bacteriológicos,

Artículo 2°- Modifíquese el artículo 136 de la Ley General de Pesca y Acuicultura, cuyo texto refundido se ha establecido por Decreto Supremo N° 430, de 1992, en el siguiente sentido:

- 1° Sustitúyase la expresión “recursos hidrobiológicos”, por “recursos hidrobiológicos o medio ambiente marino”;
- 2° Sustitúyase la expresión “multa de 50 a 3.000 unidades tributarias mensuales” por la frase “con presidio menor en su grado máximo y multa de 50 a 3.000 unidades tributarias mensuales, sin perjuicio de las sanciones administrativas correspondientes”;
- 3° Sustitúyase la frase “Si procediere con dolo, además de la multa, la pena a aplicar será la de presidio menor en su grado mínimo”, por “Si procediere con mera imprudencia o negligencia, la pena a aplicar será la de presidio menor en su grado medio y multa de 50 a 2.000 unidades tributarias mensuales, sin perjuicio de las sanciones administrativas correspondientes”;
- 4° Agréguese el siguiente inciso tercero:

“Se impondrá el grado superior de las penas previstas en este artículo si el daño a los recursos hidrobiológicos o al medio ambiente marino se causa por quienes ejecuten un proyecto o actividad que, debiéndose someter al sistema de evaluación ambiental, no ha obtenido la correspondiente resolución de calificación ambiental o la ha obtenido mediante cohecho, falsedad o engaño.”⁶.

radiactivos, o de cualquier otro orden causen una grave contaminación o daño ambiental no susceptible de reparación, haya afectado gravemente la salud de la población o constituyan reiteración o reincidencia de dos o más infracciones calificadas como graves por la Superintendencia del Medio Ambiente, dentro de un mismo año calendario, o que por su naturaleza sean susceptibles de poner en peligro la salud animal o vegetal, o el abastecimiento de la población, serán penados con presidio menor en su grado máximo y multa de 50 a 3.000 unidades tributarias mensuales, sin perjuicio de las sanciones administrativas correspondientes.

[...],
[...],
[...],
[...].

6 El artículo 136 quedaría con la siguiente redacción:

Artículo 136.- El que introdujere o mandare introducir en el mar, ríos, lagos o cualquier otro cuerpo de agua, agentes contaminantes químicos, biológicos o físicos que causen daño a los recursos hidrobiológicos o medio ambiente marino, sin que previamente hayan sido neutralizados para evitar tales daños, será sancionado con presidio menor en su grado máximo y multa de 50 a 3.000 unidades tributarias mensuales, sin perjuicio de las sanciones administrativas correspondientes. Si procediere con mera imprudencia o negligencia, la pena a aplicar será la de presidio menor en su grado medio y multa de 50 a 2.000 unidades tributarias mensuales, sin perjuicio de las sanciones administrativas correspondientes.

Si el responsable ejecuta medidas destinadas a reparar el daño causado y con ello se recupera el medio ambiente, el tribunal rebajará la multa hasta en un cincuenta por ciento, sin perjuicio de las indemnizaciones que corresponda.

[...].

Artículo 3°.- Agréguese el artículo 38⁷ de la Ley N° 17.288, sobre Monumentos Nacionales, los siguientes incisos segundo a cuarto:

“Si el daño al monumento nacional consistiere en uno de carácter ambiental no susceptible de reparación, hubiere afectado gravemente la salud de la población o fuere producto de la reiteración o reincidencia de dos o más infracciones calificadas como graves por la Superintendencia del Medio Ambiente, dentro de un mismo año calendario, la pena a imponer será de presidio menor en su grado máximo y multa de 50 a 3.000 unidades tributarias mensuales, sin perjuicio de las sanciones administrativas correspondientes.

Si el daño a que se refiere el inciso anterior se causare por mera negligencia o imprudencia, se impondrá la pena de presidio menor en su grado medio y multa de 50 a 2.000 unidades tributarias mensuales, sin perjuicio de las sanciones administrativas correspondientes.

Se impondrá el grado superior de las penas previstas en los dos incisos anteriores si el daño se causa por quienes ejecuten un proyecto o actividad que, debiéndose someter al sistema de evaluación ambiental, no ha obtenido la correspondiente resolución de calificación ambiental o la ha obtenido mediante cohecho, falsedad o engaño.”

Artículo 4°.- Sin perjuicio de las reglas generales, se considerarán también autores por los delitos establecidos en los artículos 291 del Código Penal, 136 de la Ley General, de Pesca y Acuicultura, y 38 de la Ley de Monumentos Nacionales, los que aparezcan ante la autoridad ambiental como titulares de los proyectos o actividades en que incida el delito y, tratándose de personas jurídicas, sus representantes legales, gerentes o directores, y en general, todos quienes tengan o compartan de hecho o jurídicamente facultades de administración de la misma, salvo prueba en contrario.

Se estimará suficiente prueba para eximir de la responsabilidad penal a las personas señaladas en el inciso anterior, la de haberse opuesto al acto u omisión que constituye el delito, intentando seriamente evitar su realización; o mediante el establecimiento previo de medidas de control administrativo que sus subordinados hubiesen infringido, sin su conocimiento o sin que les fuese posible evitarlo, por provenir de acciones de sabotaje u otras intervenciones de terceros de similares características.

En el caso de los directores o gerentes de una persona jurídica, su oposición al acto que constituye el delito, podrá acreditarse con la exhibición de las actas correspondientes a la sesión del Directorio en que se decidió su realización.

7 Artículo 38 vigente:

Artículo 38.- El que causare daño en un monumento nacional, o afectare de cualquier modo su integridad, será sancionado con pena de presidio menor en sus grados medio a máximo y multa de cincuenta a doscientas unidades tributarias mensuales.

Artículo 5°.- Será castigado con las penas del artículo 210⁸ del Código Penal, el que presentare una declaración de impacto ambiental, un estudio de impacto ambiental, una adenda, un plan de reparación, un plan de cumplimiento o sus aclaraciones, rectificaciones o ampliaciones, en los términos previstos en las Leyes N° 19.300 y N° 20.417 y sus reglamentos, conteniendo datos falsos u omitiendo información relevante acerca de la predicción y evaluación del impacto ambiental del proyecto o actividad, incluidas las eventuales situaciones de riesgo, las medidas que se adoptaran para eliminar o minimizar los efectos adversos del proyecto o actividad y las acciones de reparación que se realizarán, cuando ello sea procedente.

Se considerará también autor del delito previsto en el artículo 210 del Código Penal, al que, estando obligado por ley, reglamento o resolución de calificación ambiental a efectuar mediciones de los contaminantes que emitan, o monitoreos del impacto de dichos contaminantes sobre el medio ambiente y sus componentes, emitiera o mandare emitir informes falsos, adulterados o incompletos acerca de dichas emisiones o del impacto de las mismas.

Artículo 6°.- Será castigado como autor del delito del artículo 2289 del Código Penal, el funcionario público que debiendo o pudiendo conceder un permiso o pronunciarse respecto de proyectos o actividades sometidos al sistema de evaluación de impacto ambiental, concediere dicho permiso, aprobare o tomare parte en la aprobación de una resolución de calificación ambiental en los casos que la ley o los reglamentos respectivos no lo permitieren, o emitiera favorablemente un pronunciamiento solicitado, cuando ello no fuere legal o reglamentariamente procedente.

Artículo 7°.- Reemplácese, en el inciso primero del artículo 1° de la Ley N° 20.393, la expresión “y en los artículos 250, 251 bis y 456 bis A del Código Penal” por “, en el artículo 136 de la Ley General de Pesca y Acuicultura, en el artículo 38 de la Ley de Monumentos Nacionales, en los artículos 5° y 6°¹⁰ de

8 ART. 210. El que ante la autoridad o sus agentes perjurare o diere falso testimonio en materia que no sea contenciosa, sufrirá las penas de presidio menor en sus grados mínimo a medio y multa de seis a diez unidades tributarias mensuales.

9 Art. 228.- El que, desempeñando un empleo público no perteneciente al orden judicial, dictare a sabiendas providencia o resolución manifestamente injusta en negocio contencioso-administrativo o meramente administrativo, incurrirá en las penas de suspensión del empleo en su grado medio y multa de once a quince unidades tributarias mensuales. Si la resolución o providencia manifestamente injusta la diere por negligencia o ignorancia inexcusables, las penas serán suspensión en su grado mínimo y multa de seis a diez unidades tributarias mensuales.

10 Se refiere a los artículos 5° y 6° de este mismo proyecto de ley.

la Ley sobre Delitos Contra el Medio Ambiente y en los artículos 250¹¹, 251 bis¹², 29113 y 456 bis A¹⁴ del Código Penal¹⁵.

Artículo 8°.- La aprobación de un estudio o declaración de impacto ambiental en las circunstancias descritas en el artículo 6° de esta ley, no producirá otro efecto que el de ser circunstancia atenuante en la comisión de los delitos contemplados en sus artículos 1° a 5°, a menos de probarse que el responsable de los mismos se hubiere concertado con los funcionarios que indebidamente aprobaron el proyecto o actividad que se trate, caso en el cual esta última circunstancia se considerará como agravante, sin perjuicio de las penas que pudieran corresponder por los delitos de cohecho, negociación incompatible, tráfico de influencias y demás que pudieran haberse cometido.

11 ART. 250. El que ofreciere o consintiere en dar a un empleado público un beneficio económico, en provecho de éste o de un tercero, para que realice las acciones o incurra en las omisiones señaladas en los artículos 248, 248 bis y 249, o por haberla realizado o haber incurrido en ellas, será castigado con las mismas penas de multa e inhabilitación establecidas en dichas disposiciones.

Tratándose del beneficio ofrecido en relación con las acciones u omisiones del artículo 248, el sobornante será sancionado, además, con la pena de reclusión menor en su grado mínimo.

Tratándose del beneficio consentido u ofrecido en relación con las acciones u omisiones señaladas en el artículo 248 bis, el sobornante será sancionado, además, con pena de reclusión menor en su grado medio, en el caso del beneficio ofrecido, o de reclusión menor en su grado mínimo a medio, en el caso del beneficio consentido.

Tratándose del beneficio consentido u ofrecido en relación con los crímenes o simples delitos señalados en el artículo 249, el sobornante será sancionado, además, con pena de reclusión menor en su grado medio, en el caso del beneficio ofrecido, o de reclusión menor en sus grados mínimo a medio, en el caso del beneficio consentido. En estos casos, si al sobornante le correspondiere una pena superior por el crimen o simple delito de que se trate, se estará a esta última.

12 Artículo 251 bis.- El que ofreciere, prometiére o diere a un funcionario público extranjero, un beneficio económico o de otra naturaleza, en provecho de éste o de un tercero, para que realice una acción o incurra en una omisión con miras a la obtención o mantención, para sí u otro, de cualquier negocio o ventaja indebidos en el ámbito de cualesquiera transacciones internacionales, será sancionado con la pena de reclusión menor en su grado medio a máximo y, además, con las de multa e inhabilitación establecidas en el inciso primero del artículo 248 bis. Si el beneficio fuere de naturaleza distinta a la económica, la multa será de cien a mil unidades tributarias mensuales. De igual forma será castigado el que ofreciere, prometiére o diere el aludido beneficio a un funcionario público extranjero por haber realizado o haber incurrido en las acciones u omisiones señaladas.

El que, en iguales situaciones a las descritas en el inciso anterior, consintiere en dar el referido beneficio, será sancionado con pena de reclusión menor en su grado mínimo a medio, además de las mismas penas de multa e inhabilitación señaladas.

13 Véase el artículo 1° de este proyecto de ley.

14 ART. 456 bis A.- El que conociendo su origen o no pudiendo menos que conocerlo, tenga en su poder, a cualquier título, especies hurtadas, robadas u objeto de abigeato, de receptación o de apropiación indebida del artículo 470, número 1°, las transporte, compre, venda, transforme o comercialice en cualquier forma, aun cuando ya hubiese dispuesto de ellas, sufrirá la pena de presidio menor en cualquiera de sus grados y multa de cinco a cien unidades tributarias mensuales.

Para la determinación de la pena aplicable el tribunal tendrá especialmente en cuenta el valor de las especies, así como la gravedad del delito en que se obtuvieron, si éste era conocido por el autor.

Cuando el objeto de la receptación sean vehículos motorizados o cosas que forman parte de redes de suministro de servicios públicos o domiciliarios, tales como electricidad, gas, agua, alcantarillado, colectores de aguas lluvia o telefonía, se impondrá la pena de presidio menor en su grado máximo y multa de cinco a veinte unidades tributarias mensuales. La sentencia condenatoria por delitos de este inciso dispondrá el comiso de los instrumentos, herramientas o medios empleados para cometerlos o para transformar o transportar los elementos sustraídos. Si dichos elementos son almacenados, ocultados o transformados en algún establecimiento de comercio con conocimiento del dueño o administrador, se podrá decretar, además, la clausura definitiva de dicho establecimiento, oficiándose a la autoridad competente.

Se impondrá el grado máximo de la pena establecida en el inciso primero, cuando el autor haya incurrido en reiteración de esos hechos o sea reincidente en ellos. En los casos de reiteración o reincidencia en la receptación de los objetos señalados en el inciso precedente, se aplicará la pena privativa de libertad allí establecida, aumentada en un grado.

Tratándose del delito de abigeato la multa establecida en el inciso primero será de setenta y cinco a cien unidades tributarias mensuales y el juez podrá disponer la clausura definitiva del establecimiento.

Si el valor de lo receptado excediere de cuatrocientas unidades tributarias mensuales, se impondrá el grado máximo de la pena o el máximo de la pena que corresponda en cada caso.

15 El inciso primero quedaría con la siguiente redacción

Artículo 1°.- Contenido de la ley. La presente ley regula la responsabilidad penal de las personas jurídicas respecto de los delitos previstos en el artículo 27 de la ley N°19.913, en el artículo 8° de la ley N°18.314; en el artículo 136 de la Ley General de Pesca y Acuicultura, en el artículo 38 de la Ley de Monumentos Nacionales, en los artículos 5° y 6° de la Ley sobre Delitos Contra el Medio Ambiente y en los artículos 250, 251 bis, 291 y 456 bis A del Código Penal el procedimiento para la investigación y establecimiento de dicha responsabilidad penal, la determinación de las sanciones procedentes y la ejecución de éstas.

Artículo 9°.- En los delitos contemplados en el artículo 291¹⁶ del Código Penal, 136¹⁷ de la Ley General de Pesca y Acuicultura, 38¹⁸ de la Ley de Monumentos Nacionales, y en los artículos 5° y 6° de esta ley, se considerará como circunstancia agravante el hecho de que el delito se cometa con incumplimiento de las precisas instrucciones otorgadas por alguna autoridad de competencia ambiental, las cuales hayan sido conocidas por el imputado.

Respecto de estos mismos delitos se considerarán como circunstancias atenuantes, las siguientes:

- 1a. La auto denuncia del imputado en los términos del artículo 41¹⁹, del Artículo Segundo de la Ley N°20.417;
- 2a. El desarrollo de actividades inmediatas tras la consumación del delito cuya finalidad sea la evitación de ulteriores perniciosas consecuencias, lesivas para el medio ambiente, sus componentes, la salud pública y la salud animal o vegetal; y
- 3a. En caso de no poder desarrollar las actividades mencionadas en el número anterior, el aviso inmediato de la ocurrencia del delito y de todas sus consecuencias a las autoridades con competencia ambiental y sanitaria, y a las comunidades aledañas que puedan verse afectadas, siempre que dicho aviso permita evitar sus perniciosas consecuencias, lesivas para el medio ambiente, sus componentes, la salud pública y la salud animal o vegetal.”



16 Véase el artículo 1° de este proyecto de ley.

17 Véase el artículo 2° de este proyecto de ley.

18 Véase el artículo 3° de este proyecto de ley.

19 Artículo 41.- La Superintendencia deberá eximir del monto de la multa al infractor que concurra a sus oficinas, por primera vez, y denuncie estar cometiendo, por sí, cualquier infracción de aquellas establecidas en los artículos precedentes, siempre y cuando ejecute íntegramente el programa de cumplimiento previsto en el artículo 42.

En caso que un infractor ya hubiese concurrido a autodenunciarse, la utilización por segunda y tercera vez de dicho mecanismo rebajará hasta en un 75% y 50%, respectivamente, la multa impuesta por la Superintendencia en el proceso sancionatorio respectivo, siempre y cuando ejecute íntegramente el programa de cumplimiento previsto en el artículo 42.

Esta exención o rebaja sólo procederá cuando el infractor suministre información precisa, verídica y comprobable respecto de los hechos que constituyen infracción y ponga fin, de inmediato, a los mismos, adoptando todas las medidas necesarias para reducir o eliminar los efectos negativos.

Sin perjuicio de lo anterior, en caso que la Superintendencia hubiese iniciado la etapa de investigación respecto de los mismos hechos, la denuncia establecida en el inciso primero de este artículo no producirá ningún efecto respecto del infractor.