



Red de Observancia y Aplicación de la Normativa
de Vida Silvestre de Centroamérica y República Dominicana

COMPENDIO DE SENTENCIAS RELEVANTES CASOS DE CRÍMENES CONTRA LA VIDA SILVESTRE EN CENTRO AMÉRICA



Guatemala - El Salvador - Honduras - Costa Rica - Panamá

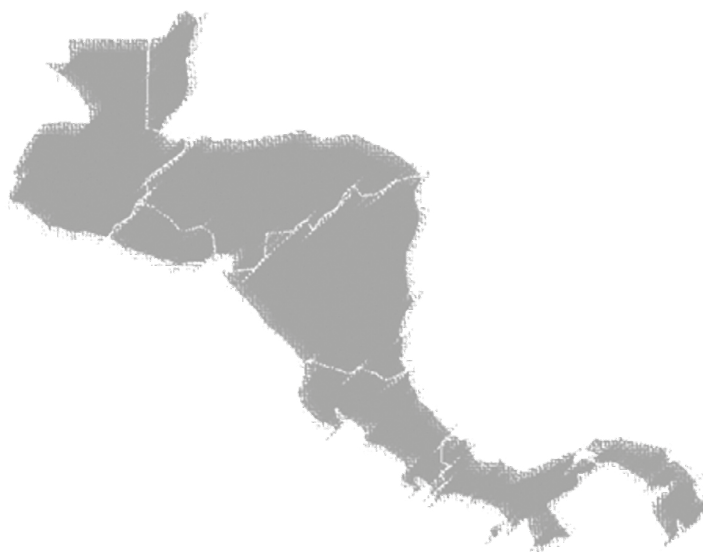
Con el apoyo de:



DEPARTAMENTO DEL INTERIOR
DE LOS ESTADOS UNIDOS
**PROGRAMA DE ASISTENCIA
TÉCNICA INTERNACIONAL**

COMPENDIO DE SENTENCIAS RELEVANTES
CASOS DE CRÍMENES CONTRA LA VIDA
SILVESTRE EN CENTRO AMÉRICA

Guatemala - El Salvador - Honduras - Costa Rica - Panamá



Noviembre 2020



Este documento ha sido posible gracias al apoyo del Gobierno de los Estados Unidos, a través del Programa de Asistencia Técnica Internacional del Departamento del Interior (DOI-ITAP). Los puntos de vista/opiniones no reflejan necesariamente los del Gobierno de los Estados Unidos.

Coordinación Regional y facilitación del proceso

Fátima Vanegas Zúniga

Proyecto Regional Centroamérica y República Dominicana
Programa de Asistencia Técnica Internacional
Departamento del Interior EEUU

Asesor principal

Dra. Susy Duriez
Magister en Políticas, Legislación y Gestión Ambiental
Candidata a Doctorado en Derecho Ambiental

Coordinación Nacional para las consultas

Costa Rica

José Pablo Gonzáles
Fiscal Adjunto Agrario y Ambiental
Ministerio Público de Costa Rica

El Salvador

Mario Donal Salazar Olivares
Fiscal Coordinador Fiscalía Ambiental

Guatemala

Aura Marina Lopez Cifuentes
Fiscal de Delitos contra el Ambiente
Ministerio Público de Guatemala

Honduras

Lorena Fernández Meza
Fiscal Ambiental
Ministerio Público de Honduras

Panamá

Fátima Sánchez Marciana – Fiscal de Circuito
Ruth Masiel Morcillo – Fiscal Anticorrupción
Ministerio Público de Panamá

Un especial reconocimiento a los oficiales y puntos focales de la ROAVIS quienes facilitaron la coordinación para las consultas nacionales.

PRESENTACION

La elaboración del presente **“Compendio de Sentencias Relevantes en casos de Crímenes contra la Vida Silvestre en Centroamérica y República Dominicana”**, constituye una herramienta para que los operadores de justicia estén al tanto de la jurisprudencia de cada país y que sirva de apoyo en la investigación y valoración de los casos ambientales que en marco de sus competencias conozcan con el propósito de mejorar la aplicación de ley.

Esta recopilación de Sentencias y resoluciones contenidas y sistematizadas en el presente Compendio, se ha realizado mediante la participación de los jueces, fiscales y procuradores de la región quienes proporcionaron la información y socialización de los aspectos más relevantes sobre la justicia ambiental, con especial enfoque en temas de flora y fauna silvestre, además permitió identificar los criterios utilizados en las sentencias que han creado jurisprudencia en cada uno de los países que comprenden la región.

El presente trabajo facilitará las acciones emprendidas a través de la Red de Observancia y Aplicación la Normativa de Vida Silvestre (ROAVIS), mediante la cooperación, el intercambio de experiencias, la promoción, la difusión, así como también el fortalecimiento de los Tribunales, Ministerios Públicos y las Procuradurías Ambientales que conocen de las causas en materia de derecho ambiental.

En mi condición de Secretaria de la ROAVIS, agradecemos el apoyo brindado por el Departamento del Interior de los Estados Unidos (DOI/ITAP), como principal socio de la Red, que facilitó la participación de la Doctora Susy Duriez para realizar esta importante recopilación jurídica, también agradecemos la oportuna y acertada participación de los Fiscales Ambientales puntos focales de la Red que proporcionaron la información necesaria para este compendio, así todos los que han estado presentes en las distintas etapas de la elaboración de este valioso trabajo.

Esperamos que este “Compendio de Sentencias Relevantes en casos de Crímenes contra la Vida Silvestre en Centroamérica y República Dominicana”, sea de utilidad y que constituya un instrumento de consulta para mejorar la aplicación de la Ley de forma eficaz y eficiente en todos aquellas hechos que se cometen en contra de la Vida Silvestre.

LORENA FERNANDEZ MEZA

SECRETARIA ROAVIS

Tabla de Contenido

1. Introducción	1
2. Objetivos	2
2.1. General	2
2.2. Específicos	2
3. Relación de Hallazgos	3
4. Compendio Jurisprudencia	5
A. PAÍS: GUATEMALA	6
a. Fichas jurisprudenciales y transcripción de sentencias	6
1. Sentencia N° 1484-2017	6
<i>Transcripción de la Sentencia N.º 1484-2017</i>	8
2. Sentencia N° 448-2010 Corte Suprema de Justicia	14
<i>Transcripción de la Sentencia N° 448-2010</i>	15
3. Recurso de Casación No. 287-2007	21
<i>Transcripción de la Sentencia Contencioso Administrativo</i> <i>Recurso de Casación No. 287-2007</i>	22
4. Sentencia: 23/07/2004 Recurso De Casación No.242-2003.....	29
<i>Transcripción de la Sentencia n° 242-2003</i> <i>de Corte Suprema de Justicia - Penal de 23 de Julio de 2004</i>	30
5. Sentencia AP 192-2001	35
<i>Transcripción de la Sentencia APELACION ESPECIAL No. 192-2,001 Not. 1º. Oficial 3º</i>	38
b. Sentencias de Primera Instancia	66
1. Sentencia # C 17012-2018-00167.....	66
2. Sentencia # CJ 17036-2018-00021 - MP 270-2015-1449.....	77
3. Sentencia # CJ -17036-2019-00070 - MP270-2019-4784.....	88
4. Sentencia # CJ 17004-2018-00221 - MP270-2018-3152.....	92
B. PAÍS: EL SALVADOR	100
a. Fichas jurisprudenciales y transcripción de sentencias	100
1. Sentencia de Amparo N° 400-2011 – El Salvador	100
<i>Transcripción de Amparo 400-2011</i>	104
2. Sentencia Recurso De Casación Número 22CAS-2015	144
<i>Transcripción de Amparo 22CAS2015</i>	145
3. Sentencia Número 22CAS2015	161
<i>Transcripción de Amparo 22CAS2015</i>	162
b. Sentencias de Primera Instancia	178
1. Sentencia # 136-07-2009-1	178
2. Sentencia # 0101-23-2005	193

C. PAÍS: HONDURAS.....	210
a. Fichas jurisprudenciales y transcripción de sentencias	210
1. Sentencia Número AP-1091-16.....	210
Transcripción de AP-1091-16.....	211
2. Sentencia Número AP-1163-14.....	214
Transcripción de AP-1163-14.....	215
3. Sentencia Número CP-195-13	221
Transcripción de CP-195-13	222
4. Sentencia SP 216-2013.....	257
Transcripción de SP 216-2013.....	259
b. Sentencias de Primera Instancia	267
1. Sentencia No. S1 TST 19 -2019	267
2. Sentencia No. 02-2018.....	272
3. Sentencia TST-065-2016.....	277
4. Sentencia No. TST SIV-F.M- 93-2018	283
5. Sentencia No. 124-2015	295
c. Acuerdos de Pena.....	300
1. EXP. No. 2360-2018	300
2. EXP. No. 1233-2019	302
3. EXP. 3169-2013	308
D. PAÍS: COSTA RICA.....	310
a. Fichas jurisprudenciales y transcripción de sentencias	310
1. Sentencia Número 12-000036-0359-PE	310
Transcripción de CP-195-13	311
2. Sentencia Número 10-000857-0359-PE	320
Transcripción de 10-000857-0359-PE	321
3. Sentencia Número 12-000692-0412-PE	330
Transcripción de 12-000692-0412-PE	331
4. Sentencia Número 16-001722-0007-CO	337
Transcripción de 16-001722-0007-CO	338
5. Sentencia Número 98-013085-0042-PE	342
Transcripción de 16-001722-0007-CO	344
6. Sentencia Número 16-000032-1295-PE	352
Transcripción de 16-000032-1295-PE	353
7. Sentencia Número 10-201740-0454-PE	369
Transcripción de 10-201740-0454-PE	370
8. Sentencia Número 12-000047-1130-PE	382
Transcripción de 12-000047-1130-PE	383
9. Sentencia Número 12-016246-0007-CO	390
Transcripción de 12-000047-1130-PE	391
10. Sentencia Numero 08-000413-0636-PE	394
Transcripción de 08-000413-0636-PE	395
11. Sentencia Numero 08-002622-0412-PE	404
Transcripción 08-002622-0412-PE	405
12. Sentencia Numero 10-200070-0801-PE	410
Transcripción 10-200070-0801-PE	411

E. PAÍS: PANAMÁ..... 415

a. Fichas jurisprudenciales y transcripción de sentencias 415

1. Sentencia 488-14.....	415
Transcripción de 488-14.....	417
2. Sentencia Número 694408225.....	430
Transcripción de 694408225.....	431
3. Sentencia Número 352-11.....	438
Transcripción de 352-11.....	439
4. Sentencia No.11. Caso No.201400004758.....	468

b. Acuerdos de pena 556

1. Sentencia No 1829	556
2. Sentencia No. 248	559
3. Sentencia de 25 de octubre de 2019.	562

5. Reflexiones Finales..... 564

Anexo I.

Compendio de Sentencias Relevantes:

Ejercicios Prácticos

Casos de Crímenes Contra la Vida Silvestre en Centro América 565

Introducción	566
--------------------	-----

Objetivos de la Guía.....	567
---------------------------	-----

Objetivo General	567
------------------------	-----

Objetivos Específicos	567
-----------------------------	-----

GUIA DE EJERCICIOS.....	568
-------------------------	-----

Criterios para la revisión de las sentencias desde el ámbito del derecho penal ambiental.....	568
--	-----

Criterios para la revisión de las sentencias desde el ámbito de la aplicación del derecho ambiental administrativo.....	569
--	-----

Cuadro de sentencias aplicar en la guía país.....	570
---	-----

1. Introducción

El compendio de Jurisprudencia ambiental de Centroamérica¹, comprende las resoluciones expedidas por los tribunales jurisdiccionales en la región en el período comprendido entre 2010-2019, priorizando aquellos pronunciamientos que contienen algún criterio reiterado y uniforme, que tengan una manifiesta importancia, o que traten de un precedente de observancia obligatoria.

El presente compendio se encuentra estructurado en tres partes: la primera de ellas está focalizada en el análisis de jurisprudencia **emanada de los Tribunales Superiores de Justicia** a través de un cuadro identificativo y expresivo de las tendencias jurisprudenciales por país de tales órganos, así como de los criterios utilizados en su resolución. Cabe destacar que, el énfasis en las sentencias será en materia ambiental relacionado con **flora y fauna**.

La segunda parte del compendio consta de **la transcripción de las sentencias** por país en **materia penal ambiental**, clasificadas por años, expedientes resueltos por años resueltos y multas impuestas en el período 2010 hasta el 2019.

Finalmente, la tercera y última parte comprende la inserción **de sentencias de primera instancia y acuerdos de pena o acuerdos por la vía de resolución alterna de conflicto** en los países donde nos proporcionaron tal información. Ello, con la finalidad de dar a conocer al lector la aplicación **del marco jurídico que rige** la cuestión penal ambiental de cada país y las diferentes formas de aplicación de la justicia ambiental en Centroamérica. Esto permitirá identificar la base legal aplicada con el fin de socializar las experiencias en este marco legal y que permita identificar los criterios legales aplicados por jueces, fiscales y procuradores.

Como podrá apreciarse, la estructura antes citada apunta a facilitar al lector —a través de una explicación clara y sucinta de los principales argumentos que sustentan las decisiones jurisdiccionales— no solo un mayor entendimiento **de los criterios utilizados en la resolución** de los casos elevados ante estas instancias superiores, sino también la eficiencia demostrada por estos órganos jurisdiccionales a lo largo de los años y apuntando a la proporción que debe existir entre el ejercicio de las actividades económicas por parte de los administrados y el derecho de todos a gozar de un ambiente sano y equilibrado para el desarrollo de la vida.

Se pretende que este compendio de sentencias sea un instrumento **de utilidad en los procesos de capacitación que coordinan las escuelas judiciales de la región, en sus programas de educación continua, inicial o complementaria para jueces y otros funcionarios, así como en los demás programas que ejecuten los ministerios públicos, policías, defensores públicos, ministerios de ambiente, entre otros.**

¹ Costa Rica, El Salvador, Honduras, Guatemala y Panamá

2. Objetivos

2.1. General

Diseñar un compendio que contenga al menos tres sentencias firmes por país en la jurisdicción penal, que hayan juzgado casos en materia de flora o fauna en los tribunales de los países de la región, realizando un análisis jurídico destacando los principios, características y elementos técnicos e institucionales invocados en las sentencias sobre casos concretos.

2.2. Específicos

1. Identificar las principales sentencias de los tribunales nacionales en materia de delitos contra la vida silvestre (flora y fauna), incluyendo el comercio ilegal transfronterizo que se hayan emitido en los países de la región.
2. Revisar el contenido de las sentencias, haciendo énfasis en los principios, características, elementos técnicos institucionales y jurisprudenciales utilizados por los jueces para dictar sus sentencias en sus países, así como la ponderación del marco jurídico aplicable, la valoración de prueba presentada por las fiscalías para presentar la acusación.
3. Identificar a través del levantamiento de una ficha jurisprudencial, los principios, características, elementos técnicos institucionales y legales, utilizados por los jueces para dictar las sentencias objeto de análisis, con el fin de que sirva de referencia a los operadores de justicia.
4. Extraer los párrafos más relevantes de las sentencias que las cortes de justicia hayan dictado, con especial énfasis en sus pronunciamientos en torno a los juzgamientos de los delitos cometidos contra la flora y fauna, el contenido y alcance de los derechos y las obligaciones del Estado, con respecto a la protección penal de la flora y fauna silvestre e incluirlos en el compendio.
5. Desarrollar procesos de validación de los resultados obtenidos con los operadores de justicia ambiental para su respectiva retroalimentación.

3. Relación de Hallazgos

En el contexto del presente compendio de sentencias de Guatemala, El Salvador, Honduras, Costa Rica y Panamá, se desarrollaron una serie de procesos, tales como entrevistas a funcionarios de las Fiscalías ambientales, magistrados y jueces de los órganos jurisdiccionales, mismos a quienes les corresponde aplicar la justicia ambiental.

Del resultado de estos procesos, se pudo identificar algunos hallazgos en la administración de la justicia ambiental, tanto desde el punto de vista del Ministerio Público como en los órganos jurisdiccionales y administrativos, de tales hallazgos, describimos a continuación los más relevantes:

1. En la aplicación de las normas de carácter administrativas por las entidades que regulan el ambiente, se apreció, que en la mayoría de los casos fueron objeto de recursos por inconstitucional.
2. En la revisión de las sentencias de carácter jurisprudencial, se identificaron insuficiencias en la aplicación de la norma en las etapas de investigación y acusación, así como en la valoración de las pruebas.
3. En las consideraciones emitidas por las Cortes Supremas de Justicias en sus sentencias, señalan de manera reiterativa problemas en la aplicación de la justicia ambiental desde el punto de vista de la identificación de los tipos penales.
4. En las entrevistas a funcionarios, tanto del Ministerio Público como de los jueces y magistrados, manifestaron dificultades en las capacidades técnicas relacionadas con la aplicación de la norma y la valoración de la prueba.
5. Falta de sistematicidad en procesos de capacitación y en la socialización de experiencias entre los operadores de justicia ambiental en la región.
6. Bajo nivel de importancia de los órganos jurisdiccionales en los procesos relacionados con los delitos contra el medio ambiente.
7. No en todos los países existen unidades especializadas para atender solamente los delitos contra el medio ambiente, ello implica que los fiscales tienen una carga de trabajo con diferentes tipos penales que van desde delitos comunes hasta los relacionados con el medio ambiente.
8. En las sentencias tanto a nivel de la Corte Suprema de Justicia como en los órganos de primera y segunda instancia, se identificó que hacen poco uso de los instrumentos regionales e internacionales tales como convenios ambientales internacionales y los principios ambientales, los cuales han sido ratificados por los países de la región y por ende se configuran como parte del cuerpo normativo de estos.
9. De igual forma, pudimos observar las tendencias de los países del área en la aplicación de resolución alterna de conflictos en casos de delitos ambientales, específicamente relacionados con flora y fauna que básicamente sus penas son menores a tres años y los cuales pueden ser conmutados en acuerdos de pena con solamente el hecho de que

la parte imputada reconozca la comisión del delito. No obstante, en tales acuerdos de pena, básicamente se reconoce el ilícito y se establecen sanciones reducidas, pero en la mayoría de los países no se establece en estos el resarcimiento del daño. También hay muy poco seguimiento sobre el cumplimiento de las obligaciones que asumieron los imputados en los acuerdos de pena.

10. Es dable mencionar que existen países donde existen esfuerzos loables en la aplicación de la justicia ambiental, tanto en la vía jurisdiccional, como en los acuerdos por la vía de la resolución alterna de conflictos o los llamados acuerdos de pena. Sin embargo, tales países señalaron la importancia de desarrollar procesos de capacitación a los operadores de justicia ambiental que permita obtener mejores resultados en los procesos tanto a nivel jurisdiccional penal como en los procesos administrativos.

4. Compendio Jurisprudencia

De acuerdo con el concepto de jurisprudencia, se establece como un conjunto de sentencias o resoluciones judiciales emitidas por órganos judiciales y que pueden repercutir en sentencias posteriores.

En la mayoría de los países de Centroamérica, la **jurisprudencia** puede ser una fuente del Derecho, directa o indirecta, por lo que es de vital importancia que la misma sea manejada y estudiada por los operadores de justicia (jueces, fiscales, procuradores y entidades administrativas) a fin de conocer los criterios y tendencias emitidos por los Tribunales superiores de Justicia con relación a casos jurídicos, en particular y atendiendo la importancia del asunto, los relacionados a temas de medio ambiente.

Es de vital importancia conocer la jurisprudencia en materia ambiental, porque nos sirve para **salvar** y **reparar** todas las posibles **imperfecciones** que el **sistema jurídico** presenta por medio de la creación de una serie de **contenidos jurídicos** para los casos que puedan suscitarse en un futuro y que tengan similitudes sustanciales. Porque funciona como un medio de interpretación que se encarga de llevar a cabo estudios de **preceptos** jurídicos aplicados a casos concretos en materia ambiental. Porque sirve para **integrar** y **cubrir** carencias que pueda tener el **derecho** cuando no existe una **ley** establecida que trate una situación determinada.

De ahí nuestro aporte para colaborar y aunar esfuerzos relacionados con el derecho ambiental, su jurisprudencia que permita aportar un granito de arena para fortalecimiento de una verdadera justicia ambiental en la región.

A continuación, les dejamos lo encontrado en materia de jurisprudencia ambiental, la cual hemos construido y desarrollado por país.

A. PAÍS: GUATEMALA

a. Fichas jurisprudenciales y transcripción de sentencias

1. Sentencia N° 1484-2017

FICHA JURISPRUDENCIAL # 1	
Número de Expediente	Sentencia N° 1484-2017
Tipo de proceso	Amparo
SubTipo de proceso	Recurso de revocatoria, Silencio Administrativo; Derecho de Petición
Fecha de Sentencia	24 de enero de 2018
Magistrado ponente	No indica
Recurrente	Entidad Alternativa de Energía Renovable, Sociedad Anónima
Recurrido	Dirección de Gestión Ambiental y Recursos Naturales del Ministerio del Ambiente y los Recursos Naturales
Acto Recurrido	Falta de resolución administrativa de conformidad con el derecho de petición establecido en el artículo 28 de la Constitución Política de la República de Guatemala.
Motivo	Falta de resolución administrativa de conformidad con el derecho de petición establecido en el artículo 28 de la Constitución Política de la República de Guatemala.
Hechos relevantes	Recurso de revocatoria planteado por la entidad Alternativa de Energía Renovable, Sociedad Anónima con fecha dieciocho de octubre de dos mil dieciséis, mediante el cual solicitó al Ministro de Ambiente y Recursos Naturales que revocara la resolución número cero cuatro mil seiscientos sesenta guion dos mil dieciséis diagonal DIGARN diagonal JMGM diagonal jast (04660-2016/DIGARN/JMGM/jast) de fecha ocho de marzo de dos mil dieciséis, emitida por la Dirección de Gestión Ambiental y Recursos Naturales de dicho ministerio dentro del expediente administrativo identificado con el número EAI guion cero cuatrocientos veinticinco guion dos mil dieciséis (EAI-0425-2016), que resolvió no aprobar el Estudio de Evaluación Impacto Ambiental en categoría B2 del proyecto denominado "Central Buena Vista".
PROBLEMA JURÍDICO	
Descripción de Problema	¿La falta de resolución administrativa conlleva a la aplicación del silencio administrativo de conformidad con la ley y por ende puede se puede hacer uso del amparo?
Consideraciones de Sala	Esta corte determina que no obstante el recurso de revocatoria interpuesto por la entidad Alternativa de Energía Renovable, Sociedad Anónima con fecha dieciocho de octubre de dos mil dieciséis, como lo indicó la autoridad impugnada no se encuentra en estado de resolver, y siendo que el artículo 12 de la Ley de lo Contencioso Administrativo regula que el órgano que conozca el recurso de revocatoria correrá las audiencias, a todas las

	<p>personas que hayan manifestado interés, al órgano asesor, técnico o legal que corresponda y a la Procuraduría General de la Nación, asimismo el artículo 13 de la citada Ley regula que el plazo en cada caso será de cinco días, se deduce que el término para emplazar a las partes transcurrió en demasía, se infringió los artículos 28 de la Constitución Política de la República de Guatemala y 1 de la Ley de lo Contencioso Administrativo que preceptúan que las peticiones que se dirijan a autoridad o funcionarios de la administración pública, deberán ser resueltas y notificadas en un plazo que no exceda de treinta días, contados a partir de la fecha en que concluya el procedimiento administrativo, y si bien es cierto debe tomarse en cuenta que el trámite de la solicitud del recurso instado se encuentra sujeto a los procedimientos regulados en la ley de la materia, también lo es que, debe resolverse dentro del término señalado para el efecto. Lo antes considerado permite concluir a esta Corte constituida en Tribunal de Amparo, que la autoridad denunciada conculcó el derecho de petición que adujo la postulante en virtud que no se dio respuesta al recurso de revocatoria interpuesto, por lo que se advierte que la protección constitucional requerida es procedente siendo imprescindible que el órgano impugnado resuelva de conformidad a los plazos establecidos en la norma.</p>		
Fallo	<p>OTORGA el amparo planteado a la entidad ALTERNATIVA DE ENERGÍA RENOVABLE, SOCIEDAD ANÓNIMA, en contra del MINISTRO DE AMBIENTE Y RECURSOS NATURALES, en consecuencia: ordena a la autoridad impugnada que en un plazo de cinco días resuelva el recurso de revocatoria interpuesto con fecha dieciocho de octubre de dos mil dieciséis, por la citada entidad contenido dentro del expediente número AJ guion doscientos uno guion dos mil dieciséis (AJ-201-2016), respetando los derechos y garantías de la reclamante, bajo apercibimiento de imponer la multa de mil quetzales, en caso de no acatar lo resuelto dentro del término fijado y al haber recibido la ejecutoria y sus antecedentes sin perjuicio de las responsabilidades legales correspondientes.</p>		
Legislación Relacionada	Legislación	Artículo	Num/Lit/Rom
	<p>Ley de amparo, Exhibición Personal y de Constituionalidad;</p> <p>Ley del organismo judicial;</p> <p>Acuerdo 1-2013;</p> <p>Auto acordado 1-2013, ambos de la Corte de Constitucionalidad</p>	<p>1, 3, 4, 7, 8, 10, 12 inciso c), 19, 20, 42, 44 y 46.</p> <p>Artículos 141 y 143</p> <p>Artículos 29 y 35</p> <p>Artículo 2</p>	
Jerarquía Jurisprudencial	Reiterativa		

Vigencia Jurisprudencial	Vigente
Tesouro	- Amparo, Recurso de revocatoria, Silencio Administrativo; Derecho de Petición. - Alegatos de mera legalidad. - El tribunal OTORGA el amparo planteado a la entidad ALTERNATIVA DE ENERGÍA RENOVABLE, SOCIEDAD ANÓNIMA, en contra del MINISTRO DE AMBIENTE Y RECURSOS NATURALES.

Transcripción de la Sentencia N.º 1484-2017

Corte Suprema de Justicia - Corte Suprema de 24 de enero de 2018

Presidente: Recurso de Revocatoria; Silencio Administrativo; Central Buena Vista; Estudio de Evaluación Impacto Ambiental; Derecho de Petición

Fecha de resolución: 24 de enero de 2018

Emisor: Corte Suprema

CONTENIDO

24/01/2018 - AMPARO 1484-2017

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, CONSTITUIDA EN TRIBUNAL DE AMPARO.

Guatemala, veinticuatro de enero de dos mil dieciocho.

Se tiene a la vista para dictar sentencia el amparo solicitado por la entidad **ALTERNATIVA DE ENERGÍA RENOVABLE, SOCIEDAD ANÓNIMA**, en contra del MINISTRO DE AMBIENTE Y RECURSOS NATURALES. La compareciente actúa bajo el patrocinio de los abogados G.A.V.Á., C.F.F.A. y A.G.G.C.

ANTECEDENTES

A) Fecha de interposición: veintiocho de junio de dos mil diecisiete.

B) Acto reclamado: falta de resolución administrativa de conformidad con el derecho de petición establecido en el artículo 28 de la Constitución Política de la República de Guatemala, del recurso de revocatoria planteado por la entidad Alternativa de Energía Renovable, Sociedad Anónima con fecha dieciocho de octubre de dos mil dieciséis, mediante el cual solicitó al Ministro de Ambiente y Recursos Naturales que revocara la resolución número cero cuatro mil seiscientos sesenta guion dos mil dieciséis diagonal DIGARN diagonal JMGM diagonal jast (04660-2016/DIGARN/JMGM/jast) de fecha ocho de marzo de dos mil dieciséis, emitida por la Dirección de Gestión Ambiental y Recursos Naturales de dicho ministerio dentro del expediente administrativo identificado con el número EAI guion cero cuatrocientos veinticinco guion dos mil dieciséis (EAI-0425-2016), que resolvió no aprobar el Estudio de Evaluación Impacto Ambiental en categoría B2 del proyecto denominado "Central Buena Vista".

C) Fecha de notificación a la postulante: dada la naturaleza del acto reclamado, no existe notificación.

D) Uso de recursos contra el acto impugnado: ninguno.

E) Violaciones que denuncia: derecho de defensa, debido proceso, petición y principio de legalidad administrativa.

HECHOS QUE MOTIVAN EL AMPARO

A) De lo expuesto por la postulante y de los antecedentes del amparo, se resume lo siguiente: a) la entidad Alternativa de Energía Renovable, Sociedad Anónima argumentó que con fecha ocho de marzo de dos mil dieciséis ingresó a la Dirección de Gestión Ambiental del Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales el Estudio de Evaluación Ambiental del Proyecto denominado "Central Buena Vista", siendo asignado el expediente número EAI guion cero cuatrocientos veinticinco guion dos mil dieciséis (EAI-0425-2016) y transcurridos sesenta días sin tener respuesta de dicho Ministerio, con base en el artículo 10 de la Ley General de Electricidad se solicitó que se pronunciaron respecto al silencio administrativo positivo, por lo que la citada Dirección con fecha trece de octubre de dos mil dieciséis le notificó la resolución de fecha ocho de marzo de dos mil dieciséis, número cero cuatro mil seiscientos sesenta guion dos mil dieciséis diagonal DIGARN diagonal JMGM diagonal jast (04660-2016/DIGARN/JMGM/jast) en la que resolvió "NO APROBAR" el citado proyecto; b) inconforme la entidad interpuso revocatoria, siendo elevadas las actuaciones al despacho del Ministro de Ambiente y Recursos Naturales, la cual fue admitida para su trámite según expediente administrativo número AJ guion doscientos uno guion dos mil dieciséis (AJ-201-2016) en resolución de fecha veintiocho de octubre de dos mil dieciséis número cero cero uno guion dos mil dieciséis diagonal SASM diagonal mecv diagonal mc (001-2016/SASM/mecv/mc) en la que se le confirió audiencia a las partes, siendo notificada la entidad recurrente el dieciséis de diciembre de dos mil dieciséis; c) la postulante solicitó amparo contra la autoridad impugnada y argumentó que a la fecha no ha sido resuelta la revocatoria planteada, por lo que, al existir una conducta "omisiva y negligente" por parte del Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales, vulnera los derechos denunciados; d) petición concreta: solicitó que se declare con lugar el amparo y se modifique la resolución del ocho de marzo de dos mil dieciséis.

B) Casos de procedencia: citó el artículo 10 incisos a), d) y f) de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

C) Leyes violadas: artículos 12, 28 y 154 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 4 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad y 10 de la Ley General de Electricidad.

TRÁMITE DEL AMPARO

A) A. provisional: no se decretó.

B) Tercero interesado: Estado de Guatemala, a través de la Procuraduría General de la Nación.

C) Remisión de antecedentes: informe circunstanciado y copia certificada de las partes conducentes del expediente administrativo número AJ guion doscientos uno guion dos mil dieciséis, (AJ-201-2016) del Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales.

D) Pruebas: se prescindió en resolución de fecha cinco de octubre de dos mil diecisiete.

ALEGACIONES DE LAS PARTES

A) La postulante, al evacuar la audiencia conferida ratificó los argumentos vertidos en el memorial de interposición de amparo.

B) El Estado de Guatemala, a través de la Procuraduría General de la Nación, tercero interesado, evacuó la audiencia conferida y manifestó que el procedimiento administrativo no se encuentra en estado de resolver, por lo que no se puede alegar violación a los derechos invocados, toda vez que el procedimiento administrativo, así como los recursos promovidos deben diligenciarse de conformidad con lo establecido en la ley de la materia, y el plazo para resolver debe considerarse a partir del momento en que las actuaciones se encuentren en estado de resolver, es decir que se hayan agotado todas las diligencias reguladas por la normativa aplicable al caso. Solicitó que el amparo sea denegado.

C) El Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales, autoridad impugnada, evacuó la audiencia conferida y manifestó que la amparista alega que ha trascendido el plazo para resolver y que el recurso de revocatoria interpuesto no ha sido resuelto, argumento que es falaz, dado que como se puede apreciar según las constancias el recurso no se encuentra en estado de resolver, toda vez que de conformidad con el artículo 12 de la Ley de lo Contencioso Administrativo, se les confirió audiencia a las partes, las cuales están pendientes de evacuar la misma, por lo tanto no se da el silencio administrativo que argumentó la recurrente. Agregó que no se cumple con el principio de definitividad presupuesto necesario para acudir a la vía de amparo, por lo que no se vulneraron los derechos denunciados por la postulante. Solicitó que se declare sin lugar el amparo.

D) El Ministerio Público, Fiscalía de Asuntos Constitucionales, A. y Exhibición Personal, en la evacuación de la audiencia manifestó que la postulante al interponer el recurso de revocatoria, formuló a la autoridad administrativa una petición concreta, la que aún no se encuentra resuelta de conformidad con el informe circunstanciado emitido por el Ministro de Ambiente y Recursos Naturales, por lo que no ha dado cumplimiento a lo que regula el artículo 28 de la Constitución Política de la República de Guatemala, en relación a que el plazo para resolver las peticiones formuladas es de treinta días, de manera que estima que si la autoridad impugnada no cumple con la obligación de resolver los requerimientos conforme a la Ley, viola el derecho de petición garantizado constitucionalmente. Solicitó que el amparo sea otorgado.

CONSIDERANDO

- I - El Artículo 265 de la Constitución Política de la República de Guatemala preceptúa: "Se instituye el amparo con el fin de proteger a las personas contra las amenazas de violaciones a sus derechos o para restaurar el impero de los mismos cuando la violación hubiere ocurrido".

La entidad Alternativa de Energía Renovable, Sociedad Anónima, a través de su gerente general y representante legal solicitó amparo en contra del Ministro de Ambiente y Recursos Naturales, en virtud que a la presente fecha, no ha resuelto el recurso de revocatoria promovido con fecha dieciocho de octubre de dos mil dieciséis, en contra de la resolución administrativa de fecha ocho de marzo de dos mil dieciséis que resolvió no aprobar el Estudio de Evaluación de Impacto Ambiental en categoría B2 del proyecto denominado "Central Buena Vista", por lo que violó los derechos de defensa, debido proceso, petición y el principio

de legalidad administrativa, y con base en artículo 10 de la Ley General de Electricidad opera el silencio administrativo positivo, siendo necesario ordenar a la autoridad recurrida modifique la resolución aludida.

- II - Del análisis de la acción constitucional instada, del acto reclamado y sus respectivos antecedentes, este Tribunal advierte que con fecha veintisiete de julio de dos mil diecisiete, la recepción de documentos de la Corte Suprema de Justicia, Sección de Amparos, recibió informe circunstanciado y certificación número doscientos ochenta y seis guion dos mil diecisiete, que obra del folio treinta y uno al folio cincuenta del expediente de amparo, mediante el cual el Ministro de Ambiente y Recursos Naturales informó que la entidad recurrente al interponer el recurso de revocatoria, en resolución identificada con número cero cero uno guion dos mil dieciséis diagonal SASM diagonal mecv diagonal mc punto (001-2016/SASM/mecv/mc.) de fecha veinticuatro de octubre de dos mil dieciséis, resolvió admitir para su trámite el recurso instado, se le confirió audiencia por el plazo de cinco días para que se pronunciará la entidad, el órgano asesor técnico y asesor legal del Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales y a la Procuraduría General de la Nación, resolución que le fue notificada a la recurrente el dieciséis de diciembre de dos mil dieciséis; la que evacuó el veintidós de diciembre de dos mil dieciséis, posteriormente el veintitrés de diciembre de dos mil dieciséis, se tuvo por evacuada la audiencia conferida, resolución que fue notificada a la postulante el tres de marzo de dos mil diecisiete (última actuación), pero se encuentran pendientes de evacuar la audiencia conferida: a) el órgano asesor técnico del Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales; b) órgano asesor legal del Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales, y c) la Procuraduría General de la Nación, por lo que el argumento de la amparista resulta falaz, pudiendo apreciar el Tribunal Constitucional que “EL RECURSO NO SE ENCUENTRA EN ESTADO DE RESOLVER”, en virtud de lo cual no se ha agotado la vía administrativa, presupuestos necesarios para que se configure la definitividad, lo que evidencia que no se ha incurrido en silencio administrativo como lo hizo ver la amparista.

Esta corte determina que no obstante el recurso de revocatoria interpuesto por la entidad Alternativa de Energía Renovable, Sociedad Anónima con fecha dieciocho de octubre de dos mil dieciséis, como lo indicó la autoridad impugnada no se encuentra en estado de resolver, y siendo que el artículo 12 de la Ley de lo Contencioso Administrativo regula que el órgano que conozca el recurso de revocatoria correrá las audiencias, a todas las personas que hayan manifestado interés, al órgano asesor, técnico o legal que corresponda y a la Procuraduría General de la Nación, asimismo el artículo 13 de la citada Ley regula que el plazo en cada caso será de cinco días, se deduce que el término para emplazar a las partes transcurrió en demasía, se infringió los artículos 28 de la Constitución Política de la República de Guatemala y 1 de la Ley de lo Contencioso Administrativo que preceptúan que las peticiones que se dirijan a autoridad o funcionarios de la administración pública, deberán ser resueltas y notificadas en un plazo que no exceda de treinta días, contados a partir de la fecha en que concluya el procedimiento administrativo, y si bien es cierto debe tomarse en cuenta que el trámite de la solicitud del recurso instado se encuentra sujeto a los procedimientos regulados en la ley de la materia, también lo es que, debe resolverse dentro del término señalado para el efecto.

La corte de Constitucionalidad en reiterados fallos se ha pronunciado en relación con el derecho de petición que le asiste a los administrados y para establecer si la actitud de la autoridad impugnada es agravante, ha considerado que debe analizarse la norma que regula y determina la forma y el plazo para resolver las peticiones.

Lo antes considerado permite concluir a esta Corte constituida en Tribunal de Amparo, que la autoridad denunciada conculcó el derecho de petición que adujo la postulante en virtud que no se dio respuesta al recurso de revocatoria interpuesto, por lo que se advierte que la protección constitucional requerida es procedente siendo imprescindible que el órgano impugnado resuelva de conformidad a los plazos establecidos en la norma.

Doctrina legal: La Corte de Constitucionalidad ha sostenido que el derecho de petición regula en el artículo 28 de la Constitución Política de la República de Guatemala impone a la autoridad obligada a resolver dentro de un plazo las peticiones dirigidas por los gobernados, i) sentencia del diecisiete de septiembre de dos mil nueve expediente 1333-2008, criterio sostenido en los siguientes fallos: ii) sentencia de fecha ocho de julio de dos mil nueve, dictada dentro del expediente número 1375-2009; iii) sentencia del veintiocho de octubre de dos mil nueve, emitida en el expediente número 636-2009.

- **III** - Con fundamento en el artículo 45 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad y a pesar de la forma como se resuelve la presente acción, no se condena en costas al postulante dados los intereses que defiende, razón por la cual tampoco se sanciona con multa a la abogada patrocinante, en virtud de la función pública que realiza, porque la presente acción se interpuso en protección de los intereses de la Nación, por lo que es evidente la buena fe con la que actuó.

LEYES APLICABLES

Artículos citados y 1, 3, 4, 7, 8, 10, 12 inciso c), 19, 20, 42, 44 y 46 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad; 141 y 143 de la Ley del Organismo Judicial; 29 y 35 del Acuerdo 1-2013 y 2 del Auto Acordado 1-2013, ambos de la Corte de Constitucionalidad.

POR TANTO

LA CORTE SUPREMADE JUSTICIA CONSTITUIDA EN TRIBUNAL DE AMPARO, con base en lo considerado y leyes citadas, al resolver DECLARA: **I) OTORGA** el amparo planteado a la entidad **ALTERNATIVA DE ENERGÍA RENOVABLE, SOCIEDAD ANÓNIMA**, en contra del **MINISTRO DE AMBIENTE Y RECURSOS NATURALES**, en consecuencia: ordena a la autoridad impugnada que en un plazo de cinco días resuelva el recurso de revocatoria interpuesto con fecha dieciocho de octubre de dos mil dieciséis, por la citada entidad contenido dentro del expediente número AJ guion doscientos uno guion dos mil dieciséis (AJ-201-2016), respetando los derechos y garantías de la reclamante, bajo apercibimiento de imponer la multa de mil quetzales, en caso de no acatar lo resuelto dentro del término fijado y al haber recibido la ejecutoria y sus antecedentes sin perjuicio de las responsabilidades legales correspondientes; **II)** no se condena en costas a la autoridad recurrida por lo considerado; **III)** oportunamente, remítase a la Corte de Constitucionalidad copia certificada del presente fallo, para los efectos contenidos en el artículo 81 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad; **IV)** notifíquese, y con certificación de lo resuelto, remítase la documentación correspondiente a la autoridad reprochada y en su oportunidad archívese el expediente.

J.A.P.B., Magistrado Vocal Décimo Primero Presidente del Organismo Judicial y de la Corte Suprema de Justicia; S.P.V.Q., M.V. Primera; V.O. y O., Magistrada Vocal Tercera; J.F.B., Magistrado Vocal Quinto; S.A.P.C., Magistrado Vocal Sexto; S.V.G.D., Magistrada Vocal Octava; R.R.R.C., Magistrado Vocal Décimo; M.E.M.A., Magistrada Vocal Décimo Segunda;

E.M.G.E., Magistrada Vocal Décima Tercera. J.A.G.D., Presidente Sala Tercera de la Corte de Apelaciones del Ramo Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente; B.C.C., Magistrada Presidenta Sala de la Corte de Apelaciones del Ramo Penal, en Materia Tributaria y Aduanera; F.W.F.O., Magistrado Presidente Sala Primera de la Corte de Apelaciones del Ramo Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, G.A.D.G. , Magistrado Presidente Sala Segunda de la Corte de Apelaciones del Ramo Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, Departamento de Guatemala. R.E.L.C., secretario de la Corte Suprema de Justicia.

2. Sentencia N° 448-2010 Corte Suprema de Justicia

FICHA JURISPRUDENCIAL # 2	
Número de Expediente	Sentencia N° 448-2010
Tipo de proceso	Recurso de Casación
SubTipo de proceso	Casación contra la sentencia
Fecha de Sentencia	01 de febrero de 2011
Magistrado ponente	No indica
Recurrente	Ministerio Público a través de la agente fiscal, abogada Mayra L. Barillas S. de Corado.
Recurrido	Corte de Apelaciones del ramo Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente, de Alta Verapaz.
Acto Recurrido	Sentencia dictada por la Sala Regional Mixta de la Corte de Apelaciones del ramo Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente, de Alta Verapaz por motivo de fondo.
Motivo	Indebida aplicación del artículo 10 del Código Penal y del artículo 82 de la ley de Áreas Protegidas.
Hechos relevantes	El Ministerio Público plantea el recurso de casación por motivo de fondo, señalando como caso de procedencia el numeral 5 del artículo 441 del Código Procesal Penal, para el cual arguye, que la Sala impugnada incurrió en indebida aplicación del artículo 10 del Código Penal y del artículo 82 de la ley de Áreas Protegidas, en virtud, que dejó sin efecto (sic) las acciones cometidas por el acusado, por el delito que se le imputa, cuando la obligación de la Sala, es respetar los hechos que el tribunal de sentencia tuvo por acreditados.
PROBLEMA JURÍDICO	
Descripción de Problema	¿Hubo una indebida aplicación de la ley por parte de la Sala Regional Mixta de la Corte de Apelaciones del ramo Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente de Alta Verapaz?
Consideraciones de Sala	De los hechos acreditados, no se desprende en absoluto, la posibilidad de imputársele subjetivamente la acción al sindicado solo es posible la imputación objetiva, a la que hace relación el ente acusador. Por lo mismo, no se acredita el dolo y por ello, debe declararse improcedente el recurso de casación planteado.
Fallo	La Corte Suprema de Justicia, Cámara Penal, con base en lo considerado y leyes aplicadas, al resolver DECLARA: IMPROCEDENTE el recurso de casación por motivo de fondo planteado por el por el Ministerio Público a través de la agente fiscal, abogada M.L.B.S. de Corado, contra la sentencia dictada por la Sala Regional Mixta de la Corte de Apelaciones del ramo Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente, de Alta Verapaz, el veintiocho de julio de dos mil diez. Notifíquese y con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes a donde corresponda.

Legislación Relacionada	Legislación	Artículo	Num/Lit/Rom
	Constitución política de la República de Guatemala;	Artículos: 1, 2, 12, 14, 17, 203 y 204	
	Código Procesal Penal;	Artículos 3, 4, 11, 11 Bis, 14, 17, 20, 21, 37, 43 numeral 7), 50, 160, 166, 437, 438, 439, 440 y 442	
	Decreto 51-92 del Congreso de la República;		
	Ley del Organismo Judicial;	Artículos: 16, 57, 58 inciso a), 59, 74, 76, 79 inciso a), 141, 142, y 143	
	Decreto 2-89 del Congreso de la República.		
Jerarquía Jurisprudencial	Reiterativa		
Vigencia Jurisprudencial	Vigente		
Tesouro	<ul style="list-style-type: none"> - Recurso de casación. - Alegatos de mera legalidad. - De los hechos acreditados, no se desprende en absoluto, la posibilidad de imputársele subjetivamente la acción al sindicado solo es posible la imputación objetiva, a la que hace relación el ente acusador. Por lo mismo, no se acredita el dolo y por ello, debe declararse improcedente el recurso de casación planteado. 		

Transcripción de la Sentencia N° 448-2010

Corte Suprema de Justicia - Penal de 1 de febrero de 2011

RESUMEN

“...El Código Penal contempla la relación de causalidad, en el artículo 10, el cual establece que: “...” El primer punto en consecuencia para aplicarlo, es que los supuestos de hecho del tipo penal invocado se realicen con la conducta del sindicado del delito. En el presente caso, se aprecia que, de los hechos acreditados por el tribunal de sentencia, no se desprende el dolo del sujeto activo, puesto que quedó claro que actuaba como trabajador de la empresa transportista. Por lo mismo, no era de su responsabilidad revisar el contenido de los costales transportados... En ese contexto, el ente acusador se limita a denunciar que el hecho externo objeto de este juicio, se adecua al artículo 82 de la ley de referencia, pero no entra al análisis de sí, en las circunstancias acreditadas se construye realmente el delito. Este se configura partiendo de la acción, pero los dos elementos del actuar humano de los que se deriva positivamente la posibilidad de imputación subjetiva son el dolo y la imprudencia. “Expresan que el que actúa y causa objetivamente resultados (o desgracias), también debe

haber participado internamente en su acción para que ésta pueda imputársele: que sabía y quería también lo que hacía (dolo), o que los resultados por él producidos, si no los preveía o quería, por lo menos debería haberlos podido prever y evitar (imprudencia). Fundamentos del Derecho Penal, Winfried Hassemer. Páginas 267-268, Editorial Bosch...”

SENTENCIA 01/02/2011 PENAL 448-2010

DOCTRINA

No es responsable penalmente el sindicado del delito de Tráfico ilegal de flora y fauna, que, por razón de su trabajo al servicio de una empresa de transportes, como conductor de camión, cumple con la instrucción de recoger una mercancía, en la creencia que se trata de hojas de L. Si en el trayecto un registro especializado descubre que se trata de hojas de Xate Cola de Pescado, especie amenazada de extinción, se configura la construcción externa del hecho ilícito, pero no su construcción interna, es decir, el dolo. Ello porque, la obligación de conocer el contenido de la mercancía que transporta corresponde a la empresa que se dedica a ese giro, y el soporte fáctico para la imputación objetiva no es suficiente para construir el delito, es necesario que exista el dolo para la imputación subjetiva.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, CÁMARA PENAL: Guatemala, uno de febrero de dos mil once.

Se tiene a la vista para resolver el recurso de Casación por motivo de forma, interpuesto por el Ministerio Público a través de la agente fiscal, abogada M.L.B.S. de Corado, contra la sentencia dictada por la Sala Regional Mixta de la Corte de Apelaciones del ramo Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente, de Alta Verapaz, el veintiocho de julio de dos mil diez, en el proceso penal por el delito de tráfico ilegal de flora y fauna, que se instruye contra G.P., único apellido, cuyos datos de identificación personal constan en autos, intervienen en el proceso: el sindicado y su abogada defensora María Del Rosario Luna Yaquian; no existe querellante adhesivo, actor civil, ni tercero civilmente demandado.

I. ANTECEDENTES

A) Del hecho acreditado: Que GUMERCINDO POP (único apellido), el día cinco de diciembre de dos mil ocho a eso de las veintiuna horas con quince minutos aproximadamente, sobre la Franja Transversal del Norte de la ruta de terracería que del Área Protegida del Parque Nacional Laguna Lachúa conduce hacia Cobán, A.V., frente a la Delegación de División de Protección a la Naturaleza DIPRONA de la Policía Nacional Civil de Santa Lucía Lachúa de Cobán, A.V., por el J. de dicha delegación policial, inspector ÁLVARO ROSSELL MÉRIDA NATARENO y por el agente de la Policía Nacional Civil DANIEL AC CHUQUIEJ, fue sorprendido flagrantemente cuando conducía el vehículo automotor en su estado normal, identificado con placas novecientos veinte BJV, tipo camión, marca Isuzu, color blanco, propiedad de la entidad denominada TRANSPORTES, EMPAQUE Y ALMACENAJE, SOCIEDAD ANÓNIMA, de nombre comercial TEASA. Los elementos policiales en mención al efectuarle un registro en el furgón de dicho vehículo automotor que conducía constataron que transportaba especie de Xate Cola de Pescado en el interior de veintitrés costales de nylon de color blanco, equivalente a setenta y seis mil setecientos ochenta hojas de Xate Cola de Pescado, cuyo nombre científico es *C. ernesti-agustii*, con un avalúo total de treinta y ocho mil trescientos noventa quetzales. Dicha especie es protegida en la categoría tres del Listado de Especies Amenazadas -LEA- la cual transportaba sin contar con la guía de transporte que extiende el Consejo Nacional de Áreas Protegidas CONAP.

B) De la resolución del Tribunal de Sentencia: El tribunal declaró por unanimidad que el acusado GUMERCINDO POR (único apellido), es responsable en grado de autor del delito de TRÁFICO ILEGAL DE FLORA Y FAUNA, contra del bien jurídico tutelado como lo es El Ambiente, imponiéndole la pena correspondiente.

C) Del recurso de Apelación Especial: El acusado planteó recurso de apelación especial por motivo de fondo, señalando tres diferentes infracciones de la Ley. Para la primera denunció como norma interpretada indebidamente el artículo 82 de la Ley de Áreas Protegidas que contiene el delito de Tráfico ilegal de F. y Fauna. Para la segunda citó erróneamente aplicado el artículo 11 del Código Penal. Y para la tercera señaló como norma inobservada el artículo 10 del Código Penal. Concluyendo en que se dictó una sentencia condenatoria omitiendo que los hechos probados y prueba valorada determinó que las acciones que se imputan fueron ejecutadas no para la comisión de un hecho delictivo sino porque fue una atribución laboral que consistió en el transporte de una mercancía, que el señor H.B. solicitó utilizando el engaño al no indicar a los personeros de la entidad GUATEX, que el producto a recolectar y trasladar por transporte era L. y no la especie de Xate Cola de Pescado, por la cual el resultado producido no es una consecuencia de una acción consiente del acusado según las circunstancias del caso.

D) De la Sentencia del Tribunal de Apelación Especial:

La Sala de apelaciones consideró, que el recurso planteado debía ser acogido de conformidad con lo enunciado en la tercera infracción, identificada como tercer submotivo, a través del cual, denunció la inobservancia del artículo 10 del Código Penal. El ad quem consideró que la acción del sindicato no fue consciente y voluntaria de su persona para producirlos, pues, las circunstancias concretas del caso determinan que actuó por razón de una actividad laboral ordinaria y norma de su trabajo. Tal conclusión la extrae de las declaraciones de los testigos G.C.C. y L.F.V.R.; este último supervisor de la empresa de transporte de carga denominada GUATEX, responsable del traslado de la mercadería decomisada, a las cuales el a quo otorgó valor probatorio, responsable del traslado de la mercadería decomisada, y de la cual el sindicato es trabajador, y que las funciones que desempeñaba era como piloto de un vehículo de transporte de carga, y que en tal calidad no podía revisar la mercadería sino que únicamente transportarla. Con base en tal argumentación la Sala acogió el recurso.

II. MOTIVO DEL RECURSO DE CASACIÓN

El Ministerio Público plantea recurso de casación por motivo de fondo, señalando como caso de procedencia el numeral 5 del artículo 441 del Código Procesal Penal, para el cual arguye, que la Sala impugnada incurrió en indebida aplicación del artículo 10 del Código Penal y del artículo 82 de la ley de Áreas Protegidas, en virtud, que dejó sin efecto (sic) las acciones cometidas por el acusado, por el delito que se le imputa, cuando la obligación de la Sala, es respetar los hechos que el tribunal de sentencia tuvo por acreditados.

La pretensión del ente encargado de la investigación, consiste en que a través del recurso de casación los Magistrados determinen que el ad quem aplicó indebidamente los artículos anteriormente referidos, ya que el caso encuadra en la figura delictiva de tráfico ilegal de flora y fauna, regulado en el artículo 82 de la Ley de Áreas Protegidas, y que las causas invocadas para dictar sentencia absolutoria, no se encuentran contenidas en el artículo 10 del Código Penal, por lo que la sentencia de segunda instancia debe revocarse.

III. ALEGATOS EN EL DÍA DE LA VISTA

A) El ente investigador, reemplazó por escrito su participación ratificando los argumentos presentados en el recurso de casación planteado. B) El acusado evacuó la vista de la misma forma, expresando argumentos de su interés.

CONSIDERANDO

- I - De conformidad con la ley procesal penal, el Tribunal de Casación está limitado a conocer de los errores jurídicos contenidos en la resolución recurrida, siempre que ésta sea susceptible de ser impugnada en dicha vía.

- II - La indebida aplicación de la ley tiene lugar cuando se aplica una norma legal de manera errónea a determinado caso, existiendo naturalmente una norma aplicada y una norma que se ha dejado de aplicar. Debe tenerse presente que el error se comete al momento de realizar la elección de la norma y su consiguiente aplicación, lo cual resulta muy distinto al contenido defectuoso que esta pudiera tener, para lo cual se deberá acudir a los mecanismos de la interpretación y/o la integración jurídica. De esta manera se puede extraer que los hechos han sido determinados previamente, para lo cual se deberá haber valorado conjuntamente los medios probatorios. De esta manera resulta como paso previo que se hayan establecido los hechos o se haya identificado el caso para proceder a la elección de la norma legal pertinente.

El Código Penal contempla la relación de causalidad, en el artículo 10, el cual establece que: Los hechos previstos en las figuras delictivas serán atribuidos al imputado, cuando fueren consecuencia de una acción u omisión normalmente idónea para producirlos, conforme a la naturaleza del respectivo delito y a las circunstancias concretas del caso o cuando la ley expresamente los establece como consecuencia de determinada conducta. El primer punto en consecuencia para aplicarlo, es que los supuestos de hecho del tipo penal invocado, se realicen con la conducta del sindicado del delito. En el presente caso, se aprecia, que, de los hechos acreditados por el tribunal de sentencia, no se desprende el dolo del sujeto activo, puesto que quedó claro que actuaba como trabajador de la empresa transportista. Por lo mismo, no era de su responsabilidad revisar el contenido de los costales transportados. Este dato es aún más relevante si se relaciona con el tipo delictivo que se escogió para condenarlo, que se integra con el artículo 82 de la Ley de Áreas Protegidas y la categoría tres del listado de especies amenazadas -LEA-. En todo caso, el sujeto que, si debe estar obligado a conocer el contenido de la carga que transporta, es la empresa que tiene ese giro de negocios.

Guatemala es un país importante a nivel mundial en términos de diversidad biológica. Su localización en el continente americano, su fisiografía y los cambios altitudinales, crean las condiciones para el desarrollo de una serie de microclimas que dan lugar a la existencia de una gran cantidad de especies de flora y fauna y un alto nivel de endemismo. Ello la convierte uno de los puntos importantes de Mesoamérica, para la conservación de la biodiversidad, el segundo punto importante a nivel mundial por su diversidad de especies, especialmente de plantas y quinto punto más importante a nivel mundial por su diversidad en plantas y animales endémicos.

A pesar de tan reconocida importancia, ésta sufre de grandes presiones y amenazas. La más lamentable se constituye en la pérdida y fragmentación del hábitat natural de las especies,

principalmente por el avance de la frontera agrícola y el desarrollo de una agricultura de subsistencia, lo que se ha reflejado en la pérdida del cincuenta por ciento de los bosques. La sobreexplotación y tráfico de especies de flora, afectando gravemente las poblaciones y poniéndolas en peligro de desaparecer por completo.

Por ello, la protección del medio ambiente constituye una de las obligaciones del Estado. En tal sentido, la prevención de conductas ilícitas en este tema, y la responsabilidad de quien ejerce la acción penal en defensa de la sociedad, constituyen los pilares fundamentales para lograr la preservación del ambiente. En este sentido, es necesario difundir reiteradamente la relación de especies de fauna y flora prohibida para su comercialización, y desarrollar seriedad en la investigación de estos ilícitos para poder construir una plataforma fáctica y jurídica que combata la impunidad en este tipo de delitos.

En ese contexto, el ente acusador se limita a denunciar que el hecho externo objeto de este juicio, se adecua al artículo 82 de la ley de referencia, pero no entra al análisis de sí, en las circunstancias acreditadas se construye realmente el delito. Este se configura partiendo de la acción, pero los dos elementos del actuar humano de los que se deriva positivamente la posibilidad de imputación subjetiva son el dolo y la imprudencia. Expresan que el que actúa y causa objetivamente resultados (o desgracias), también debe haber participado internamente en su acción para que ésta pueda imputársele: que sabía y quería también lo que hacía (dolo), o que los resultados por él producidos, si no los preveía o quería, por lo menos debería haberlos podido prever y evitar (imprudencia). Fundamentos del Derecho Penal, W.H.. Páginas 267-268, E.B.

De los hechos acreditados, no se desprende en absoluto, la posibilidad de imputársele subjetivamente la acción al sindicado, solo es posible la imputación objetiva, a la que hace relación el ente acusador. Por lo mismo, no se acredita el dolo y por ello, debe declararse improcedente el recurso de casación planteado.

LEYES APLICADAS

Artículos: los citados: 1, 2, 12, 14, 17, 203 y 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala;

3, 4, 11, 11 Bis, 14, 17, 20, 21, 37, 43 numeral 7), 50, 160, 166, 437, 438, 439, 440 y 442 del Código Procesal Penal,

Decreto 51-92 del Congreso de la República;

16, 57, 58 inciso a), 59, 74, 76, 79 inciso a), 141, 142, y 143 de la Ley del Organismo Judicial, Decreto 2-89 del Congreso de la República.

POR TANTO

La Corte Suprema de Justicia, Cámara Penal, con base en lo considerado y leyes aplicadas, al resolver DECLARA: IMPROCEDENTE el recurso de casación por motivo de fondo planteado por el por el Ministerio Público a través de la agente fiscal, abogada M.L.B.S. de Corado, contra la sentencia dictada por la Sala Regional Mixta de la Corte de Apelaciones del ramo Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente, de Alta Verapaz, el veintiocho de julio de dos mil diez. Notifíquese y con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes a donde corresponda.

César R.C.; stomo B.P., Magistrado Vocal Segundo, Presidente Cámara Penal; G.A.M.; baIM., Magistrado Vocal Cuarto; Héctor M.M.M.; ndez, Magistrado Vocal Quinto; G.B., Magistrado Vocal Décimo Tercero. J.G.A.A., S. de la Corte Suprema de Justicia.

3. Recurso de Casación No. 287-2007

FICHA JURISPRUDENCIAL # 3	
Número de Expediente	RECURSO DE CASACIÓN No. 287-2007
Tipo de proceso	Recurso de Casación
SubTipo de proceso	Contencioso Administrativo
Fecha de Sentencia	07 de Julio de 2018
Magistrado ponente	No indica
Recurrente	Ministerio del ambiente y los recursos naturales
Recurrido	Sala Primera del Tribunal de lo Contencioso Administrativo
Acto Recurrido	Recurso de casación por motivo de fondo interpuesto por el MINISTERIO DE AMBIENTE Y RECURSOS NATURALES, a través del señor Ministro M. Naguib Dary F. contra la sentencia de fecha catorce de mayo del año dos mil siete emitida por la Sala Primera del Tribunal de lo Contencioso Administrativo.
Motivo	Violación de la ley por omisión
Hechos relevantes	De lo expuesto por el casacionista en el apartado que antecede, es preciso resaltar, en primer lugar, que el casacionista invoca los supuestos de "interpretación errónea de la ley y violación de la ley por omisión" de los artículos 97 de la Constitución Política de la República, 8 de la Ley de Protección y Mejoramiento al Medio Ambiente, 18 Bis y 78 Bis del Reglamento de Evaluación, Control y Seguimiento Ambiental, sin hacer distinción entre cada supuesto, ni la argumentación que de cada artículo citado como violado correspondía a cada uno de ellos. Por lo que siendo la interpretación errónea y la violación de ley por omisión excluyentes entre sí, por virtud de que no se puede interpretar equívocamente una norma que no se aplicó en la solución del caso concreto, tal como se ha explicado abundantemente en la jurisprudencia sentada por esta Corte - sentencias emitidas en los expedientes noventa y dos guion dos mil tres (92-2003) del treinta de julio de dos mil tres; doscientos cuarenta y siete guion dos mil seis (247-2006) del veintitrés de marzo de dos mil siete; doscientos sesenta guion dos mil seis (260-2006) del dieciséis de agosto de dos mil siete; cuatrocientos veinticuatro guion dos mil seis (424-2006) del veinte de marzo de dos mil siete; y, cuatrocientos cincuenta y ocho guion dos mil seis (458-2006) del dieciséis de mayo de dos mil siete-, para no vulnerar los derechos de la entidad casacionista se entra a hacer el análisis respectivo con relación al supuesto de violación de ley por omisión, por observarse que el planteamiento de su argumentación está orientado en ese sentido.
PROBLEMA JURÍDICO	
Descripción de Problema	¿En este caso, puede atribuírsele a un tribunal contencioso administrativo la violación de la ley por omisión?
Consideraciones de Sala	No se incurre en la violación de ley por omisión, cuando las normas jurídicas citadas como tal no son aplicable al caso concreto.

Fallo	LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, CÁMARA CIVIL, con base en lo considerado y leyes citadas RESUELVE: I) DESESTIMA el recurso de casación por motivo de fondo interpuesto por el MINISTERIO DE AMBIENTE Y RECURSOS NATURALES, a través del señor Ministro Juan Mario Naguib Dary Fuentes, contra la sentencia de fecha catorce de mayo del año dos mil siete emitida por la Sala Primera del Tribunal de lo Contencioso Administrativo; II) Por lo considerado, no se hace especial condena en costas. NOTIFÍQUESE y con certificación de lo resuelto devuélvanse los antecedentes a donde corresponde.		
Legislación Relacionada	Legislación	Artículo	Num/Lit/Rom
	Constitución política de la República de Guatemala; Ley de Protección y Mejoramiento del Medio Ambiente; Reglamento de Evaluación, Control y Seguimiento Ambiental.	Artículos 97 Artículo 8 18 Bis y 78 Bis	
Jerarquía Jurisprudencial	Reiterativa		
Vigencia Jurisprudencial	Vigente		
Tesouro	<ul style="list-style-type: none"> - RECURSO DE CASACIÓN, SALA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. - Alegatos de mera legalidad. - No se incurre en la violación de ley por omisión, cuando las normas jurídicas citadas como tal no son aplicables al caso concreto. 		

Transcripción de la Sentencia Contencioso Administrativo Recurso de Casación No. 287-2007

Recurso de casación por motivo de fondo interpuesto por el MINISTERIO DE AMBIENTE Y RECURSOS NATURALES, a través del señor Ministro J.M. Naguib DaryF., contra la sentencia de fecha catorce de mayo del año dos mil siete emitida por la Sala Primera del Tribunal de lo Contencioso Administrativo.

DOCTRINA

Violación de Ley por omisión

No se incurre en la violación de ley por omisión, cuando las normas jurídicas citadas como tal no son aplicables al caso concreto.

LEYES ANALIZADAS

Artículos 97 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 8 de la Ley de Protección y Mejoramiento del Medio Ambiente; 18 Bis y 78 Bis del Reglamento de Evaluación, Control y Seguimiento Ambiental.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, CÁMARA CIVIL. Guatemala, siete de julio de dos mil ocho.

Se resuelve el recurso de casación por motivo de fondo interpuesto por el **MINISTERIO DE AMBIENTE Y RECURSOS NATURALES**, a través del señor Ministro J.M. Naguib DaryF., contra la sentencia de fecha catorce de mayo del año dos mil siete emitida por la Sala Primera del Tribunal de lo Contencioso Administrativo.

ANTECEDENTES

I) Procedimiento ante el Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales

1.- En resolución de fecha diecinueve de octubre de dos mil uno, la Dirección General de Cumplimiento Legal del Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales, con ocasión de la denuncia presentada por el señor M.E.B.; dezC. contra Novartis Agro, Sociedad Anónima (América Central y el Caribe) por el uso incorrecto del plaguicida de nombre comercial TILT, decidió que debido a que dicha entidad no comprobó tener el estudio de evaluación de impacto ambiental que contenga la información completa de la alteración tóxica que pueda producir en el ambiente el plaguicida indicado, la misma debía cumplir con la presentación de dicho estudio de evaluación de impacto ambiental, otorgándole para el efecto el plazo de cuarenta y cinco días.

2.- La resolución anterior fue impugnada por Novartis Agro, Sociedad Anónima (América Central y el Caribe) a través del recurso de revocatoria que con fecha seis de enero de dos mil cinco fue resuelto por el Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales, declarando que conforme el artículo 8 de la Ley de Protección y Mejoramiento del Medio Ambiente, Decreto 68-86 del Congreso de la República, la entidad recurrente está en la obligación de presentar el estudio de evaluación de impacto ambiental correspondiente a empresa ya instalada y en tal virtud, declaró sin lugar el recurso y confirmó la resolución impugnada.

II) Proceso Contencioso Administrativo

Contra la resolución descrita en el apartado anterior, la entidad Novartis Agro, Sociedad Anónima (América Central y el Caribe) promovió proceso contencioso administrativo, impugnando la totalidad de la decisión emitida por el Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales. El catorce de mayo de dos mil siete, la Sala Primera del Tribunal de lo Contencioso Administrativo resolvió: I) CON LUGAR la demanda que en la Vía Contencioso Administrativa, promueve la entidad NOVARTIS AGRO, SOCIEDAD ANONIMA (sic) (AMERICA (sic) CENTRAL Y CARIBE), por medio de su Representante legal en contra del MINISTERIO DE AMBIENTE Y RECURSOS NATURALES, quien emitió la resolución sin número de fecha seis de enero del año dos mil cinco dentro del expediente número ochenta guion dos mil uno II) Como consecuencia REVOCA la referida resolución así como la que constituye su antecedente, ordenando a la autoridad impugnada emitir la que en derecho corresponde. III) No hay especial condena en Costas. IV) Notifíquese

Para llegar a esa conclusión, la Sala consideró: "El Tribunal, luego del estudio, del presente proceso, así como de los antecedentes que lo originan; e (sic) que la demandante alega que la resolución impugnada debe revocarse por contravenir la ley, ya que se le está exigiendo el cumplimiento de actos que la ley aplicada al caso en concreto no contempla. En la resolución impugnada la autoridad competente tomando como fundamento lo regulado por el artículo

8 de la Ley de Protección y Mejoramiento del Medio Ambiente consideró que: El Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales, como autoridad competente vela por controlar la calidad ambiental, aprobar las evaluaciones de impacto ambiental, y poner en práctica las medidas de mitigación propuestas provenientes de los impactos negativos que se generen para así evitar en lo posible la contaminación que pudiera producirse. Según denuncia presentada en contra de la entidad Novartis Agro, Sociedad Anónima (América Central y El Caribe), relativa al uso incorrecto no técnico del plaguicida de nombre comercial TILT, cuyo ingrediente activo es propiconazol, el cual según el denunciante pone en peligro la salud de los seres humanos y de los animales. Con base en la opinión de la Procuraduría General de la Nación y en el Principio Ambiental Preventivo ordenado por la Constitución Política de la República de Guatemala, en su artículo 97, el Ministerio estimó que le es aplicable a la entidad Novartis Agro, Sociedad Anónima (América Central y el Caribe); la obligación de presentar el estudio de Evaluación de Impacto Ambiental de Empresa ya instalada, para establecer por medio de técnicos en la materia en que (sic) cantidades dicho producto es tóxico al medio ambiente". (sic). Para clarificar el caso bajo análisis debe tenerse presente lo dispuesto por la Ley de Protección y Mejoramiento al Medio Ambiente, de la manera siguiente: El artículo 1 establece entre otros aspectos que El Estado... propiciaran (sic) el desarrollo... científico y tecnológico que prevenga la contaminación del medio ambiente y mantenga el equilibrio ecológico. Por lo tanto, la utilización y el aprovechamiento de la fauna, de la flora, suelo, subsuelo y el agua, deberán realizarse racionalmente. El Artículo 8 regula entre otras cosas que, para todo proyecto, obra, industria o cualquier otra actividad que por sus características pueda producir deterioro en los recursos naturales o no, al ambiente... será necesario previamente a su desarrollo un estudio de evaluación del impacto ambiental, realizado por técnicos en la materia y aprobado por el Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales. El artículo 11 regula que la ley tiene por objeto velar por el mantenimiento del equilibrio ecológico y la calidad del medio ambiente para mejorar la calidad de vida de los habitantes del país. La resolución impugnada al fundamentarse en lo establecido por el artículo 8 de la citada ley, estimó que la demandante tiene la obligación de presentar el estudio de Evaluación de Impacto Ambiental de Empresa ya instalada, "para establecer por medio técnicos (sic) en la materia en que (sic) cantidades dicho producto es tóxico al medio ambiente. (sic) Analizando lo transcrito es incuestionable que el Ministerio en cumplimiento de sus funciones de preservar el medio ambiente, pretende analizar un producto; actuación que esta fuera de su alcance legal, como se desprende de las normas precitadas, ello porque todo estudio de evaluación de impacto ambiental, debe realizarse previamente al establecimiento de una industria, como sería en el presente caso, no si está ya funcionando la empresa o industria, ni mucho menos cuando el producto no es elaborado, o distribuido por dicha entidad. Aunado a lo anterior la demandante probó documentalmente, con documentos que no fueron redargüidos de nulidad o falsedad, que su función es ser intermediaria entre el fabricante y el consumidor del producto cuestionado; además como consta en el proceso la persona que originó el expediente administrativo al ser emplazado como tercero en este proceso, se allanó a la demanda lo que equivale a decir que está de acuerdo con las pretensiones de la demandante".

III) Recurso de Casación

El Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales, a través del señor Ministro J.M. NaguibF., interpuso recurso de casación por motivo de fondo contra la sentencia descrita en el apartado anterior invocando, indistintamente y con fundamento en el numeral 1º del artículo 621 del Código Procesal Civil y M., interpretación errónea y la violación de ley por omisión de los artículos 97 de la Constitución Política de la República , 8 de la Ley de Protección y Mejoramiento al Medio

Ambiente, 18 Bis y 78 Bis del Reglamento de Evaluación, Control y Seguimiento Ambiental.

IV) Alegatos

El día y hora señalados para la vista del presente recurso, las partes presentaron los alegatos que estimaron pertinentes.

CONSIDERANDO

- I - El Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales, a través del señor Ministro, expresó que la Sala sentenciadora no citó ni un solo artículo en que apoye sus conclusiones y, en consecuencia, estima que violó por omisión los artículos 97 de la Constitución Política de la República, 8 de la Ley de Protección y Mejoramiento al Medio Ambiente, 18 Bis y 78 Bis del Reglamento de Evaluación, Control y Seguimiento Ambiental. Para el efecto, expuso que “Se observa en la CITA DE LEYES de la sentencia de mérito, que en la cita no se incluye ningún artículo de los violados por omisión que sustente la sentencia. De tal manera que el propio documento público que contiene la sentencia incumple el contenido del artículo 147 literal d) de la Ley del Organismo Judicial, cuando indica que las sentencias se redactarán expresando: ... y se analizarán las leyes en que se apoyen los razonamientos en que se descansa la sentencia. En el presente caso, no hay leyes que sustenten los razonamientos de la sentencia; la que solo indica lo anteriormente transcrito (sic) literalmente.

TESIS SOBRE LA INTERPRETACION (sic) ERRONEA (sic) Y VIOLACIÓN DE LA LEY POR OMISIÓN:

El principio constitucional establecido en el artículo 221, indica que el Tribunal de lo Contencioso Administrativo es contralor de la juridicidad de la administración pública; lo que significa que el Tribunal debe examinar los hechos puestos ante su conocimiento aplicando no solamente la Ley, sino también el Derecho. En el caso presente el Tribunal sentenciador, erróneamente desprende que un estudio de evaluación de impacto ambiental no debe realizarse a una industria, si está ya funcionando, ni mucho menos cuando el producto no es elaborado o distribuido por dicha entidad, lo cual viola lo establecido en el artículo 8 de la Ley de Protección y Mejoramiento del Ambiente, y los artículos 18 Bis y 78 Bis del Reglamento de Evaluación, Control y Seguimiento Ambiental, que establecen que debe realizarse y aprobarse un instrumento de evaluación de impacto ambiental “PARA TODO PROYECTO, OBRA, INDUSTRIA O CUALQUIER OTRA ACTIVIDAD” y que se efectúa en un proyecto, obra, industria o cualquier actividad, NUEVA O YA EXISTENTE. En el presente caso el Tribunal sentenciador, además, viola por omisión el artículo 97 de la Constitución Política de la República, al indicar que toma en consideración declarar con lugar el Proceso Contencioso Administrativo, el que la persona que originó el expediente administrativo al ser emplazado como tercero se allanó a la demanda. Aunado, a esto en la sentencia de mérito no se indica el fundamento legal que apoya sus conclusiones. En la CITA DE LEYES de la sentencia en referencia, no se incluye ningún artículo de los violados por omisión que sustente la misma, por lo que al analizar la sentencia se establece que la misma no cumple con lo preceptuado en el artículo 147, literal d) de la Ley del Organismo Judicial, que indica que las sentencias se redactarán expresando un análisis de las leyes en que se apoyen los razonamientos en que descansa la sentencia.

Se INCURRIÓ EN INTERPRETACIÓN ERRONEA (sic) Y VIOLACIÓN DE LA LEY POR OMISIÓN del artículo 8 de la Ley de Protección y Mejoramiento al Medio Ambiente, Decreto número 68-86 del Congreso de la República de Guatemala; porque es necesario un Estudio de Impacto

Ambiental, "Para todo proyecto, obra, industria o cualquier actividad"; del artículo 18 Bis del Reglamento de Evaluación, Control y Seguimiento Ambiental, Acuerdo Gubernativo número 23-2003; porque el Diagnóstico (sic) Ambiental es el instrumento de evaluación ambiental que se efectúa sobre una obra, industria o actividad existente; del artículo 78 Bis del Reglamento de Evaluación, Control y Seguimiento Ambiental, Acuerdo Gubernativo número 23-2003; porque en el mismo se hace referencia al procedimiento especial aplicable para los proyecto, obras, industrias o actividad existentes. Y del artículo 97 de la Constitución Política de la República, porque es obligación del Estado, las Municipalidades y los habitantes del territorio nacional, prevenir la contaminación del medio ambiente y mantener el equilibrio ecológico. (...) De haberse sustentando en los artículos violados, la Sentencia hubiera sido favorable al Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales.

ANÁLISIS

De lo expuesto por el casacionista en el apartado que antecede, es preciso resaltar, en primer lugar, que el casacionista invoca los supuestos de "interpretación errónea de la ley y violación de la ley por omisión" de los artículos 97 de la Constitución Política de la República, 8 de la Ley de Protección y Mejoramiento al Medio Ambiente, 18 Bis y 78 Bis del Reglamento de Evaluación, Control y Seguimiento Ambiental, sin hacer distinción entre cada supuesto, ni la argumentación que de cada artículo citado como violado correspondía a cada uno de ellos. Por lo que siendo la interpretación errónea y la violación de ley por omisión excluyentes entre sí, por virtud de que no se puede interpretar equívocamente una norma que no se aplicó en la solución del caso concreto, tal como se ha explicado abundantemente en la jurisprudencia sentada por esta Corte - sentencias emitidas en los expedientes noventa y dos guion dos mil tres (92-2003) del treinta de julio de dos mil tres; doscientos cuarenta y siete guion dos mil seis (247-2006) del veintitrés de marzo de dos mil siete; doscientos sesenta guion dos mil seis (260-2006) del dieciséis de agosto de dos mil siete; cuatrocientos veinticuatro guion dos mil seis (424-2006) del veinte de marzo de dos mil siete; y, cuatrocientos cincuenta y ocho guion dos mil seis (458-2006) del dieciséis de mayo de dos mil siete-, para no vulnerar los derechos de la entidad casacionista se entra a hacer el análisis respectivo con relación al supuesto de violación de ley por omisión, por observarse que el planteamiento de su argumentación está orientado en ese sentido.

De esa cuenta, se aprecia que la entidad Casacionista en su exposición argumentativa señaló que el Tribunal sentenciador, erróneamente desprende que un estudio de evaluación de impacto ambiental no debe realizarse a una industria, si está ya funcionando, ni mucho menos cuando el producto no es elaborado o distribuido por dicha entidad, aspecto que según ella viola lo establecido en el artículo 8 de la Ley de Protección y Mejoramiento del Ambiente y los artículos 18 Bis y 78 Bis del Reglamento de Evaluación, Control y Seguimiento Ambiental que establecen que debe realizarse y aprobarse un instrumento de evaluación de impacto ambiental para todo proyecto, obra, industria o cualquier otra actividad nueva o ya existente, porque la Sala no estimó el contenido de dichas normas al emitir su decisión. Respecto a este punto se estima relevante determinar, previamente, cuáles son los tipos de evaluación ambientales que la normativa legal de la materia estableció que pueden realizarse para identificar y evaluar los impactos que un proyecto, obra, industria o cualquier otra actividad puede producir en el medio ambiente. Así, se establece que en el artículo 12 del Reglamento de Evaluación, Control y Seguimiento Ambiental, la legislación ha previsto siete diferentes instrumentos de evaluación ambiental, siendo éstos: **a)** la evaluación ambiental estratégica, **b)** evaluación ambiental inicial, **c)** estudio de evaluación de impacto ambiental,

d) evaluación de riesgo ambiental, **e)** evaluación de impacto social, **f)** evaluación de efectos acumulativos, y, **g)** diagnóstico ambiental.

Para el caso que nos ocupa, se aprecia que en el recurso de casación se hace referencia a la evaluación contenida en la literal c) citada, relacionada con el Estudio de Evaluación de Impacto Ambiental” que se encuentra regulado en el artículo 15 del mismo reglamento que establece que éste es el documento técnico que permite identificar y predecir los efectos sobre el ambiente que ejercerá un proyecto, obra, industria o cualquier actividad determinada y describe, además, las medidas para evitar, reducir, corregir, compensar y controlar los impactos adversos. (...) es un proceso cuya cobertura, profundidad y tipo de análisis depende del proyecto propuesto...” (el subrayado es propio). No obstante ello, como violado por omisión se citó el artículo 18 Bis del mismo Reglamento, cuyo contenido está relacionado con un tipo de evaluación distinto al anteriormente citado, y que se refiere específicamente al diagnóstico Ambiental”; artículo que establece que El diagnóstico ambiental es el instrumento de evaluación ambiental que se efectúa sobre una obra, industria o actividad existente y por ende, los impactos son determinados mediante sistemas de evaluación basados en muestreos y mediciones directas, o bien por el uso de sistemas analógicos de comparación con eventos similares. Su objetivo es determinar las acciones correctivas necesarias para mitigar impactos adversos contenido del que fácilmente se puede colegir que un Estudio de Evaluación de Impacto Ambiental no es lo mismo que un Estudio de Diagnóstico Ambiental. El primero es aplicable previo a que el proyecto, obra, industria o cualquier actividad que pueda producir deterioro a los recursos naturales renovables o no, al ambiente, o introducir modificaciones nocivas o notorias al paisaje y a los recursos culturales del patrimonio nacional, se establezca; lo que se extrae del contenido del artículo 15 citado y también del 8 de la Ley de Protección y Mejoramiento del Medio Ambiente; y el segundo, sobre la obra, industria o actividad ya existente; evidenciándose de esa forma, que para cada caso es aplicable un estudio categóricamente distinto, según lo establecido en la propia Ley de Protección y Mejoramiento del Medio Ambiente y en el Reglamento de Evaluación, Control y Seguimiento Ambiental; por lo tanto, se aprecia que cuando la Sala expresó en su sentencia que todo estudio de evaluación de impacto ambiental, debe realizarse previamente al establecimiento de una industria, como sería en el presente caso, no si ya está ya funcionando la empresa o industria, ni mucho menos cuando el producto no es elaborado, o distribuido por dicha entidad”, apreció el contenido de los artículos 1, 8 y 11 de la Ley de Protección y Mejoramiento del Medio Ambiente, que son las normas que constituyen la fundamentación jurídica de su decisión; estimándose que si lo pretendido por el Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales era la evaluación sobre una obra, industria o actividad ya existente, lo requerido debió ser el Diagnóstico Ambiental que sí se encuentra regulado en el artículo 18 Bis y 78 Bis del Reglamento de Evaluación, Control y Seguimiento Ambiental. Es necesario aclarar respecto a esto último que si bien el citado Reglamento no existía al momento de emitirse la resolución de fecha diecinueve de octubre de dos mil uno, decisión que fue objeto del recurso de revocatoria conocido por el Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales, éste, en la fecha en la que emitió la resolución que declaró sin lugar la revocatoria -seis de enero de dos mil cinco-, ya estaba facultado para invocar en su decisión tanto el diagnóstico ambiental, que como se reitera procede cuando la obra, industria o actividad ya son existentes, como la cita de los artículos 18 Bis y 78 Bis del Reglamento que se comenta, y que en casación alega como omitidos por la Sala ; pues como se aprecia, dicho Reglamento fue emitido en el año dos mil tres, a través del Acuerdo Gubernativo número veintitrés guion dos mil tres.

Ahora, en cuanto a la vulneración del artículo 97 constitucional se logra apreciar que, no obstante que dicha norma regula que el Estado está obligado a propiciar el desarrollo social, económico y tecnológico que prevenga la contaminación del ambiente y mantenga el equilibrio ecológico, la Sala no incurrió en la violación de ley denunciada por omisión, puesto que el hecho de que haya declarado con lugar el Proceso Contencioso Administrativo fundamentándose en que la persona que originó el expediente administrativo al ser emplazado como tercero se allanó a la demanda, no implica que haya dejado de resolver conforme a Derecho o haya vulnerado derechos constitucionales y legales preestablecidos. Se colige pues de todo lo anterior, que la Sala no incurrió en la violación por omisión de los artículos 97 constitucional, 8 de la Ley de Protección y Mejoramiento del Medio Ambiente, 18 Bis y 78 Bis del Reglamento de Evaluación, Control y Seguimiento Ambiental, puesto que al realizar el análisis del caso concreto sometido a su conocimiento, estimó que en la solución del mismo eran aplicables los artículos 1, 8 y 11 de la Ley de Protección y Mejoramiento del Medio Ambiente, en los que consta que se fundamentó; por lo que en observancia del artículo 203 de la Constitución Política de la República de Guatemala que garantiza a los jueces y magistrados que en la elaboración de sus razonamientos y decisiones nadie puede intervenir, siempre y cuando se observen la Constitución Política y las demás leyes de la República, se concluye que la casación interpuesta por el Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales debe ser desestimada.

- III - Establece el artículo 633 del Código Procesal Civil y M. que si el Tribunal desestima el recurso o considera que la resolución recurrida está arreglada a derecho, hará la declaración correspondiente, condenando al que interpuso el recurso al pago de las costas del mismo y a una multa. En atención a ello, y estimándose que el Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales a través de su Ministro actuó de buena fe, no se hace especial condena en costas ni se le impone la multa establecida en la ley, por ejercer la defensa de los derechos del Estado.

LEYES APLICABLES

Artículos citados y: 1, 25, 26, 61, 66, 67, 70, 71, 72, 75, 78, 79, 619, 621, 626, 627, 628, 630 y 633 del Código Procesal Civil y Mercantil; 141, 143, 147 y 165 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO,

LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, CÁMARA CIVIL, con base en lo considerado y leyes citadas **RESUELVE: I) DESESTIMA** el recurso de casación por motivo de fondo interpuesto por el **MINISTERIO DE AMBIENTE Y RECURSOS NATURALES**, a través del señor Ministro J.M. Naguib DaryF., contra la sentencia de fecha catorce de mayo del año dos mil siete emitida por la Sala Primera del Tribunal de lo Contencioso Administrativo; II) Por lo considerado, no se hace especial condena en costas. **NOTIFÍQUESE** y con certificación de lo resuelto devuélvase los antecedentes a donde corresponde.

Víctor M.R. Woltke, Magistrado Vocal Octavo, Presidente Cámara Civil; A.E.L.; pezR.; guez, Magistrado Vocal Tercero; E.R.; IP. Yalibat, Magistrado Vocal Sexto; C.E. de León Córdova, Magistrado Vocal Décimo Primero. J.G. ArauzA., S. de la Corte Suprema de Justicia.

4. Sentencia: 23/07/2004 Recurso De Casación No.242-2003.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, CÁMARA PENAL.
Guatemala, veintitrés de julio de dos mil cuatro

FICHA JURISPRUDENCIAL # 4	
Número de Expediente	Sentencia N° 242-2003
Tipo de proceso	Recurso de Casación
SubTipo de proceso	Casación por motivo de fondo
Fecha de Sentencia	23 de Julio de 2004
Magistrado ponente	No indica
Recurrente	El Abogado L.A.S.P., Defensor del procesado L.F.G.; LEZM.; N
Recurrido	Sala Décima de la Corte de Apelaciones
Acto Recurrido	Contra sentencia dictada por la Sala Décima de la Corte de Apelaciones el cuatro de septiembre de dos mil tres.
Motivo	Casación por motivo de fondo... señalando como violados por indebida aplicación los artículos 42 y 60 del Código Penal.
Hechos relevantes	Argumenta el recurrente que interpone recurso de casación contra la sentencia emitida por la Sala Décima de la Corte de Apelaciones, pues confirma la sentencia de primer grado que declaró su absolución del delito de Recolección, Utilización y Comercialización de Productos Forestales sin Documentación y alternativamente del delito de Tráfico Ilegal de Flora y Fauna; causándole agravio al condenarle a la pena accesoria de comiso de la madera no declarada, cuando de conformidad con el artículo 60 del Código Penal, el comiso se declara contra objetos fruto de un acto ilícito, y dado que en el presente caso fue absuelto de todo cargo, debió de entregársele toda la madera que le fue sustraída. Por otro lado, indica que en la sentencia recurrida se cometió un grave error de transcripción de antecedentes, pues equivocadamente se consignó que en la parte resolutive de la sentencia de primer grado se absolvió al procesado del delito de Falsedad Ideológica y lo condena como autor del delito de Recolección, Utilización y Comercialización de Productos Forestales sin Documentación y alternativamente por Tráfico Ilegal de Flora y Fauna, lo cual es alejado de la realidad de los hechos, pues su defendido fue absuelto de todo cargo.
PROBLEMA JURÍDICO	
Descripción de Problema	¿Fueron violados por indebida aplicación los artículos 42 y 60 del Código Penal por parte Sala Décima de la Corte de Apelaciones?
Consideraciones de Sala	Al realizar el estudio respectivo entre el subcaso de procedencia invocado, las argumentaciones presentadas por el recurrente y el fallo recurrido, esta Corte estima que no existe congruencia entre los mismos, por cuanto el recurrente ha manifestado abiertamente su desacuerdo contra los razonamientos contenidos en la sentencia de primer grado, que a su vez fueron confirmados por

	la sentencia recurrida, lo que de conformidad con el artículo 442 del Código Procesal Penal, no es materia de estudio de un recurso de casación. Unido a ello, se encuentra que no es congruente con el subcaso de fondo invocado, la denuncia de errores de forma contenidos en la sentencia recurrida.		
Fallo	Improcedente el recurso de casación por motivo de fondo interpuesto por el Abogado Defensor L.A.S.P., contra la sentencia proferida el cuatro de septiembre de dos mil tres por la Sala Décima de la Corte de Apelaciones. II. Notifíquese, y con certificación de lo resuelto, devuélvanse los antecedentes a donde corresponde.		
Legislación Relacionada	Legislación	Artículo	Num/Lit/Rom
	Constitución política de la República de Guatemala;	Los artículos citados y: 1°, 2°, 3°, 4°, 5°, 16, 17, 12, 203 y 204.	
	Código Procesal Penal;	Los artículos 3, 9, 11, 11bis, 437, 438, 439, 441, 442, 443, 444, 446, 447	
	Ley del Organismo Judicial.	9, 51, 57, 58 inciso A), 74, 79 inciso a), 141, 143 y 172	
Jerarquía Jurisprudencial	Reiterativa		
Vigencia Jurisprudencial	Vigente		
Tesouro	<ul style="list-style-type: none"> - Recurso de casación - Alegatos de mera legalidad - De conformidad con la ley procesal penal vigente, el Tribunal de Casación está limitado a conocer de los errores jurídicos contenidos en la resolución recurrida, siempre que ésta sea susceptible de ser impugnada en dicha vía. Sin embargo, cuando advierta violación de norma constitucional o legal, la misma ley lo faculta para disponer la anulación y el reenvío para la corrección debida. 		

Transcripción de la Sentencia n° 242-2003 de Corte Suprema de Justicia - Penal de 23 de Julio de 2004

RESUMEN:

“... El Abogado Defensor LUIS ARNOLDO SOLER PAZ, interpuso recurso de casación por motivo de fondo... señalando como violados por indebida aplicación los artículos 42 y 60 del Código Penal. Argumenta el recurrente que interpone recurso de casación contra la sentencia emitida por la Sala Décima de la Corte de Apelaciones, pues confirma la sentencia de primer grado que declaró su absolución del delito de Recolección, Utilización y Comercialización de

Productos Forestales sin Documentación y alternativamente del delito de Tráfico Ilegal de Flora y Fauna; causándole agravio al condenarle a la pena accesoria de comiso de la madera no declarada, cuando de conformidad con el artículo 60 del Código Penal, el comiso se declara contra objetos fruto de un acto ilícito, y dado que en el presente caso fue absuelto de todo cargo, debió de entregársele toda la madera que le fue sustraída. Por otro lado, indica que en la sentencia recurrida se cometió un grave error de transcripción de antecedentes, pues equivocadamente se consignó que en la parte resolutive de la sentencia de primer grado se absolvió al procesado del delito de Falsedad Ideológica y lo condena como autor del delito de Recolección, Utilización y Comercialización de Productos Forestales sin Documentación y alternativamente por Tráfico Ilegal de Flora y Fauna, lo cual es alejado de la realidad de los hechos, pues su defendido fue absuelto de todo cargo. Al realizar el estudio respectivo entre el subcaso de procedencia invocado, las argumentaciones presentadas por el recurrente y el fallo recurrido, esta Corte estima que no existe congruencia entre los mismos, por cuanto el recurrente ha manifestado abiertamente su desacuerdo contra los razonamientos contenidos en la sentencia de primer grado, que a su vez fueron confirmados por la sentencia recurrida, lo que de conformidad con el artículo 442 del Código Procesal Penal, no es materia de estudio de un recurso de casación. Unido a ello, se encuentra que no es congruente con el subcaso de fondo invocado, la denuncia de errores de forma contenidos en la sentencia recurrida, por lo que tales deficiencias hacen improcedente el recurso de casación por el motivo invocado.”

**SENTENCIA: 23/07/2004 RECURSO DE CASACIÓN No.242-2003.
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, CÁMARA PENAL.**

Guatemala, veintitrés de julio de dos mil cuatro.

Recurso de casación interpuesto por el Abogado L.A.S.P., Defensor del procesado L.F.G.; LEZM.; N, contra la sentencia dictada por la Sala Décima de la Corte de Apelaciones el cuatro de septiembre de dos mil tres.

DOCTRINA

No procede el recurso de casación por motivo de fondo:

1. Cuando los argumentos se refieren al fallo del Tribunal de Sentencia y no al fallo del Tribunal de Segundo Grado.
2. Cuando el agravio denunciado se refiere a requisitos formales de la sentencia.

RECURSO DE CASACION No.242-2003. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, C.P..
Guatemala, veintitrés de julio de dos mil cuatro.

Se tiene a la vista para resolver el recurso de casación interpuesto por el Abogado L.A.S.P., Defensor del procesado L.F.G.; LEZM.; N, contra la sentencia proferida el cuatro de septiembre de dos mil tres por la Sala Décima de la Corte de Apelaciones, en el proceso seguido contra el sindicato mencionado por el delito de Recolección, Utilización y Comercialización de Productos Forestales sin Documentación y alternativamente Tráfico Ilegal de F. y Fauna.

La acusación estuvo a cargo del Ministerio Público a través de los Agentes Fiscales José L.R.C. y María del Rosario Luna de Yaquián, la defensa del procesado a cargo del Abogado L.A.S.P.. No hubo Q.A., Actor Civil ni Tercero Civilmente Demandado.

I. HECHOS

Al sindicato se le atribuye el siguiente hecho: Porque usted señor L.F.G.;M.; como administrador de la empresa mercantil individual denominada Aserradero La Fe, ubicado en la tercera avenida cinco guion cero dos de la zona cinco de Mixco, colonia Santa Marta y en la bodega del aserradero ubicada en la tercera avenida cuatro guion cero dos de la zona cinco de Mixco, colonia S.M., del departamento de Guatemala, comercializó con productos forestales sin la correspondiente documentación, entre los que se encuentra la especie caoba. el (sic) día veintiséis de julio del año dos mil se realizó una inspección de campo en el aserradero por el Técnico Forestal del Instituto Nacional de Bosques Oscar Joel De León Sánchez, no presentando el registro forestal actualizado, no presenta libros de egresos e ingresos desde el año de mil novecientos noventa y ocho. Posteriormente el día dieciséis de agosto del año dos mil en el allanamiento, inspección y registro que se realizó se estableció que tenía en patio la cantidad mil trescientos cuatro metros cúbicos (1,304 mts.3) de producto forestal, de los cuales seiscientos dieciséis punto cuarenta y uno metros cúbicos (616.451 mts.3) los amparó con documentación, utilizando notas de envío y facturas alteradas; y seiscientos ochenta y siete punto cincuenta y nueve metros cúbicos (687.59 mts.3) no tenía su documentación que los respalda, siendo comercializados dichos productos forestales sin la documentación respectiva, entre los cuales se encontró de la especie caoba, que está en el listado de especies amenazadas en peligro de extinción publicados por el Consejo Nacional de Áreas Protegidas, CONAP (sic).

II. FALLO DE PRIMER GRADO

El Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra El Ambiente del Municipio de Mixco, departamento de Guatemala, profirió sentencia el dos de abril de dos mil tres, declarando: I) Que Absuelve al acusado L.F.G.; LEZM. (sic) por el delito Recolección, Utilización y Comercialización de Productos Forestales sin documentación por el cual se le había formulado acusación y por el delito de Tráfico ilegal de flora y fauna por el que fue acusado alternativamente, declarándolo libre de tales cargos (sic) II) En cuanto al pago de responsabilidades civiles no hace ninguna declaración en virtud que no fueron ejercidas de conformidad con la ley; III) Se exime del pago de costas procesales al Ministerio Público, por imperativo legal; IV) Se decreta el comiso de la madera que no fue amparada documentalente consistente en: a) Trescientos veintitrés punto cuarenta y un metros cúbicos de pino; b) Cuatrocientos treinta y cinco punto veintiséis metros cúbicos de palo blanco; c) Cuarenta y ocho punto veinticinco metros cúbicos de cedro; d) Cuatro punto ochenta y dos metros cúbicos de Rosul; e) Seis punto cero dos metros cúbicos de Conacaste; f) Cero punto cuarenta y cinco metros cúbicos de M.; g) Cero punto treinta y siete metros cúbicos de Sangre; h) Diecisiete punto noventa y cuatro metros cúbicos de Caoba; i) Cero punto cincuenta y dos metros cúbicos de producto de Canxan. Que hacen un total de ochocientos treinta y siete punto cero cuatro metros cúbicos de producto forestal, a favor del Consejo Nacional de Áreas Protegidas CONAP.; V) Se ordena la devolución de la madera amparada Legalmente a favor de Aserradero La Fe, a través de su R.L., y de O.G.G.; lezS., es decir el saldo existente en los inmuebles que comprenden dicho aserradero, una vez entregado a CONAP la madera decomisada descrita anteriormente. Así mismo se ordena la apertura y entrega de los inmuebles que comprenden el Aserradero La Fe a quien acredite la propiedad o Representación del Negocio. VI) Encontrándose el señor L.F.G.;lezM.;n gozando de medidas sustitutivas, lo deja en la misma situación mientras el presente fallo causa firmeza oportunidad en la cual deberán levantarse las medidas correspondientes. VII) NOTIFIQUESE (sic).

III. FALLO DE SEGUNDO GRADO

La Sala Décima de la Corte de Apelaciones, profirió sentencia el cuatro de septiembre de dos mil tres y declaró: I) No acoge el recurso de apelación especial planteado por L.A.S.P. abogado defensor de L.F.G.; lezM.; n y por el Ministerio Público, en contra de la sentencia identificada supra; II) Notifíquese, y certifíquese lo resuelto al Tribunal de origen.

IV. DEL RECURSO DE CASACION

El Abogado LUIS ARNOLDO SOLER PAZ, Defensor el procesado L.F.G.; LEZM.; N, interpuso recurso de casación por motivo fondo, fundamentándose en el subcaso de procedencia contenido en el inciso 5) del artículo 441 del Código Procesal Penal, denunciando como vulnerados por indebida aplicación los artículos 42 y 60 del Código Penal.

V. DEL DIA DE LA VISTA

Admitido para su trámite el recurso de casación antes relacionado, se señaló audiencia de la vista para el día nueve de marzo de dos mil cuatro, diligencia a la cual se presentó el Abogado L.A.S.P., el procesado L.F.G.M. y el A.J.L.R.C., Fiscal de Delitos contra El Ambiente del Ministerio Público, haciendo uso de la palabra cada uno de los sujetos que comparecieron a la misma.

CONSIDERANDO I

De conformidad con la ley procesal penal vigente, el Tribunal de Casación está limitado a conocer de los errores jurídicos contenidos en la resolución recurrida, siempre que ésta sea susceptible de ser impugnada en dicha vía. Sin embargo, cuando advierta violación de norma constitucional o legal, la misma ley lo faculta para disponer la anulación y el reenvío para la corrección debida. En el presente caso el recurso de casación fue interpuesto por motivo fondo, el cual, al ser analizado detenidamente, se encuentra lo siguiente.

CONSIDERANDO II

El Abogado Defensor L.A.S.P., interpuso recurso de casación por motivo de fondo invocando el subcaso de procedencia contenido en el inciso 5) del artículo 441 del Código Procesal Penal, el cual establece: "Si la resolución viola un precepto constitucional o legal por errónea interpretación, indebida aplicación o falta de aplicación, cuando dicha violación haya tenido influencia decisiva en la parte resolutive de la sentencia o del auto.", señalando como violados por indebida aplicación los artículos 42 y 60 del Código Penal. Argumenta el recurrente que interpone recurso de casación contra la sentencia emitida por la Sala Décima de la Corte de Apelaciones, pues confirma la sentencia de primer grado que declaró su absolución del delito de Recolección, Utilización y Comercialización de Productos Forestales sin Documentación y alternativamente del delito de Tráfico Ilegal de F. y Fauna; causándole agravio al condenarle a la pena accesoria de comiso de la madera no declarada, cuando de conformidad con el artículo 60 del Código Penal, el comiso se declara contra objetos fruto de un acto ilícito, y dado que en el presente caso fue absuelto de todo cargo, debió de entregársele toda la madera que le fue sustraída. Por otro lado, indica que en la sentencia recurrida se cometió un grave error de transcripción de antecedentes, pues equivocadamente se consignó que en la parte resolutive de la sentencia de primer grado se absolvió al procesado del delito de Falsedad

Ideológica y lo condena como autor del delito de Recolección, Utilización y Comercialización de Productos Forestales sin Documentación y alternativamente por Tráfico Ilegal de F. y Fauna, lo cual es alejado de la realidad de los hechos, pues su defendido fue absuelto de todo cargo. Al realizar el estudio respectivo entre el subcaso de procedencia invocado, las argumentaciones presentadas por el recurrente y el fallo recurrido, esta Corte estima que no existe congruencia entre los mismos, por cuanto el recurrente ha manifestado abiertamente su desacuerdo contra los razonamientos contenidos en la sentencia de primer grado, que a su vez fueron confirmados por la sentencia recurrida, lo que de conformidad con el artículo 442 del Código Procesal Penal, no es materia de estudio de un recurso de casación. Unido a ello, se encuentra que no es congruente con el subcaso de fondo invocado, la denuncia de errores de forma contenidos en la sentencia recurrida, por lo que tales deficiencias hacen improcedente el recurso de casación por el motivo invocado.

LEYES APLICABLES

Los artículos citados y: 1°, 2°, 3°, 4°, 5°, 16, 17, 12, 203 y 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 9, 11, 11bis, 437, 438, 439, 441, 442, 443, 444, 446, 447 del Código Procesal Penal; 9, 51, 57, 58 inciso A), 74, 79 inciso a), 141, 143 y 172 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO

La Corte Suprema de Justicia, Cámara Penal, con base en lo considerado y leyes aplicadas, al resolver DECLARA: I. Improcedente el recurso de casación por motivo de fondo interpuesto por el Abogado Defensor L.A.S.P., contra la sentencia proferida el cuatro de septiembre de dos mil tres por la Sala Décima de la Corte de Apelaciones. II. Notifíquese, y con certificación de lo resuelto, devuélvanse los antecedentes a donde corresponde.

Napoleón GrrezV., Presidente Cámara Penal; Héctor Aníbal De León Velasco, Vocal Segundo; M.L.S., Vocal Octavo; H.R.P.S.; nchez, Vocal Décimo Tercero. Ante Mí: Víctor M.R.W.; Itke, Secretario Corte Suprema de Justicia.

5. Sentencia AP 192-2001

FICHA JURISPRUDENCIAL # 5	
Número de Expediente	AP 192-2001
Tipo de proceso	Apelación
SubTipo de proceso	Apelación Especial, Sala Penal
Fecha de Sentencia	Veintidós días del mes de marzo del dos mil cinco
Magistrado ponente	No indica
Recurrente	<p>El Abogado JULIO CINTRON GALVEZ, Defensor de Byron Disrael Lima Estrada, por motivos Fondo y Forma; b) El Abogado JULIO ROBERTO ECHEVERRIA VALLEJO, Defensor de Byron Miguel Lima Oliva por motivos de Forma y Fondo; c) El Abogado JOSE GUDIEL TOLEDO PAZ, Defensor de Mario Lionel Orantes Nájera, por motivos de Forma y Fondo; todos los recursos planteados en contra de la sentencia de fecha siete de junio de dos mil uno, dictada por el Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente de este departamento, dentro del proceso penal identificado al inicio, que se instruye en contra de los procesados; MARIO LIONEL ORANTES NAJERA por el delito de ASESINATO; BYRON DISRAEL LIMA ESTRADA por el delito de EJECUCION EXTRAJUDICIAL y BYRON MIGUEL LIMA OLIVA por los delitos de EJECUCION EXTRAJUDICIAL Y USO DE DOCUMENTO FALSIFICADO quienes son de los datos de identificación personal conocidos en autos. Los recursos de Apelación Especial fueron declarados admisibles con fechas seis de julio del año dos mil unos. Actúa como parte acusadora el MINISTERIO PUBLICO a través del Fiscal JORGE ANTONIO GARCIA MAZARIEGOS; la IGLESIA CATOLICA-ARQUIDIOCESIS DE GUATEMALA actúa como querellante adhesiva, por medio de los MANDATARIOS ESPECIALES JUDICIALES CON REPRESENTACION Abogados NERY ESTUARDO RODENAS PAREDES Y MARIO GONZALO DOMINGO MONTEJO. La defensa del acusado Mario Lionel Orantes Nájera está a cargo del Abogado JOSE GUDIEL TOLEDO PAZ. La defensa del acusado Byron Disrael Lima Estrada está a cargo de los Abogados JULIO CINTRON GALVEZ y RAFAEL FRANCISCO CETINA GUTIERREZ. La defensa del acusado Byron Miguel Lima Oliva, corre a cargo del Abogado JULIO ROBERTO ECHEVERRIA VALLEJO Geovanny Daniel Fuentes Ramírez.</p>
Recurrido	El Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente de este departamento
Acto Recurrido	Por motivos de Forma y Fondo; todos los recursos planteados en contra de la sentencia de fecha siete de junio de dos mil unos, dictada por el Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente de este departamento, dentro del proceso penal identificado.
Motivo	Forma y Fondo de la sentencia

Hechos relevantes	El Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente de este departamento, al emitir la sentencia de mérito y al hacer las consideraciones pertinentes en cuanto a los hechos imputados a los sindicados, por unanimidad, "DECLARA: I. SIN LUGAR LOS INCIDENTES DE INOBSERVANCIA PROCESAL DEL PRINCIPIO DE LEGALIDAD Y RELACION DE CAUSALIDAD, así como el INCIDENTE DE VIOLACION AL PRINCIPIO DE RELACION DE CAUSALIDAD, II. QUE ABSUELVE a MARGARITA LOPEZ, UNICO APELLIDO, del ilícito formulado en la acusación, entendiéndosele libre de todo cargo del ilícito formulado en la acusación, entendiéndosele libre de todo cargo; III. Que los acusados BYRON DISRAEL LIMA ESTRADA, BYRON MIGUEL LIMA OLIVA Y JOSE OBDULIO VILLANUEVA, son autores responsables del delito de EJECUCION EXTRAJUDICIAL, cometido en contra de la vida e integridad de la persona quien en vida fuera JUAN JOSE GERARDI CONEDERA; IV. Que el acusado BYRON MIGUEL LIMA OLIVA, es autor responsable del delito de USO DE DOCUMENTOS FALSIFICADOS, cometido en contra de la fe pública.
PROBLEMA JURÍDICO	
Descripción de Problema	¿Se logró demostrar que no hubo inobservancia de los artículos 3, 207 y 385 y 395 inciso 3° del Código Procesal Penal planteada por la defensa?
Consideraciones de Sala	Esta Sala con base en lo considerado y leyes citadas POR MAYORIA Declara: I) Que no acoge los Recursos de Apelación Especial por motivos de Forma, planteado por el Abogado Julio Cintrón Gálvez, Defensor del procesado Byron Disrael Lima Estrada. II) Que no acoge los Recursos de Apelación Especial por motivos de Forma planteados por el Abogado Julio Roberto Echeverría Vallejo, Defensor de Byron Miguel Lima Oliva. III) Que no acoge los Recursos de Apelación Especial por motivos de Forma y Fondo planteados por el Abogado José Gudiel Toledo Paz, Defensor de Mario Lionel Orantes Nájera. IV) Que acoge el Recurso de Apelación Especial por motivo de Fondo, por interpretación indebida del artículo 10 del Código Penal, interpuesto por el Abogado Julio Cintrón Gálvez, Defensor del procesado Byron Disrael Lima Estrada; V) Que acoge el Recurso de Apelación Especial por motivo de Fondo, por Errónea Aplicación del artículo 10 y 36 inciso 3 del Código Penal, interpuesto por el Abogado Julio Roberto Echeverría Vallejo, Defensor del procesado Byron Miguel Lima Oliva; VI) Se modifica los numerales "III" y "VI" de la sentencia impugnada, en el sentido de los procesados BYRON DISRAEL LIMA ESTRADA y BYRON MIGUEL LIMA OLIVA, son COMPLICES del delito de EJECUCIÓN EXTRAJUDICIAL, cometido en contra de la vida e integridad de la persona, quien en vida fuera JUAN JOSE GERARDI CONEDERA; que por tal infracción se les impone la pena de TREINTA AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES, rebajada en una tercera parte, lo que hace un total de VEINTE AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES; VII) Consecuentemente se confirma la sentencia en los restantes puntos. VIII) La lectura de esta sentencia

Consideraciones de Sala	<p>sirve de legal notificación a las partes, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten. IX) Con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al Tribunal de origen.</p> <p>HAY UN VOTO RAZONADO: Que ha tenido a la vista el Libro Único de Votos Razonados de la Sala Segunda de la Corte de Apelaciones del Ramo Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente, en el que a folios setenta, setenta y uno, setenta y dos y setenta y tres, aparece un Voto Razonado.</p>		
Fallo	Sobreseimiento		
Legislación Relacionada	Legislación	Artículo	Num/Lit/Rom
	Constitución política de la República de Guatemala;	Artículos citados y los siguientes: 1, 2, 3, 4, 12, 203, 204	
	Convención Americana sobre Derechos Humanos;	Los artículos 3, 9, 11, Artículo 8	
	Código Penal;	Artículos 1, 10, 11, 13, 27, 35, 36, 37, 132, 132 Bis, 325	
	Procesal Penal;	Artículos 3, 5, 11, 11 Bis, 24, 24 Bis, 49, 54, 55, 10, 162, 163, 166, 169,398, 399, 415,416,419, 420,421, 423,426,427,429,430	
	Ley del Organismo Judicial	Artículos 10, 141, 142, 143	
Jerarquía Jurisprudencial	Reiterativa		
Vigencia Jurisprudencial	Vigente		
Tesouro	<ul style="list-style-type: none"> - Apelación especial Penal - Causas de violación a las normas en la forma y en el fondo - Alegatos de mera legalidad - El tribunal no acoge los Recursos de Apelación Especial por motivos de Forma y fondo, pero modifica la sentencia en algunos aspectos que sí considera hubo violaciones a la norma. Es conforme la ley la sentencia. 		

Transcripción de la Sentencia APELACION ESPECIAL No. 192-2,001 Not. 1º. Oficial 3º.

SALA SEGUNDA DE LA CORTE DE APELACIONES, RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE: GUATEMALA, VEINTIDOS DE MARZO DE DOS MIL CINCO.

EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA, se pronuncia sentencia en virtud de los recursos de APELACION ESPECIAL interpuestos por: **a)** El Abogado JULIO CINTRON GALVEZ, Defensor de Byron Disrael Lima Estrada, por motivos Fondo y Forma; **b)** El Abogado JULIO ROBERTO ECHEVERRIA VALLEJO, Defensor de Byron Miguel Lima Oliva por motivos de Forma y Fondo; **c)** El Abogado JOSE GUDIEL TOLEDO PAZ, Defensor de Mario Lionel Orantes Nájera, por motivos de Forma y Fondo; todos los recursos planteados en contra de la sentencia de fecha siete de junio de dos mil uno, dictada por el Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente de este departamento, dentro del proceso penal identificado al inicio, que se instruye en contra de los procesados; MARIO LIONEL ORANTES NAJERA por el delito de ASESINATO; BYRON DISRAEL LIMA ESTRADA por el delito de EJECUCION EXTRAJUDICIAL y BYRON MIGUEL LIMA OLIVA por los delitos de EJECUCION EXTRAJUDICIAL Y USO DE DOCUMENTO FALSIFICADO quienes son de los datos de identificación personal conocidos en autos. Los recursos de Apelación Especial fueron declarados admisibles con fechas seis de julio del año dos mil uno. Actúa como parte acusadora el MINISTERIO PUBLICO a través del Fiscal JORGE ANTONIO GARCIA MAZARIEGOS; la IGLESIA CATOLICA-ARQUIDIOCESIS DE GUATEMALA actúa como querellante adhesiva, por medio de los MANDATARIOS ESPECIALES JUDICIALES CON REPRESENTACION Abogados NERY ESTUARDO RODENAS PAREDES Y MARIO GONZALO DOMINGO MONTEJO. La defensa del acusado Mario Lionel Orantes Nájera está a cargo del Abogado **JOSE GUDIEL TOLEDO PAZ**. La defensa del acusado Byron Disrael Lima Estrada está a cargo de los Abogados **JULIO CINTRON GALVEZ** y **RAFAEL FRANCISCO CETINA GUTIERREZ**. La defensa del acusado Byron Miguel Lima Oliva, corre a cargo del Abogado **JULIO ROBERTO ECHEVERRIA VALLEJO**.

DE LA ENUNCIACION DE LOS HECHOS ATRIBUIDOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACION DEL AUTO DE APERTURA A JUICIO:

A los procesados MARIO LIONEL ORANTES NAJERA, BYRON DISRAEL LIMA ESTRADA, BYRON MIGUEL LIMA OLIVA, se les señalaron los hechos mencionados en el memorial presentado oportunamente por el Ministerio Público, en el cual solicita la apertura del juicio y formula la acusación en contra de los procesados antes relacionados.

DEL RESUMEN DE LA SENTENCIA IMPUGNADA: El Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente de este departamento, al emitir la sentencia de mérito y al hacer las consideraciones pertinentes en cuanto a los hechos imputados a los sindicados, por unanimidad, "DECLARA: **I.** SIN LUGAR LOS INCIDENTES DE INOBSERVANCIA PROCESAL DEL PRINCIPIO DE LEGALIDAD Y RELACION DE CAUSALIDAD, así como el incidente de INCIDENTE DE VIOLACION AL PRINCIPIO DE RELACION DE CAUSALIDAD, planteado por los Abogados JOSE GUDIEL TOLEDO PAZ Y JULIO ROBERTO ECHEVERRIA VALLEJO; **II.** QUE ABSUELVE a MARGARITA LOPEZ, UNICO APELLIDO, del ilícito formulado en la acusación, entendiéndosele libre de todo cargo; **III.** Que los acusados BYRON DISRAEL LIMA ESTRADA, BYRON MIGUEL LIMA OLIVA Y JOSE OBDULIO VILLANUEVA, son autores responsables del delito de EJECUCION EXTRAJUDICIAL, cometido en contra de la vida e integridad de la persona quien en vida fuera JUAN JOSE GERARDI CONEDERA; **IV.** Que el acusado BYRON MIGUEL LIMA OLIVA, es autor responsable del delito de USO DE DOCUMENTOS FALSIFICADOS, cometido en contra de la

fé pública; **V.** Que el acusado MARIO LIONEL ORANTES NAJERA, tiene responsabilidad penal como cómplice en la comisión del delito de EJECUCION EXTRAJUDICIAL, cometido en contra de la vida e integridad de la persona de JUAN JOSE GERARDI CONEDERA; **VI.** Que por tales infracciones a la ley penal, se les impone la pena de TREINTA AÑOS DE PRISION INCONMUTABLES a los acusados BYRON DISRAEL LIMA ESTRADA, BYRON MIGUEL LIMA OLIVA Y JOSE OBDULIO VILLANUEVA AREVALO; **VII.** Que por la forma de participación del acusado MARIO LIONEL ORANTES NAJERA, se le impone la pena de TREINTA AÑOS DE PRISION INCONMUTABLES, rebajado en una tercera parte, lo que hace un total de VEINTE AÑOS DE PRISION INCONMUTABLES; **VIII.** Que por el delito de USO DE DOCUMENTOS FALSIFICADOS, se le impone al acusado BYRON MIGUEL LIMA OLIVA, la pena de DOS AÑOS DE PRISION CONMUTABLES, a razón de cinco quetzales diarios; **IX.** Pena que deberán cumplir en el Centro de cumplimiento de penas, que designe el Juez de Ejecución respectivo; **X.** Apareciendo que los acusados BYRON DISRAEL LIMA ESTRADA, BYRON MIGUEL LIMA OLIVA, JOSE OBDULIO VILLANUEVA AREVALO, se encuentran guardando prisión en el Centro Preventivo para Hombres de la zona dieciocho de esta ciudad, déjeseles en la misma situación hasta que el presente fallo cause firmeza; **XI.** Asimismo, que el procesado MARIO LIONEL ORANTES NAJERA, se encuentra recluido en un centro asistencial con custodia, déjesele en la misma situación, hasta que el presente fallo cause ejecutoria; **XII.** Constando que la acusada MARGARITA LOPEZ, UNICO APELLIDO, se encuentra en Libertad gozando de una medida sustitutiva, se revoca la misma, dejándosele en libertad, debiéndose oficiar a donde corresponde; **XIII.** Se condena al pago de costas procesales a los acusados BYRON DISRAEL LIMA ESTRADA, BYRON MIGUEL LIMA OLIVA, JOSE OBDULIO VILLANUEVA AREVALO Y MARIO LIONEL ORANTES NAJERA; **XIV.** No se hace pronunciamiento en cuanto a las responsabilidades civiles; **XV.** Certifíquese lo procedente a efecto de que se inicie la persecución penal respectiva en contra de los autores materiales del ilícito en que perdiera la vida Monseñor JUAN JOSE GERARDI CONEDERA; así como en contra de los señores RUDY VINICIO POZUELOS ALEGRIA, ANDRES EDUARDO VILLAGRAN ALFARO, JUAN FRANCISCO ESCOBAR BLAS, DARIO MORALES GARCIA, CARLOD RENE ALVARADO FERNANDEZ, LUIS ALBERTO LIMA OLIVA, JULIO MANUEL MELENDEZ CRISPIN, EDGAR ANTONIO CARRILLO GRAJEDA, ERICK ESTUARDO URIZAR BARILLAS, HUGO JUVENTINO NAJERA RUIZ, SANTOS ENRIQUE HERNANDEZ PEREZ, ERICK MEDRANO GARCIA Y MISAEL ALBERTO CHINCHILLA MONZON, así como de aquellas personas que habiendo sido prevenidos como corresponde, no comparecieron a los citatorios respectivos, a este tribunal. ----**XVI.** Dése lectura del presente fallo y hágase entrega de las copias correspondientes a los sujetos procesales; **XVII.** Al estar firme el presente fallo, remítanse las actuaciones al JUEZ DE EJECUCION respectivo, para lo que corresponda; **XVIII.** NOTIFIQUESE”.

RESUMEN DE LOS RECURSOS DE APELACION ESPECIAL QUE FUERAN INTERPUESTOS Y DECLARADOS ADMISIBLES OPORTUNAMENTE, DE LOS CUALES CONOCE ESTA SALA:

El Abogado **JULIO CINTRON GALVEZ**, defensor del procesado Byron Disrael Lima Estrada, plantea Recurso de Apelación Especial **por motivo de Forma**, por inobservancia de los artículos 207 y 385 del Código Procesal Penal, argumenta que el Tribunal de Sentencia le otorga valor probatorio a los informes emitidos por el Doctor Juan Jacobo Muñóz Lemus, indica que el perito consigna “Chanax habla de mentiritas blancas, lo que da a entender que siempre supo toda la información y al principio le quitó pedazos”; que dicho profesional manifestó que el testigo referido es “esquizoide” pero que no enfermo mental; resalta contradicciones que en su criterio concurren en la declaración de los testigos Chanax Sontay y Limón, quienes mintieron y no obstante lo anterior el Tribunal le da valor jurídico; al testigo Aguilar Higueros, quien fue el único que no se contradijo en sus dos declaraciones, lo descalifican por no concordar su

declaración con la de los otros dos. En otra parte de su argumentación, indica que el tribunal le atribuye a su patrocinado la calidad de coautor, forma de participación que no se encuentra regulada en la legislación penal guatemalteca; que la sentencia se basa en hipótesis y tesis no contempladas en la ley como los son la autoría mediata y el dominio del hecho. **Como primer motivo de fondo**, invoca la inobservancia de los artículos 1,2,12,14,46,140,183 incisos a y b de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1,2,7,10,11,19,20,132 bis del Código Penal; artículo 8 inciso 2º de la Convención Americana de Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica"; 11 de la ley del Organismo Judicial; 4,5,11bis, 14, 207,385,420 inciso 1º del código Procesal Penal; 412 del Código Civil y 186 del Código Procesal Civil y Mercantil; no obstante la lista de normas que el interponente, de la argumentación esgrimida se establece que la inobservancia se centra en el artículo 132 bis del código Penal, 14 de la Constitución Política de la República de Guatemala, 14 del Código Procesal Penal, inciso 2º. del artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos, 46 de la Constitución Política de la República de Guatemala, 7 del Código Penal y 388 del Código Procesal Penal. Argumenta que el numeral XV de la parte resolutive del fallo impugnado, impide de una manera absoluta la condena de su defendido, puesto que en dicho punto resolutive persiste la presunción de inocencia de éste, a su defendido se le condenó empleando la analogía y con base en presunciones como se puede observar de la misma acusación (cita los hechos descritos en la acusación), la misma contiene vaguedades, eventualidades e hipótesis. **Como segundo motivo de fondo**, invoca la inobservancia de los artículos 412 del Código Civil y 186 del Código Procesal Civil y Mercantil; argumenta que la única forma de probar el fallecimiento de una persona es con la certificación de defunción, la cual debe expresar la identificación de la persona fallecida, las circunstancias de tiempo y lugar del fallecimiento, el tribunal pretende modificar la fecha y hora de la muerte con la declaración de testigos, cuando un documento público no puede ser destruido por declaración testimonial, únicamente mediante declaración judicial. **Como tercer motivo de fondo**, por interpretación indebida del artículo 10 del Código Penal, referente a la relación de causalidad y por haber aplicado a su defendido el artículo 132 Bis del Código Penal, teniendo por tipificado y cometido el delito de Ejecución Extrajudicial. **Como cuarto motivo de fondo** invoca el artículo 385 del Código Procesal Penal por haber sido aplicado de manera errónea, causando una injusticia notoria.

El abogado Julio Roberto Echeverría Vallejo, defensor del procesado Byron Miguel Lima Oliva, promueve apelación especial **por motivo de forma** de conformidad con el inciso 2 del artículo 419 del Código Procesal Penal, por inobservancia del artículo 385 y 388 del mismo cuerpo legal; argumenta que la sentencia impugnada no apreció la prueba de acuerdo a las reglas de la sana crítica razonada y con relación al delito de Uso de Documentos Falsificados, la acusación debe indicar claramente cuántos elementos de la Policía Nacional Civil participaron en la supuesta incautación del documento cuyo uso se atribuye a su patrocinado. **Plantea como segundo motivo de forma** la inobservancia de los artículos 3 y 395 inciso 3º, ambos del Código Procesal Penal, invocando como caso de procedencia el inciso 2) del artículo 419 del mismo texto legal. Con relación a la inobservancia del artículo 3 del texto legal citado anteriormente, indica que en la redacción de la sentencia y del acta del debate se inobservó las formas del proceso, porque la Iglesia Católica-Arquidiócesis de Guatemala fue aceptada como Querellante Adhesiva, únicamente en el proceso instruido por el delito de Ejecución Extrajudicial, pero al iniciarse el debate y sobre todo en el momento de incorporar la prueba relacionada a dicho ilícito, el tribunal permitió que el Querellante adhesivo interrogara a los órganos de prueba propuestos dentro del proceso instruido por el delito de Uso de Documentos Falsificados. La inobservancia del artículo 395 incisos primero y tres, consiste que en el acta de debate no consta si los testigos y peritos prestaron la protesta

correspondiente; consta en el acta de fecha veintidós de marzo del dos mil uno que el Juez Presidente no declaró abierto el debate, no obstante ordenó prorrogar su inicio para el día siguiente, lo que resulta ilógico ya que no puede prorrogarse un acto que no se ha iniciado; agrega que el tribunal redactó dos actas, la primera iniciada el veintidós de marzo de dos mil dos y finalizada en una fecha imprecisa; la segunda iniciada el veintitrés de abril de dos mil uno y finalizada el ocho de junio del mismo año, ambas están firmadas por los jueces respectivos, por ello considera que se variaron las formas del proceso al elaborar dos actas distintas. **El abogado Julio Roberto Echeverría Vallejo, defensor del procesado Byron Miguel Lima Oliva, plantea como motivo genérico de fondo** la errónea interpretación de los artículos 10 y 36 del Código Penal, denuncia como agravio que el tribunal de sentencia declara a su patrocinado culpable y responsable del delito de Ejecución Extrajudicial, no obstante la falta de correlación entre los hechos juzgados con el encuadramiento penal que efectúa el tribunal, cita como fundamentación fáctica los hechos descritos en la acusación, auto de apertura a juicio y los descritos en el apartado de la determinación precisa y circunstanciada de los hechos que el tribunal estimó acreditados, al comparar los hechos relacionados se puede observar que no concurren los elementos del delito de ejecución extrajudicial, al sancionar el tribunal la conducta del procesado Lima Oliva, sin conocer la identidad del autor material, sin saber cuál fue su motivación, ni tener certeza de su identidad, se rompe el hilo conductor que pudiera conectar al capitán Lima Oliva con los hechos que se pretendieron establecer en cuanto a la muerte violenta del agraviado, al condenar a su patrocinado en grado de coautor se viola el artículo 7 del código Penal que prohíbe crear figuras por analogía.

El abogado **JOSE GUDIEL TOLEDO PAZ, defensor de MARIO LIONEL ORANTES NAJERA,** plantea recurso de apelación especial por motivos de forma invocando como **primer motivo** la errónea aplicación de ley que constituye defecto de procedimiento en la incorrecta aplicación de las reglas de la sana crítica razonada, en la apreciación y valoración de la prueba testimonial rendida por Rubén Chanax Sontay, de conformidad con el artículo 420 inciso 5 y 394 inciso 3, ambos del código Procesal Penal, por inobservancia de los artículos 186, 385 y 14 del Código Procesal Penal. **Como segundo motivo** de forma el abogado defensor del procesado Mario Lionel Orantes Nájera, invoca errónea aplicación de ley que constituye un defecto del procedimiento al haberse dado intervención a la Iglesia Católica – Arquidiócesis de Guatemala, como Querellante Adhesivo en el proceso instruido en contra de su defendido, considera inobservado los artículos 368 del Código Procesal Penal, con relación a los artículos 118, 120, 121, 354 del mismo texto legal, argumenta que en el debate se permitió la participación de dicha entidad, no obstante que nunca solicitó su participación ni fue admitida en la etapa procesal correspondiente, oposición que el apelante concretó al plantear incidente de falta de legitimación procesal para actuar como querellante adhesivo, siendo éste rechazado de plano por el tribunal de sentencia y por ello considera que se violó el artículo 368 que establece las formalidades de la apertura del debate; el artículo 120 relativo a la intervención del querellante por adhesión en las fases del proceso hasta sentencia, y el 118 del mismo cuerpo legal que establece la oportunidad en que debe solicitarse su participación. **Como tercer motivo de forma** el abogado José Gudiel Toledo Paz, invoca la inobservancia del artículo 374 del Código Procesal penal, con relación a los artículos 388 y 20 del mismo cuerpo legal, consignando como caso de procedencia del recurso la injusticia notoria conforme el inciso 6 del artículo 420 del Código Procesal Penal; al expresar sus agravios manifiesta que su patrocinado fue procesado por el delito de Asesinato, de conformidad con la acusación formulada por el Ministerio Público, y en la sentencia se tuvieron por acreditados los mismos hechos, pero al pronunciarse sobre la calificación jurídica, se cambió al delito de Ejecución Extrajudicial y se determinó que su participación es la de cómplice, considerando que se

violenta el artículo 388 del Código Procesal Penal, que constituye un vicio de la sentencia. **Como cuarto motivo de forma** de su recurso, invoca la inobservancia de los artículos 11 Bis y 186 del Código Procesal Penal, con relación a los artículos 385 y 394 del mismo texto legal, que constituye un defecto absoluto de forma por considerar que no se fundamentó la decisión, derivado de un vicio de la sentencia conforme el artículo 420 inciso 5 del mismo cuerpo legal ya citado; argumenta que el fallo carece de fundamentos lógicos y suficientes que justifiquen la conclusión de culpabilidad de su defendido, con evidente violación a las reglas de forma y contenido de la sentencia, por considerar que son insuficientes los razonamientos que el tribunal hace sobre los elementos probatorios producidos en juicio. **Como quinto motivo de forma** el abogado **JOSE GUDIEL TOLEDO PAZ**, invoca la inobservancia del artículo 14 del Código Procesal Penal, con relación a los artículos 16 del mismo cuerpo legal 6 y 14 de la Constitución Política de la República de Guatemala, por considerar que no se atendió a la garantía procesal de indubio pro reo y que la duda favorece al reo, agravio que constituye un motivo de anulación formal derivado de un vicio de la sentencia conforme el artículo 420 inciso 5) del Código Procesal Penal; argumenta que el tribunal se fundamenta en presunciones para arribar a la conclusión de que su patrocinado es partícipe como cómplice. El abogado **José Gudiel Toledo Paz**, defensor del procesado Mario Lionel Orantes Nájera, plantea Recurso de Apelación Especial **por motivo de fondo**, por errónea aplicación de los artículos 1, 10, 132 bis y 37 del Código Penal, con relación a los artículos 386, 388 y 389 del Código Procesal Penal, argumenta que el tribunal califica el hecho como delito de Ejecución Extrajudicial y condena a su patrocinado a la pena de treinta años de prisión inconvertibles, rebajada en una tercera parte siendo en totalidad veinte años de prisión, cita como parte de su agravio la acusación formulada por el Ministerio Público y los hechos que el Tribunal tuvo por acreditados, de la lectura de la acusación se aprecia que los hechos imputados a su defendido sucedieron con posterioridad al crimen de Monseñor Gerardi, por lo que de ser ciertos no encajan dentro de la figura del Asesinato ni la de Ejecución Extrajudicial por no ser los supuestos hechos, acciones normalmente idóneas para producir el delito, conforme la naturaleza jurídica del mismo; indica que se hace una apreciación errónea no solamente de la ley sustantiva sino de la doctrina al tratar el tema de la complicidad ya que no existe evidencia de que haya realizado una conducta que implique la colaboración o ayuda al crimen, en conclusión considera que se aplicó erróneamente el artículo 1º. Del Código Penal al violar el principio de legalidad, pues no puede imponerse una pena por hechos que no estén expresamente calificados como delito y también el artículo 10 del mismo texto legal, al violar el principio de relación de causalidad pues los hechos que el tribunal tiene por probados no son idóneos para producir el delito de Ejecución Extrajudicial en el grado de complicidad y por ello la aplicación que se pretende es la absolución de Mario Lionel Orantes Nájera.

DE LA AUDIENCIA EN SEGUNDA INSTANCIA: El día y hora señalado para la celebración de la audiencia de segunda instancia, comparecieron: Abogado Rafael Francisco Cetina Gutiérrez, Julio Roberto Echeverría Vallejo, José Gudiel Toledo Paz, Mario Gonzalo Domingo Montejo, Nery Estuardo Rodenas Paredes y Jorge Antonio García Mazariegos; y los procesados: Byron Disrael Lima Estrada, Byron Miguel Lima Oliva y Mario Lionel Orantes Nájera; se dio lectura a la parte introductoria y resolutoria de la sentencia impugnada, así como a la parte introductoria y petición de fondo de los escritos de interposición de los recursos de apelación especial; otorgando la palabra en el orden acostumbrado: **RAFAEL FRANCISCO CETINA GUTIERREZ:** Manifestó que a padre e hijo Lima Estrada y Obdulio Villa Nueva, se les condena por el delito de Ejecución Extrajudicial, sin embargo en la sentencia en su numeral quince se ordena que se abra procedimiento con el objeto de establecer quienes son los autores responsables del crimen, aquí se evidencia incongruencia, no es posible que por un lado se condene a los

procesados y por el otro se ordene que se busque a los responsables del crimen, para hacer este razonamiento ilógico el Tribunal Tercero de sentencia, recurre a la teoría de la coautoría, las teorías no son más que opiniones emitidas por los estudiosos del derecho, para que tengan plena validez debe ser regulada en el ordenamiento jurídico, al dictar el fallo se cometió una ilegalidad y una injusticia notoria ya que aplicó teorías que no están contempladas en la ley. En cuanto a las pruebas que sirvieron para emitir el fallo condenatorio, RUBEN CHANAX SONTAY, en siete oportunidades mintió, esto quedó plenamente establecido, sin embargo, el tribunal se basa en un examen practicado por el Doctor Juan Jacobo Muñoz Lemus, quien indicó que el testigo decía mentiritas blancas, ello tiene como consecuencia que cuatro personas estén en prisión y una de ellas ya falleció y este es uno de los fundamentos del tribunal para condenar. En conclusión, la única sentencia que se puede emitir, es absolutoria, declarando la inmediata libertad de los procesados en virtud de que se ha violado el principio de relación de causalidad, no se hizo una sana critica razonada, se le da valor a testimonios de personas que se ha probado en el proceso que no son idóneas para declarar y no se han valorado declaraciones de personas que sí eran idóneas; solicita se ordene la inmediata libertad de los procesados. El **Abogado JULIO ROBERTO ECHEVERRÍA VALLEJO**, manifestó que la supuesta orden, autorización, apoyo ó aquiescencia, no se sabe de quien vino, no se sabe quién dio la autorización para cometer esta supuesta Ejecución Extrajudicial y con esto se hace acopio al motivo de fondo de errónea aplicación de la ley por no haber correspondencia en los hechos y la norma; en cuanto al artículo diez y treinta y seis del Código Penal indicó que no existe una aplicación adecuada por parte del tribunal sentenciador; así mismo, el Tribunal de Sentencia, en varios razonamientos de los medios de prueba, llega a la conclusión de decir que ha determinado medio de prueba se le da valor probatorio, porque ayuda a reforzar la hipótesis de la acusación, pareciera que el Tribunal ya tiene por cierto la acusación del Ministerio Público y lo único que está buscando es que los medios de prueba sean encuadrados de manera tal que prueben la hipótesis de la acusación. En cuanto a los motivos de forma por la inobservancia de la ley en la aplicación de los artículos trescientos ochenta y cinco y trescientos ochenta y ocho del Código Penal, el Tribunal Tercero de Sentencia incumplió las reglas de la Sana Crítica Razonada, entendidas como las reglas del correcto entendimiento humano, las reglas de la lógica con las reglas de la experiencia del Juez, además el Juez debe decidir de acuerdo con la Sana Crítica Razonada, solicitó que la Honorable Sala realice el análisis correspondiente al amparo del artículo cuatrocientos treinta del Código Procesal Penal. Con relación al segundo motivo de forma por inobservancia de los artículos tres y trescientos noventa y cinco inciso tres del Código Procesal Penal, solicita se acoja el recurso, dictándose el fallo que en derecho corresponda. El Abogado **JOSÉ GUDIEL TOLEDO PAZ**, defensor del procesado Mario Lionel Orantes Nájera, manifestó que los hechos que se tipifican en la acusación y se confirman en la apertura a juicio y por los cuales es sentenciado su patrocinado, son hechos que no son congruentes al delito por el cual fue condenado, es decir que cuando a él, se le condena a una pena de veinte años, por el delito de Ejecución Extrajudicial en grado de complicidad, flagrantemente se viola el principio de legalidad, establecido en la Constitución Política y también en el artículo primero del Código Penal, ya que nadie puede ser condenado sino por hechos que estén debidamente tipificados como delitos en la ley y se viola flagrantemente los principios de Relación de Causalidad, porque para que un hecho pueda ser endilgado a una persona debe ser idóneo para producir el delito, que se encuentra en la norma en el Código Penal. A Mario Orantes lo acusan porque supuestamente vio que personas mataron a Monseñor Gerardi y que supuestamente no dio aviso a las autoridades correspondientes inmediatamente, y lo condenan por cómplice de la muerte de una persona en calidad de Ejecución Extrajudicial, por lo que los hechos no son congruentes; se le está condenando por una figura que no está tipificada, por lo que se viola el principio de legalidad y de

causalidad. A su cliente se le están atribuyendo hechos, que no son susceptibles del delito de ejecución extrajudicial en grado de complicidad. Se violó durante el debate y al dictar sentencia, el procedimiento de una norma imperativa, el artículo trescientos setenta y cuatro del Código Procesal Penal, porque nunca se advirtió de la posibilidad de modificación de la calificación jurídica del delito que se le imputaba, situación que se dio durante el debate y que si bien es cierto, la ley lo permite, esta norma no es aplicable a su cliente, por lo que se viola flagrantemente el proceso. Solicita a los señores Magistrados su sabiduría para dictar un mejor fallo. **EI ABOGADO MARIO GONZALO DOMINGO MONTEJO**, Mandatario Judicial con Representación de la Querellante Adhesiva, Iglesia Católica-Arquidiócesis de Guatemala, refutó los alegatos de los Abogados Defensores y solicitó se declaren sin lugar los recursos de Apelación Especial interpuestos y en consecuencia se confirmara la sentencia de mérito. El Agente Fiscal del Ministerio Público, **JORGE ANTONIO GARCÍA MAZARIEGOS**, también refutó los alegatos de los Abogados Defensores y solicitó se declaren sin lugar los recursos de apelación especial planteados.

Manifestando la Magistrada Presidenta que por la complejidad de las cuestiones planteadas se difiere la **DELIBERACION Y PRONUNCIAMIENTO DE LA SENTENCIA** para el día veintidós de marzo de dos mil cinco a las doce horas.

CONSIDERANDO

- I -

El Abogado JULIO CINTRON GALVEZ, defensor del procesado Byron Disrael Lima Estrada, plantea Recurso de Apelación Especial por motivo de Forma, por inobservancia de los artículos 207 y 385 del Código Procesal Penal, argumenta que el Tribunal de Sentencia le otorga valor probatorio a los informes de fechas cinco de mayo de mil novecientos noventa y ocho, evaluación practicada a Rubén Chanax Sontay; dos de mayo de mil novecientos noventa y ocho que corresponde a la evaluación practicada a Edwin Ivan Aguilar Higueros; diecisiete de febrero del año dos mil que corresponde a la evaluación practica a Rubén Chanax Sontay; tres de abril del dos mil que corresponde a la evaluación practicada a Edwin Ivan Aguilar Higueros; tres de septiembre de mil novecientos noventa y ocho que corresponde a la evaluación de Mario René Orantes Nájera; tres de septiembre de mil novecientos noventa y ocho que corresponde a la evaluación practicada al lote de ochenta y tres videos y siete para grabar de Mario Lionel Orantes Nájera; siete de septiembre de mil novecientos noventa y ocho que corresponde a la evaluación practicada a la habitación del procesado Orantes Nájera; diecisiete de abril del año dos mil que corresponde a la evaluación practicada a Gilberto Gómez Limón; emitidos por el doctor Juan Jacobo Muñoz Lemus, que con relación a los dos dictámenes de fechas tres de septiembre de mil novecientos noventa y ocho, contienen error en el nombre del evaluado, lo que considera suficiente para deslegitimar dichos medios de prueba y la sentencia proferida. Cita el apelante que el perito consigno "Chanax habla de mentiritas blancas, lo que da a entender que siempre supo toda la información y al principio le quitó pedazos"; que dicho profesional manifestó que el testigo referido es "esquizoide" pero que no enfermo mental; opinión con la cual está en desacuerdo porque dicho término tiene otras acepciones; señala partes conducentes de los informes emitidos: "el señor Chanax en el primer momento huye, después guarda silencio, es diferente manipular la información por miedo a que le maten o bien por obtener una ventaja económica. El señor Chanax se guardó información y esta encaja en los espacios", y según el apelante corresponde por ello certificar lo conducente por falso testimonio, resalta las contradicciones que en su criterio concurren en los referidos informes: "El señor Aguilar Higueros le trata de sacar ventaja a la información, no

la da, no está contribuyendo, no está aportando como ciudadano, está tratando de buscar una ventaja”, “El señor Limón tiene conservada su capacidad mental. Si se trata de actos voluntarios, dudaría no se está viviendo con intensidad emocional”; estima que los testigos Chanax Sontay y Limón mintieron y no obstante lo anterior, el Tribunal le dio valor jurídico; al testigo Aguilar Higueros, quien fue el único que no se contradijo en sus dos declaraciones, lo descalifican por no concordar su declaración con la de los otros dos. Manifiesta que el tribunal no le da credibilidad a los testigos Helen Beatriz Mack Chang, Ronald Ivan Ochaeta Argueta, Luis Alberto Lima Oliva, Edgar Carrillo Grajeda y Miguel Ángel Hércules (sin otro apellido), quienes declararon que no vieron a su defendido en las cercanías y dentro del parque San Sebastián, el último de los citados declaró que en su negocio no estuvo Lima Estrada ni Chanax Sontay; pretende se dé valor probatorio a la declaración de Mario Efraín Ríos Montt, quien expresó “que ninguno de los acusados son culpables, son chivos expiatorios”. En otra parte de su argumentación, indica que el tribunal le atribuye a su patrocinado la calidad de coautor, forma de participación que no se encuentra regulada en la legislación penal guatemalteca; cita partes de la sentencia relacionados con la determinación de responsabilidad de su patrocinado que a su juicio son contradictorias; también objeta el valor probatorio del Informe REMHI por considerar que no es un medio de prueba; que durante la realización del juicio no fue probada la existencia de la denominada operación pájaro; expresa que la diligencia de reconocimiento judicial efectuado sobre la sexta avenida entre tercera y cuarta calle de la zona uno, demostró, que de ese negocio directamente a la iglesia, no hay visibilidad de día ni mucho menos de noche, por la posición de ambos extremos, considera que los señores jueces se excedieron en sus funciones al trasladarse a otros puntos donde sí tenían visibilidad. Manifiesta que la sentencia se basa en hipótesis y tesis no contempladas en la ley como los son la autoría mediata y el dominio del hecho; no está de acuerdo con el hecho acreditado, consistente en que uno de los vehículos que fue visto a inmediaciones de la escena del crimen portaba la placa tres mil doscientos uno, asignada a la zona militar del departamento de Chiquimula, porque no existe ninguna relación de causalidad entre la placa y el Coronel Lima Estrada. Esta Sala, al analizar la fundamentación jurídica del recurso, establece que no obstante el apelante no individualiza la norma de procedencia del recurso, de la argumentación vertida se advierte que consiste en la inobservancia de la totalidad de los artículos 207 y 385 del Código Procesal Penal, en cuyo caso se analizan los agravios señalados; el artículo 207 del Código Procesal Penal se refiere al deber de concurrir y prestar declaración, preceptúa que los ciudadanos tienen la obligación de concurrir a una citación con el fin de prestar declaración testimonial con la obligación de no ocultar hechos, obligación que se violó y según el apelante es imputable al testigo Chanax Sontay y no se le certificó lo conducente por falso testimonio; en cuyo caso se advierte que el Tribunal de Sentencia sí le otorgó valor probatorio a la declaración de este testigo, por ello no correspondía certificar lo conducente por el delito de falso testimonio. Otra parte de las argumentaciones, se centran en la valoración de medios de prueba recibidos e incorporados durante el debate oral y público; al analizarlos se establece que el apelante pretende se valore nuevamente los medios de prueba que cita en su argumentación, facultad que no puede arrogarse este tribunal de alzada, en virtud que de conformidad con el principio de intangibilidad de la prueba, no se puede hacer mérito de la prueba o de los hechos que se declaren probados, únicamente podrá referirse a ellos para la aplicación de la ley sustantiva o cuando exista manifiesta contradicción en la sentencia recurrida, criterio que ha sido sustentado en reiterados fallos de la Corte Suprema de Justicia y de la Honorable Corte Constitucionalidad; presupuestos que no concurre en el presente caso por lo que no es procedente acoger el recurso por este motivo. El apelante también expone como agravios, que la sentencia se basa en hipótesis y tesis no contempladas en nuestra legislación como los son la autoría mediata y el dominio del hecho, con relación a la calidad

de coautor como forma de participación, en este caso se advierte el apelante incurre en error en su fundamentación, al invocar un motivo de forma cuando el mismo se refiere a vicios derivados de la aplicación de una norma sustantiva que expedita planteamiento del recurso por motivo de fondo, error que no puede soslayarse atendiendo al rigor técnico del recurso y se sanciona con su inadmisibilidad. Por las razones anteriormente consideradas se concluye que no puede acogerse el Recurso planteado por este motivo.

- II -

El abogado Julio Roberto Echeverría Vallejo, defensor del procesado Byron Miguel Lima Oliva, promueve apelación especial por motivo de forma de conformidad con el inciso 2 del artículo 419 del Código Procesal Penal, por inobservancia del artículo 385 y 388 del mismo cuerpo legal; argumenta que la sentencia impugnada no apreció la prueba de acuerdo a las reglas de la sana crítica razonada; y con relación al delito de Uso de Documentos Falsificados, la acusación debe indicar claramente cuántos elementos de la Policía Nacional Civil participaron en la supuesta incautación del documento cuyo uso se atribuye a su patrocinado. Con relación a la inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, argumenta que fue la declaración del testigo Rubén Chanax Sontay, prestada como anticipo de prueba el diecisiete de enero del año dos mil, la que sirvió de base para la acusación; estima que se inobservó la ley al no apreciar la prueba conforme la sana crítica razonada y se utilizó la libre convicción, pues de su simple lectura se observan deducciones antojadizas e interpretaciones extensivas que no respetaron la lógica y la experiencia personal. Cita el numeral seis del apartado de la sentencia denominado "DETERMINACIÓN PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DE LOS HECHOS QUE EL TRIBUNAL ESTIMA ACREDITADOS", que corresponde a la conducta atribuida al procesado Byron Miguel Lima Oliva, con relación a estos hechos manifiesta que existe ausencia de los elementos típicos del delito de Ejecución Extrajudicial, así como de los verbos rectores: "ORDENAR, AUTORIZAR, APOYAR O DAR LA QUIESCENCIA para la comisión de tales ACCIONES". Con relación a la inobservancia del artículo 388 del Código Procesal Penal, que se refiere al Uso de documentos falsificados, cita los hechos que el Tribunal de sentencia tuvo por acreditados con relación a dicho delito y argumenta que la acusación indicaba cuántos elementos de la Policía Nacional Civil participaron en la incautación, pero al recibirse la prueba ninguno de los testigos indicó la fecha, hora y lugar en donde se encontraba el agente Moisés Hernández, por lo cual el apelante considera que se varió el hecho de la acusación inobservando el artículo 388 del Código Procesal Penal. Con relación a la inaplicabilidad de las reglas de la sana crítica razonada, que invoca el apelante, esta Sala establece que el Tribunal de sentencia sí expresó las razones por las cuales le otorgó valor probatorio a la declaración del testigo Rubén Chanax Sontay, como consta en el folio dos mil ciento setenta y uno reverso del expediente de mérito y el argumento relativo a que dicha declaración fue la que sirvió de base a la acusación, no constituye una inobservancia de la aplicación de las reglas de la sana crítica razonada. El apelante indica que la sentencia contiene deducciones antojadizas e interpretaciones extensivas, pero no indica que partes de la sentencia contienen dicho agravio, omisión que limita su análisis y consecuentemente deviene procedente su desestimación. Con relación a la conducta atribuida al acusado Byron Miguel Lima Oliva, se advierte que el apelante se refiere a un motivo de Fondo, cuando expresa que dichos hechos no pueden subsumirse en el tipo penal de Ejecución Extrajudicial, consecuentemente esta Sala no puede subsanar el error del interponente ni conocer del recurso por este submotivo, en virtud del rigor técnico que exige el planteamiento del recurso. Finalmente se analiza la inobservancia del artículo 388 del Código Procesal Penal, relacionado con el delito de Uso de Documentos Falsificados, estableciendo que la acusación formulada por el Ministerio Público consignó la circunstancia de que el carné le fue incautado al procesado Byron Miguel Lima Oliva "por elementos de la

Policía quienes procedieron a verificar la veracidad del mismo”, circunstancia que el Tribunal de sentencia, en el apartado denominado “DETERMINACIÓN PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DE LOS HECHOS QUE EL TRIBUNAL ESTIMA ACREDITADOS” (folio dos mil ciento cuarenta y cinco numeral ocho), determinó que dicho carné “le fue recogido al acusado BYRON MIGUEL LIMA OLIVA, por los agentes de policía anteriormente descritos”; en cuyo caso no se advierte la incongruencia invocada toda vez que en ambos casos se cita que la incautación fue realizada por agentes de la Policía Nacional Civil y no puede calificarse de incongruencia la omisión en la determinación del número de agentes aprehensores, toda vez que los elementos del tipo penal de Uso de Documentos Falsificados, no está sujeto al número de aprehensores sino a la conducta del sujeto activo, consistente en el uso que hiciere de un documento a sabiendas de su falsedad. De las razones anteriormente expuestas se determina que no es posible acoger la argumentación y agravios sustentada en la apelación por este motivo.

- III -

El Abogado Julio Roberto Echeverría Vallejo, plantea como segundo motivo de forma la inobservancia de los artículos 3 y 395 inciso 3º, ambos del Código Procesal Penal, invocando como caso de procedencia el inciso 2) del artículo 419 del mismo texto legal. Con relación a la inobservancia del artículo 3 del texto legal citado anteriormente, indica que en la redacción de la sentencia y del acta del debate se inobservó las formas del proceso, porque la Iglesia Católica-Arquidiócesis de Guatemala fue aceptada como Querellante Adhesiva, únicamente en el proceso instruido por el delito de Ejecución Extrajudicial, pero al iniciarse el debate y sobre todo en el momento de incorporar la prueba relacionada a dicho ilícito, el tribunal permitió que el Querellante adhesivo interrogara a los órganos de prueba propuestos dentro del proceso instruido por el delito de Uso de Documentos Falsificados. La inobservancia del artículo 395 incisos primero y tres, indica que en el acta de debate no consta si los testigos y peritos prestaron la protesta correspondiente, consta en el acta de fecha veintidós de marzo del dos mil uno que el Juez Presidente no declaró abierto el debate, no obstante ordenó prorrogar el inicio del debate para el día siguiente, lo que resulta ilógico ya que no puede prorrogarse un acto que no se ha iniciado; agrega que el tribunal redactó dos actas, la primera iniciada el veintidós de marzo de dos mil dos y finalizada en una fecha imprecisa; la segunda iniciada el veintitrés de abril de dos mil uno y finalizada el ocho de junio del mismo año, ambas están firmadas por los jueces respectivos, por ello considera que se variaron las formas del proceso al elaborar dos actas distintas. Esta sala al poner en congruencia los agravios con la sentencia y actas de debate correspondientes, establece que con fecha nueve de agosto del año dos mil se ordenó la acumulación de los procesos instruidos en contra de Byron Disrael Lima Estrada y Byron Miguel Lima Oliva por el delito de Ejecución Extrajudicial y en contra de Mario Lionel Orantes Nájera por el delito de Asesinato, con el proceso instruido en contra de Byron Miguel Lima Oliva por el delito de Uso de Documentos Falsificados, siendo ambas causas por delitos de acción pública se ordenó su tramitación conjunta, situación procesal que estaba vigente en el momento de dar inicio al debate oral y público, por ello el procedimiento a seguir lo determina la imputación más grave, con relación a la pena esperada como resultado del procedimiento, correspondiendo en este caso al proceso instruido por los delitos de Asesinato y Ejecución Extrajudicial, en donde sí se aceptó como querellante adhesiva a Iglesia Católica-Arquidiócesis de Guatemala, considerado por ello que no se variaron las formas del proceso como invoca el apelante y consecuentemente no existe inobservancia del artículo 3 del Código Procesal Penal. Con relación a la existencia de dos actas que documentan el debate realizado, esta Sala advierte que su faccionamiento obedece a que la Secretaria del Tribunal se excusó de actuar en dicho proceso y era necesario que el Tribunal continuara conociendo con testigos de asistencia lo que es permitido por la ley; aunado a lo anterior cuando se

invocan errores de procedimiento como motivos de forma para la procedencia del recurso de apelación especial, es necesario que el mismo revista carácter de esencialidad en la parte resolutive de la sentencia impugnada, y en el presente caso el faccionamiento de las actas no tiene ninguna incidencia en las decisiones a las que arribó el tribunal en la parte resolutive de la sentencia de mérito. En cuanto a la falta de protesta de testigos y peritos, esta sala advierte en las actas de debate, al inicio de cada audiencia, (después de la verificación de las partes, de testigos y peritos), el Tribunal hizo la protesta correspondiente, siendo este un estilo de redacción que no violenta las formas del proceso invocadas por el apelante. Por las razones antes consideradas, ésta sala concluye que no es procedente acoger el recurso por el motivo invocado.

- IV -

El abogado José Gudiel Toledo Paz, defensor de MARIO LIONEL ORANTES NAJERA, plantea recurso de apelación especial por motivos de forma invocando como sub-motivos:

a.1. Por errónea aplicación de ley que constituye defecto de procedimiento en la incorrecta aplicación de las reglas de la sana crítica razonada, en la apreciación y valoración de la prueba testimonial rendida por Rubén Chanax Sontay, de conformidad con el artículo 420 inciso 5 y 394 inciso 3, ambos del código Procesal Penal, por inobservancia de los artículos 186, 385 y 14 del Código Procesal Penal; argumenta que tanto el auto de apertura a juicio, como la sentencia impugnada se fundamenta casi exclusivamente en lo declarado por el testigo antes indicado en la diligencia de anticipo de prueba y resalta que el tribunal sentenciador emite presunciones, dudas en la credibilidad de su patrocinado y conclusiones asumiendo que lo declarado por el testigo es cierto; indica que el tribunal tuvo por acreditados circunstancias de hecho única y exclusivamente con base en lo declarado por Chanax Sontay, pero no existe otro medio de prueba que haya acreditado tales extremos, por el contrario, lo declarado por el señor Iván Aguilar Higueros, contradice lo declarado por Chanax Sontay y dicho órgano de prueba no fue valorado por el tribunal. Agrega, que el Tribunal sentenciador no cumplió con la obligación de conocer y pronunciarse de las diligencias de prueba anticipada recibidas antes del debate, diligencias en las cuales el testigo Chanax Sontay fue debidamente protestado en presencia de los sujetos procesales, por ello manifiesta que no es sostenible el criterio del Tribunal de sentencia en cuanto a la intermediación, puesto que las diligencias de anticipo de prueba se realizaron con la presencia de jueces competentes. Así mismo señala que el tribunal de sentencia contradice sus conceptos en lo consignado en los incisos F y G, folio treinta y siete de la sentencia de mérito, razonamiento con el cual no está de acuerdo en virtud de que no es solamente que el testigo se haya guardado información por temor de su vida, sino que declaró hechos totalmente contradictorios. Manifiesta que el Tribunal de Sentencia no quiso analizar los anticipos de prueba porque está consciente que los mismos contienen graves contradicciones entre sí y también con lo dicho en la audiencia de debate, por ello estima que los jueces aplicaron erróneamente las reglas de la sana crítica razonada, al darle valor probatorio a un indigente que carece de idoneidad, por otro lado el tribunal en los folios del treinta y dos al cuarenta, analiza conjuntamente las declaraciones testimoniales de Chanax Sontay y Edwin Aguilar, además de otros testigos.

La incorrecta aplicación de las reglas de la sana crítica razonada que invoca el apelante, con relación a la valoración del testimonio Chanay Sontay no encuentra asidero en virtud de que la misma se basa en coincidencias existentes entre el auto de apertura a juicio y la sentencia impugnada; para que se concrete tal inobservancia, es necesario determinar o individualizar cuales son los razonamientos que contienen la inaplicabilidad de las reglas y principios de la sana crítica razonada, debiendo individualizar cuales son las contradicciones

que en la sentencia producen la supuesta incorrecta valoración que invoca; la exclusividad del medio de prueba para determinar los hechos acreditados no constituye inaplicabilidad de dichas reglas y principios, pues no existe en la ley tal exigencia que sujete la facultad de los jueces de sentencia. Las conclusiones de certeza a las que arriba el tribunal de sentencia son producto de los razonamientos de apreciación y valoración de los medios de prueba, si en ese ejercicio el tribunal concluyó que no otorgaba valor probatorio a las diligencias de prueba anticipada, practicadas antes de la realización del debate, tal decisión no implica inobservancia de las reglas y principios de la sana crítica razonada, pues en el apartado correspondiente del fallo impugnado, los jueces manifiestan que lo hicieron para cumplir con el principio de inmediación procesal, pues el testigo Chanax Sontay sí compareció a declarar a la audiencia de debate; la excepción a la observancia del principio de intangibilidad de la prueba y hechos acreditados, consiste en que únicamente podrá referirse a ellos el tribunal de alzada para la aplicación de la ley sustantiva, es decir cuando los medios de prueba y hechos acreditados deban subsumirse en una norma sustantiva distinta a la aplicada por el tribunal sentenciador, pero no puede de ninguna forma valorar nuevamente los medios de prueba. El apelante como parte de su argumentación, invoca contradicciones existentes en los incisos F y G consignados en el folio treinta y siete de la sentencia de mérito, en la parte en que dice: "Al comparar las versiones dadas, tanto en la reconstrucción de hechos y lo dicho en el Debate ... no encontramos contradicciones esenciales y le damos mayor credibilidad a lo dicho ante este Tribunal", y posteriormente el Tribunal explica las razones por las cuales cree que el testigo se guardó información; es criterio de ésta sala que lo señalado por el apelante no constituye una contradicción, en virtud de que para el tribunal prevaleció el criterio de que el testigo se guardó información por temor de su vida, consecuentemente en la desestimación de los anticipos de prueba en los cuales declaró el testigo Chanax Sontay, sí se aplicó las reglas de la sana crítica razonada. En cuanto a que las declaraciones testimoniales de Chanax Sontay y Edwin Aguilar que fueron valoradas conjuntamente, el apelante no indica el agravio que le causa, omisión que impide apreciar la incidencia que esto tiene en la parte resolutive de la sentencia. Por las razones consideradas, esta Sala estima que los agravios invocados con relación a este motivo son inexistentes y por consiguiente no pueden acogerse para declarar procedente el recurso de apelación interpuesto.

- V -

Como segundo motivo de forma el abogado defensor del procesado Mario Lionel Orantes Nájera, invoca errónea aplicación de ley que constituye un defecto del procedimiento al haberse dado intervención a la Iglesia Católica – Arquidiócesis de Guatemala, como querellante adhesivo en el proceso instruido en contra de su defendido, considerado inobservado los artículos 368, del Código Procesal Penal, con relación a los artículos 118, 120, 121, 354 del mismo texto legal, argumenta que en el debate se permitió la participación de dicha entidad, no obstante que nunca solicitó su participación ni fue admitida en la etapa procesal correspondiente, oposición que el apelante concretó al plantear incidente de falta de legitimación procesal para actuar como querellante adhesivo, siendo éste rechazado de plano por el tribunal de sentencia y por ello considera que se violó el artículo 368 que establece las formalidades de la apertura del debate; el artículo 120 relativo a la intervención del querellante por adhesión en las fases del proceso hasta sentencia, y el 118 del mismo cuerpo legal que establece la oportunidad en que debe solicitarse su participación. Con relación a la argumentación vertida, esta Sala establece que previo a iniciar el debate, se ordenó que el proceso instruido en contra de Byron Miguel Lima Estrada por el delito de Uso de Documentos Falsificados, se acumulará al proceso instruido en contra de Byron Disrael Lima Estrada, Byron Miguel Lima Oliva por los delitos de Ejecución Extrajudicial y en contra de Mario

Lionel Orantes Nájera, por el delito de Asesinato, siendo delitos de acción pública, se ordenó su tramitación conjunta y consecuentemente el procedimiento a seguir lo determinó el delito más grave, atendiendo a la pena esperada, que en este caso es el de Asesinato, proceso en el cual sí estaba admitida la entidad referida como Querellante Adhesiva; en consecuencia no puede acogerse el recurso interpuesto por el motivo invocado.

- VI -

Como Tercer motivo de forma el abogado José Gudiel Toledo Paz, invoca la inobservancia del artículo 374 del Código Procesal Penal, con relación a los artículos 388 y 20 del mismo cuerpo legal, consignando como caso de procedencia del recurso la injusticia notoria conforme el inciso 6 del artículo 420 del Código Procesal Pena; al expresar sus agravios manifiesta que su patrocinado fue procesado por el delito de Asesinato, de conformidad con la acusación formulada por el Ministerio Público, y en la sentencia se tuvieron por acreditados los mismos hechos, pero al pronunciarse sobre la calificación jurídica, se cambió al delito de Ejecución Extrajudicial y se determinó que su participación es la de cómplice, considerando que se violenta el artículo 388 del Código Procesal Penal, que constituye un vicio de la sentencia pues el tribunal lo está condenando por un delito distinto al contenido en la acusación y auto de apertura del juicio, atendiendo a que el presidente del tribunal no cumplió con advertir a las partes sobre la modificación posible de la calificación jurídica para ejercer el derecho de suspensión del debate, ofrecer nuevas pruebas o preparar su intervención. Con relación a los agravios relacionados, esta Sala reitera que el proceso penal tiene por objeto la averiguación de un hecho señalado inicialmente como delito o falta, finalidad que obliga a que la acusación debe contener una relación clara, precisa y circunstanciada del hecho punible que se atribuye al procesado y su calificación jurídica, hechos por los cuales el sindicado debe ser intimado al inicio del juicio oral y público; durante el desarrollo del debate existe la facultad del Ministerio Público de ampliar la acusación, por inclusión de un nuevo hecho o una nueva circunstancia que no hubiere sido formulada en el auto de apertura a juicio, en ese caso el Presidente del Tribunal sí debe advertir a las partes sobre la modificación posible de la calificación jurídica para que puedan ejercer el derecho de solicitar la suspensión del debate, es a ésta actividad procesal a la que se refiere el artículo 374 del Código Procesal Penal. Al analizar la sentencia impugnada, en el apartado tres punto cinco, denominado De la Responsabilidad del Procesado Mario Lionel Orantes Nájera (folio de dos mil doscientos setenta y cinco al dos mil doscientos setenta y seis), el Tribunal de Sentencia, razona que en uso de las facultades que le confiere el artículo 388 del Código Procesal Penal, otorga una calificación jurídica distinta al delito de Asesinato, delito por el cual inicialmente se inició el proceso, cambiándolo al de Ejecución Extrajudicial; la facultad mencionada requiere para su aplicación de presupuestos distintos a los mencionados en los artículos 373 y 374 del Código Procesal Penal y la ley del Organismo Judicial preceptúa que las normas se interpretarán conforme a su texto según el sentido propio de sus palabras, a su contexto y de acuerdo con las disposiciones constitucionales. La facultad que aplicó el Tribunal de Sentencia, es la relativa al principio de congruencia, es decir que el fallo no podrá dar por acreditados otros hechos o circunstancias que los descritos en la acusación, en el auto de apertura al juicio o en su caso en la ampliación de la acusación, salvo cuando favorezca al acusado; en ese orden de ideas, el tribunal sí podrá dar a los hechos una calificación jurídica distinta, siempre y cuando favorezca al acusado; en el presente caso, el proceso instruido en contra de Mario Lionel Orantes Nájera, inicialmente fue instruido por Asesinato, el cual tiene asignada la pena de prisión de veinticinco a cincuenta años, mientras que el de Ejecución Extrajudicial tiene fijada de veinticinco a treinta años, advirtiendo esta sala que el razonamiento expuesto por el Tribunal de Sentencia se encuentra ajustado a derecho, consecuentemente no puede

acogerse el recurso por este motivo.

- VII -

El Abogado defensor de Mario Lionel Orantes Nájera, invoca como cuarto motivo de forma de su recurso, la inobservancia de los artículos 11 Bis y 186 del Código Procesal Penal, con relación a los artículos 385 y 394 del mismo texto legal, que constituye un defecto absoluto de forma por considerar que no se fundamentó la decisión, derivado de un vicio de la sentencia conforme el artículo 420 inciso 5 del mismo cuerpo legal ya citado. Argumenta que el fallo carece de fundamentos lógicos y suficientes que justifiquen la conclusión de culpabilidad de su defendido, con evidente violación a las reglas de forma y contenido de la sentencia, y por considerar que son insuficientes los razonamientos que el tribunal hace sobre los elementos probatorios producidos en juicio, indica: A) que no se le otorga valor probatorio a la declaración de Chanax Sontay, recibida como anticipo de prueba el diecisiete de enero de dos mil, con el argumento de que se valoró la prestada directamente ante el tribunal, este razonamiento no puede tenerse como fundamentación porque omite expresar los motivos de hecho y derecho en que se basa la decisión; agrega que la valoración de dicha prueba debió hacerse de conformidad con la sana crítica razonada, pues la declaración prestada como anticipo de prueba fue obtenida por un procedimiento permitido e incorporado conforme a las disposiciones del Código Procesal Penal, los principios de concentración, inmediación, oralidad y publicidad también concurrieron en el anticipo de prueba. B) Con relación al video de reconstrucción de hechos, expone que no fue analizado conforme el sistema de la sana crítica razonada, porque el tribunal argumenta que solo sirvió para recrear las acciones que se realizaron con el fin de aportar elementos de juicio, que sirven para aclarar lo que sucedió la noche del veintiséis de abril de mil novecientos noventa y ocho y además sirvió de soporte a las declaraciones aportadas por los testigos, haciendo la salvedad con relación a la declaración del Testigo Chanax Sontay; manifiesta que este razonamiento no puede aceptarse como la utilización de la sana crítica razonada pues no se utilizaron las reglas de la lógica, experiencia y psicología, pues este medio de prueba fue obtenido por un procedimiento permitido e incorporado al proceso, conforme las disposiciones del Código Procesal Penal; con relación a dicho medio de prueba el apelante expone que el tribunal de sentencia, en la parte del análisis de la responsabilidad de su defendido concluye que: **“ En cuanto a que no escuchó nada, tampoco puede ser tomado en cuenta porque en la diligencia de reconstrucción de hechos quedó acreditado el ruido del portón para abrirse y para cerrarse”**, conclusión que estima falsa, pues en el video de reconstrucción de hechos consta fehacientemente una prueba de sonido realizada en presencia del juez contralor, “HABIÉNDOSE ESTABLECIDO QUE NO SE ESCUCHA ABSOLUTAMENTE NINGUN RUIDO PRODUCIDO DESDE EL GARAGE EN LA HABITACIÓN DE MARIO LIONEL ORANTES NAJERA”. C) Con relación al dictamen pericial del doctor FRANCISCO ALFONSO CASTELLANOS MOLINA, perito que estableció la inexistencia de sonido del garaje de la casa parroquial hacia la habitación de Orantes Nájera, argumenta que dicho dictamen no fue valorado de conformidad con la sana crítica razonada ya que no se le otorgó valor probatorio por no haberse practicado en las mismas condiciones ambientales y estructurales del día del hecho, pero el tribunal no aclara, si estas condiciones que ahora son distintas, implican que el día de los hechos pudiese escucharse menos que en las actuales condiciones. D) Acta de fecha nueve de septiembre de mil novecientos noventa y ocho que contiene declaración de Axel Manuel Romero Gerardi, la cual no es tomada en cuenta por el Tribunal por no tener mayores elementos para aclarar el hecho del juicio, no obstante que fue admitida como medio de prueba y que tampoco fue valorada en sentencia. E) Acta de fecha nueve de septiembre de mil novecientos noventa y ocho que contiene declaración de Maria Del Carmen Gerardi Conedera, que tampoco fue valorada por no

tener el carácter de prueba anticipada. F) Informe pericial extendida por el médico oftalmólogo Guillermo Falla, el cual no fue valorado no obstante haber sido obtenido por un procedimiento permitido e incorporado al proceso conforme las disposiciones legales, argumenta que el tribunal no dice si le dio o no valor probatorio, pero sí afirma el tribunal “que el sacerdote Orantes Nájera tiene su visión baja en un veinte por ciento, - no ve en un ochenta por ciento-”, que dicho perito indicó a los miembros del tribunal que sí podía observar y reconocer el cadáver de monseñor Gerardi dada su complexión. G) Agrega el apelante que la copia legalizada del informe de INFOVIA de fecha dieciséis de octubre de mil novecientos noventa y ocho, el tribunal no le otorga valor probatorio, argumentando que no aporta elementos que contribuyan a establecer el hecho objeto del juicio, razonamiento con el cual no está de acuerdo porque en el informe aparecen las horas en las que su defendido estuvo navegando en Internet, los días veintiséis y veintisiete de abril de mil novecientos noventa y ocho. H) Informe de Luminol de fecha seis de mayo de mil novecientos noventa y ocho, rendido por el investigador de la Policía Nacional Civil Gilberto Pérez Palacios, documento que “no fue debidamente valorado por el Tribunal”, pues el apelante considera que no se pronunció con relación a que en dicho informe consta que la primera prueba de Luminol, practicada en la habitación de su patrocinado, resultó negativa y por el contrario el tribunal “analizó parcialmente ese informe en lo que pudiera perjudicar” y no en lo que le beneficia a su defendido. I) Informe de fecha seis de mayo de mil novecientos noventa y ocho, rendido por la Licenciada Agnes Lucía Guerrero Uribe, indica que dicho informe no fue valorado no obstante haber sido admitido como medio de prueba “(véase que no fue analizado ni en la ratificación de los informes en el debate, pues ni siquiera dice a qué se refiere, ni en los documentos)”, considera que es un medio de prueba importante pues con él queda evidenciado que el día seis de mayo de mil novecientos noventa y ocho, se realizó la prueba de Luminol en la casa parroquial de San Sebastián, diligencia que se documentó también con un croquis de la casa, en donde aparecen señalados los lugares en donde dio positivo la prueba de luminol, y según el apelante el Tribunal sí le otorgó valor probatorio al informe de fecha seis de mayo de mil novecientos noventa y ocho suscrito por el oficial investigador de la Sección de Inspecciones Oculares del Servicio de Investigación Criminal, porque según el tribunal sirve para confirmar la declaración de la perito Agnes Lucía Guerrero. J) El interponente del recurso argumenta que no existió análisis de los medios de prueba consistente en los informes rendidos por los peritos Juan Jacobo Muñoz Lemus y Agnes Lucía Guerrero Uribe y en conclusión indica “no existe fundamentación que exprese los motivos de hecho y de derecho en que se basa la decisión, ni la indicación del valor que se le hubiere asignado a los medios de prueba”. La sentencia no es expresa, ni clara, ni completa, ni legítima, condiciones esenciales para la validez de un fallo y por ello considera que existe un defecto absoluto de forma. Esta sala, al poner en congruencia la argumentación vertida por el apelante con la sentencia impugnada, con relación a la declaración testimonial de Rubén Chanax Sontay, establece que a folio dos mil ciento setenta y uno vuelta, el Tribunal consigna las razones por las cuales le otorgó valor probatorio a la declaración de dicho testigo, describiéndolas en los incisos de la “a” a la “h”, los incisos “c” y “e” se refieren a la utilidad de dicho medio de prueba para el juicio, mientras que los restantes explican las razones por las cuales le otorgan valor probatorio, la argumentación del apelante no se encuentra ajustada a verdad cuando indica que el tribunal únicamente le otorgó valor probatorio por que la declaración fue prestada directamente ya que es únicamente en la literal “f” (folio dos mil ciento setenta y dos) que el tribunal expone que “al comparar las versiones dadas tanto en la reconstrucción de hechos, y lo dicho en el debate ante este tribunal, no encontramos contradicciones esenciales y le damos mayor credibilidad a lo dicho ante este tribunal, sobre la base de los principios de concentración, inmediación, oralidad y publicidad que rigen el debate”. Con relación a la

falta de fundamentación que esgrime el apelante, esta Sala advierte que el Tribunal de sentencia, si cumplió con la exigencia legal de explicar las razones por las cuáles le da valor probatorio a la declaración del testigo Chanax Sontay, mismas que incluyen los motivos de hecho y de derecho en que se basa su decisión, esta determinación se desprende de lo consignado como ya se dijo en el apartado anterior, siendo criterio de esta Sala que no es necesario enunciar los razonamientos esgrimidos por el tribunal con las frases "motivos de hecho y de derecho" que indica el artículo 11 bis, ya que de su contenido se advierte que se cumple con esa exigencia. Con relación al medio de prueba consistente en video que contiene diligencia de Reconocimiento con Reconstrucción de Hechos, que según el apelante no fue analizado conforme el sistema de la sana crítica razonada, esta sala advierte que en el fallo impugnado (folio dos mil doscientos sesenta y tres) los jueces de sentencia explican "quienes juzgamos consideramos que su contenido ha servido para recrear las acciones que se realizaron con el fin de aportar elementos de juicio que sirven para aclarar y tratar de establecer lo que efectivamente ocurrió la noche del veintiséis de abril de mil novecientos noventa y ocho, sirviendo de soporte a las declaraciones que se han vertido durante el desarrollo del debate, ayudándonos como elementos de confirmación al confrontar su contenido con las declaraciones aportadas por los testigos, haciendo la salvedad con relación al señor Rubén Chanax Sontay, quien amplió su testimonio ante el tribunal de sentencia, por las razones que ya fueron expuestas en el apartado correspondiente"; en cuyo caso, las razones transcritas sí contienen el resultado de la apreciación y juicio de valor otorgado a dicho medio de prueba, el tribunal estimó que tiene utilidad para aclarar y establecer lo ocurrido y para confirmar el contenido de las declaraciones aportadas por los testigos; la salvedad que hace con relación al testigo Chanax Sontay se explica con las razones que el mismo tribunal expone en el apartado correspondiente, que ya fueron analizadas por esta sala; concluyéndose que dicho medio de prueba sí fue valorado. La afirmación de que es contradictoria la sentencia, en la parte en la que el tribunal concluye "en cuanto a que no escuchó nada, tampoco puede ser tomado en cuenta por que en la diligencia de reconstrucción de hechos quedó acreditado el ruido del portón para abrirse y para cerrarse", esta sala advierte que el abogado Toledo Paz no consigna completo el razonamiento esgrimido por el tribunal, que obra a folio dos mil doscientos setenta y seis, que dice: "en cuanto a que no escuchó absolutamente nada, tampoco debe ser tomado en cuenta porque en una diligencia de reconstrucción de hechos, queda acreditado, el ruido del portón del garage para abrirse y para cerrarse, y sobre todo cuando se corre el portón, asimismo, el ruido del motor del vehículo, y los ruidos que se deben de haber producido cuando le asentaron los golpes al sujeto pasivo, la prueba de sonido que rindiera un médico especialista, no es eficaz para este extremo, puesto que no se hizo en las mismas condiciones en que sucedieron los hechos...", observándose que si existe valoración de ese medio de prueba conforme a las reglas de la sana crítica razonada, no pueden analizarse partes aisladas sino su total contenido, el cual sirvió al Tribunal de sentencia para arribar a la conclusión de responsabilidad del procesado Mario Lionel Orantes Nájera. La argumentación esgrimida con relación al peritaje rendido por el doctor Francisco Alfonso Castellanos Molina, no puede acogerse en virtud de que en la sentencia impugnada (folio dos mil ciento sesenta y seis) el Tribunal al referirse a lo manifestado por el perito indica que "...el procedimiento no fue concluyente, porque los parámetros que se utilizaron el día en que se practicó el peritaje son diferentes a los de la fecha del hecho, siendo que, la estructura de la casa mencionada había sufrido modificaciones, la hora (fue practicado entre nueve y diez horas de la mañana) la temperatura, la humedad, no estaba el aparato de aire acondicionado que supuestamente estuvo el día del hecho,...", razonamiento que fue concluyente porque el mismo perito aclaró que sí era determinante el cambio en las condiciones ambientales y estructurales para

establecer los puntos de peritaje ordenado, con lo cual esta Sala concluye que la decisión del tribunal de no otorgar valor probatorio es acertada de conformidad con las reglas de la sana crítica razonada. Con relación a las actas de fecha nueve de septiembre de mil novecientos noventa y ocho, que contienen las declaraciones de Axel Manuel Romero Gerardi y María del Carmen Gerardi Conedera, esta sala advierte que, a folios dos mil doscientos cincuenta y ocho vuelta y dos mil doscientos cincuenta y nueve, numerales cincuenta y nueve y sesenta; la sentencia impugnada indica "Acta de fecha nueve de septiembre de mil novecientos noventa y ocho que contiene declaración de Axel Manuel Romero Gerardi, la cual no es tomada en cuenta, por no tener mayores elementos que sirvan para aclarar el hecho objeto de juicio". "...Al acta de fecha nueve de septiembre de mil novecientos noventa y ocho, que tiene declaración de María del Carmen Gerardi Conedera, a la que no se le otorga valor probatorio, por no tener la calidad de prueba anticipada"; razonamientos que a juicio de esta sala constituyen valoración, no se considera imprescindible que en la redacción se consigne la frase "no se otorga valor probatorio", la utilizada "no es tomada en cuenta" equivale a un juicio de valor negativo con respecto a dicho medio de prueba; con relación al acta que contiene la declaración de María del Carmen Gerardi Conedera, el Tribunal de Sentencia consideró que no le otorgaba valor probatorio porque no fue incorporada mediante el procedimiento de anticipo de prueba, razón que se considera suficiente para la decisión de su desestimación. Con referencia al informe pericial del doctor Guillermo Falla González, esta Sala establece que a folio dos mil doscientos sesenta, numeral setenta, el tribunal indica que el informe "sirve para constatar que el padre Mario Lionel Orantes Nájera, tiene su visión baja en un veinte por ciento, lo cual de conformidad con las reglas de la sana crítica razonada, nos indica a los miembros del tribunal que sí podía observar y reconocer el cadáver de monseñor Gerardi, dada su complexión..."; razonamiento que a juicio de esta sala si constituye valoración. Con relación al informe de INFOVIA de fecha dieciséis de octubre de mil novecientos noventa y ocho, se advierte que lo que se pretende es que revalorice dicho medio de prueba, facultad que no está permitida por el principio de intangibilidad de la prueba que prohíbe hacer mérito de la misma. Con relación al informe rendido con fecha seis de mayo de mil novecientos noventa y ocho por el investigador Gilberto Pérez Palacios, esta Sala advierte que a folio dos mil doscientos sesenta, el Tribunal indica "sirve para confirmar la declaración proporcionada por el perito Agnes Lucía Guerrero Uriarte, en cuanto a las pruebas de Luminol efectuadas en la casa parroquial San Sebastián", razonamiento que evidencia que el documento sí fue valorado. Con relación al informe de fecha seis de mayo de mil novecientos noventa y ocho, rendido por la Licenciada Agnes Lucía Guerrero Uribe, no obstante que el apelante cita que fue rendido por Agnes Lucía Guerrero Uribe, el tribunal de alzada observa que a folio dos mil ciento sesenta, a partir de la línea veintiuno del mismo folio, se establece que fueron debidamente ratificados los informes de fechas seis de mayo y seis de agosto de mil novecientos noventa y ocho, indicando la utilidad que los mismos tienen y la explicación de los resultados de dicha prueba, detallando los lugares en los que se encontró vestigios de sangre, y la valoración consta a partir de la línea veintidós del folio dos mil ciento sesenta y dos del proceso de mérito. Con relación a los informes rendidos por JUAN JACOB MUÑOZ LEMUS y AGNES LUCIA GUERRERO URIBE (NUEVAMENTE CITA INCORRECTAMENTE EL APELLIDO DE LA PERITO), se establece que a folio dos mil ciento cincuenta y cinco, el tribunal de sentencia expresa las razones por las cuales le otorga valor probatorio a la ratificación e informes rendidos por el perito MUÑOZ LEMUS, y a folio dos mil ciento sesenta y dos y dos mil ciento sesenta y tres, el tribunal de sentencia explica con abundancia las razones por las cuales le otorga valor probatorio a la ratificación de la perito GUERRERO URIARTE. En conclusión, esta sala después de analizar cada uno de los agravios que fundamentan el cuarto motivo de forma invocado por el abogado defensor del procesado Orantes Nájera, encuentra que

ninguno de ellos sustenta el vicio de falta de fundamentación de los medios de prueba que el apelante cita en los incisos de la A a la J, por haberse establecido que existe fundamentación de conformidad con el artículo 11 Bis; con referencia a la inobservancia alegada del artículo 186 del Código Procesal Penal que regula que todo elemento de prueba para ser valorado debe haber sido obtenido por un procedimiento permitido e incorporado al proceso conforme a las disposiciones de éste código, dicho presupuesto no obliga necesariamente a otorgarle valor probatorio únicamente a valorarlos, en cuyo caso el tribunal de alzada realizó el análisis de los agravios invocados en cada uno de los medios de prueba que citó el apelante y concluye que el tribunal de sentencia sí valoró los medios de prueba de conformidad con las reglas de la sana crítica razonada.

- VIII -

Como quinto motivo de forma el abogado JOSE GUDIEL TOLEDO PAZ, invoca la inobservancia del artículo 14 del Código Procesal Penal, con relación a los artículos 16 del mismo cuerpo legal 6 y 14 de la Constitución Política de la República de Guatemala, por considerar que no se atendió a la garantía procesal de indubio pro reo y que la duda favorece al reo, agravio que constituye un motivo de anulación formal derivado de un vicio de la sentencia conforme el artículo 420 inciso 5) del Código Procesal Penal; argumenta que el tribunal se fundamenta en presunciones para arribar a la conclusión de que su patrocinado es partícipe como cómplice y para el efecto cita los razonamientos que en ese sentido expresan los jueces de sentencia en el apartado de la responsabilidad penal del acusado Mario Lionel Orantes Nájera, todos referidos a la declaración del testigo Rubén Chanax Sontay, indica que se contradice con las otras declaraciones del testigo admitidas e incorporadas al proceso como anticipo de prueba de fecha diecisiete de enero de dos mil y video de diligencia de reconstrucción de hechos, las cuales incorporan duda y no es valedera la información de que la prueba se produce en el debate. Con relación a este agravio, el tribunal de alzada advierte que el apelante confunde la facultad que tienen los jueces de sentencia de otorgar o no valor probatorio a los medios de prueba incorporados, con la garantía constitucional procesal dirigida al órgano jurisdiccional cuando no esté convencido de la responsabilidad del acusado, pero en este caso no existe duda pues se aprecia convencimiento del tribunal de conformidad con las razones consignadas en la sentencia (folios del dos mil ciento setenta y uno al dos mil ciento setenta y dos vuelta) y las razones que fundamentan su conclusión de participación y responsabilidad de los procesados Byron Disrael Lima Estrada, Byron Miguel Lima Oliva, y Mario Lionel Orantes Nájera (folios del dos mil doscientos sesenta y siete vuelta al dos mil doscientos setenta y seis vuelta); concluyendo esta sala que el agravio invocado resulta inexistente. El apelante cita como segunda premisa de su agravio, el hecho de que los jueces de sentencia siempre se fundamentaron en la declaración del testigo Chanax Sontay, por lo que tuvieron que realizar un razonamiento que empieza con las palabras "no es lógico creer", y en esa expresión queda fundamentada la duda, porque se podría valorar únicamente con la frase "es lógico creer"; argumentación que no encuentra sustento por que el apelante no cita en forma completa el razonamiento del tribunal de sentencia, que obra en la línea cuarenta y uno del folio dos mil ciento setenta y cinco vuelta, que dice "no es lógico creer que haya salido en más de una oportunidad sin que haya podido observar el cadáver de monseñor Gerardi Conedera, habiendo luz, habiendo pasado por ese sector", de su lectura se establece que la frase "no es lógico creer" se refiere a la acción de observar el cadáver de la víctima y no a la circunstancia de que el procesado Orantes Nájera haya salido en más de una oportunidad, consecuentemente el razonamiento por sí solo no refleja la duda invocada, por lo que se considera que este agravio resulta inexistente. Dentro de este motivo el apelante también objeta el tercer análisis que hace el tribunal de sentencia, consistente en que

tampoco es creíble que el procesado Orantes Nájera no haya escuchado absolutamente nada cuando ocurrió la muerte de la víctima, estimando que esta es otra presunción que no puede conducir a una conclusión de certeza jurídica con relación a la responsabilidad del procesado por que la misma no se basa en valoración de medio de prueba. Al poner en congruencia el agravio relacionado con el fallo impugnado, esta sala establece que en la línea cuarenta y cuatro del folio dos mil doscientos setenta y cinco vuelta, el tribunal de sentencia manifiesta: “ tampoco es creíble que no haya escuchado absolutamente nada, cuando ocurrió la muerte de monseñor, bajo el argumento de que se encontraba navegando en Internet”, en cuyo caso el tribunal de alzada nuevamente advierte que el apelante no cita la totalidad del razonamiento del tribunal de sentencia y que el razonamiento del tribunal va dirigido a no acoger el argumento de que el procesado se encontraba navegando en Internet en el momento en el que ocurrió la muerte de la víctima, razón que es congruente con la desestimación que hace el mismo tribunal del informe rendido por INFOVIA (línea treinta y cuatro, folio dos mil doscientos sesenta vuelta); consecuentemente el agravio invocado resulta inexistente. Asimismo, el apelante se refiere al cuarto análisis que el tribunal realiza con relación a la responsabilidad penal del procesado Mario Lionel Orantes Nájera, indica que no existe ninguna prueba que fundamente la presunción, indicio o evidencia que demuestre con certeza cuál fue la hora en la que su defendido tuvo conocimiento del hecho. Al poner en congruencia el agravio invocado con lo consignado por el tribunal de sentencia en la línea cuarenta y siete, folio dos mil doscientos setenta y cinco vuelta, se establece que el razonamiento comentado corresponde a una presunción del tribunal derivado del análisis de los medios de prueba analizados, entre ellos la declaración del testigo Chanax Sontay, presunción que no necesariamente debe tener como base un medio de prueba específico sino ser resultado del análisis y valoración integral de la prueba. Dentro de este mismo motivo de forma, el apelante argumenta que los jueces de sentencia valoran la diligencia de reconstrucción de hechos al haber quedado acreditado el ruido del portón para abrirse y cerrarse, considerando que cualquier persona que abre, cierra o enciende un vehículo produce ruido, la diferencia radica en la distancia y en las circunstancias que hacen variar el sonido, que en opinión del apelante quedo demostrado que no se escucha nada desde el garaje hasta la habitación de su defendido. Con relación a este agravio, se advierte que el apelante no cita el razonamiento que en su opinión incorpora duda a favor de su patrocinado, únicamente indica que sí quedó demostrado que no se escucha nada desde el garaje hasta la habitación de su defendido, en cuyo caso el tribunal de alzada no puede analizar si efectivamente se probó esta circunstancia, porque en el razonamiento del video que recoge la diligencia de reconstrucción de hechos (folio dos mil doscientos sesenta y tres) el tribunal explica la utilidad del resultado de dicha diligencia, consecuentemente el agravio invocado resulta inexistente. Dentro de su argumentación, el apelante señala que los jueces tuvieron por acreditado los ruidos que se deben haber producido cuando le asentaron los golpes al sujeto pasivo, dice el apelante que es una conclusión sin referencia a medio de prueba alguna, que califica de conjetura a los ruidos que pudieron haberse producido y sin tomar en cuenta la duda razonable que se creó de la declaración del doctor Mario Guerra López, quien declaró de manera categórica que era imposible determinar si la muerte violenta pudo haber causado ruidos. Esta sala al analizar los hechos acreditados con relación al procesado Mario Lionel Orantes Nájera, establece que el tribunal de sentencia dio por acreditado que el día veintiséis de abril de mil novecientos noventa y ocho, aproximadamente a las veintidós horas el procesado Orantes Nájera se dio cuenta cuando otras personas le ocasionaron múltiples golpes y lesiones que le causaron la muerte a Monseñor Juan José Gerardi Conedera, (folio dos mil ciento cuarenta y dos vuelta) y al analizar las razones por las cuales el Tribunal le otorgó valor probatorio a la declaración del doctor Mario René Guerra López, se advierte que

contiene la explicación de su utilidad para acreditar la muerte violenta de monseñor Juan José Gerardi Conedera, pero no resulta obvia la duda razonable que invoca como agravio el apelante, por el contrario el tribunal en su razonamiento está convencido de la participación y responsabilidad de los procesados en el hecho del juicio. Finalmente, el apelante invoca la existencia de duda razonable con relación al hecho de que el sacerdote Mario Lionel Orantes Nájera, por tener una visión baja en un veinte por ciento, no puede ver objetos grandes, y esta circunstancia no fue apreciada en su favor. Con relación a este agravio se advierte que la sentencia impugnada (línea diecinueve folio dos mil doscientos sesenta), contiene el razonamiento implícito de otorgar valor probatorio al informe rendido por el doctor Guillermo Falla González de fecha quince de enero del dos mil, explica su utilidad para establecer que si podía observar y reconocer el cadáver dada su complexión y el hecho de que se trataba de una persona conocida, consecuentemente en este caso tampoco existe duda razonable que pueda interpretarse a favor del imputado Orantes Nájera. En conclusión, después de analizar los agravios relacionados por inobservancia de los artículos 14 y 16 del Código Procesal Penal y 14 de la Constitución Política de la República de Guatemala, el tribunal de alzada considera que en los razonamientos esgrimidos por el Tribunal de sentencia, no existe duda razonable que se haya dejado de apreciar a favor del procesado Mario Lionel Orantes Nájera y consecuentemente no se puede acoger el recurso por este motivo.

- IX -

Al haberse concluido el análisis de los recursos de apelación especial por motivos de forma sin acogerse los mismos, se entra a analizar los planteados por motivo de fondo, iniciando con el interpuesto por el Abogado Julio Cintrón Gálvez, defensor del procesado Byron Disrael Lima Estrada, quien al inicio de su planteamiento invoca la inobservancia de los artículos 1,2,12,14,46,140,183 incisos a y b de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1,2,7,10,11,19,20,132 bis del Código Penal; artículo 8 inciso 2º de la Convención Americana de Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica"; 11 de la ley del Organismo Judicial; 4,5,11bis, 14, 207,385,420 inciso 1º. del Código Procesal Penal; 412 del Código Civil y 186 del Código Procesal Civil y Mercantil; no obstante la lista de normas que el interponente cita como inobservadas, de la argumentación esgrimida se establece que la inobservancia de ley se centra en el artículo 132 bis del Código Penal, 14 de la Constitución Política de la República de Guatemala, 14 del Código Procesal Penal, inciso 2º. del artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos, 46 de la Constitución política de la República de Guatemala, 7 del Código Penal y 388 del Código Procesal Penal; el primero regula el delito de Ejecución Extrajudicial, con respecto al cual el apelante cita las conductas que describe dicho tipo penal y agrega que la sentencia impugnada en su parte resolutive condena a su patrocinado y al mismo tiempo admite que no existe los autores directos o materiales y conmina al Ministerio Público para iniciar la investigación a efecto de encontrar a los responsables y autores directos del crimen; indica que de aparecer dichas personas, las mismas deberán ser sometidas a proceso con el beneficio de su presunción de su inocencia, misma que debe de aplicarse a su defendido pues aún no se sabe quiénes mataron directamente por sus propios medios y con sus propias manos a Monseñor Gerardi, puede suceder que de ser habidas estas personas, indiquen en forma clara que su defendido nada tuvo que ver en el crimen, en cuyo caso su eventual absolución favorecería de inmediato a su patrocinado. Señala que se inobserva el artículo 46 de la Constitución Política de la República de Guatemala con relación al artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos, porque los tratados internacionales en materia de derechos humanos prevalecen sobre el derecho interno, argumenta que al numeral XV de la parte resolutive del fallo impugnado, impide de una manera absoluta la condena de su defendido, puesto que en dicho punto resolutive

persiste la presunción de inocencia de éste. Argumenta que a su defendido se le condenó empleando analogía y con base en presunciones como se puede observar de la misma acusación (cita los hechos descritos en la acusación), manifiesta que la misma contiene vaguedades, eventualidades e hipótesis, y aunque no lo indica al inicio de su planteamiento, de la fundamentación esgrimida se infiere que también considera inobservado el artículo 7 de la ley sustantiva penal que excluye la aplicación de analogía en la función jurisdiccional y el artículo 388 del Código Procesal Penal, que preceptúa que la sentencia no podrá dar por acreditados otros hechos u otras circunstancias que los descritos en la acusación y en el auto de apertura a juicio. El interponente invoca los resultados de la diligencia de reconocimiento judicial realizada adentro de la abarrotería San Sebastián, porque los jueces no razonaron la resolución en el sentido de que podían movilizarse a otros puntos, por lo que sus resultados son contradictorios con la propia resolución que la ordenó y la acusación formulada. Esta Sala, con relación a la inobservancia del artículo 132 Bis del Código Penal, en congruencia con el punto XV de la parte resolutive de la sentencia impugnada, en el cual se conmina al Ministerio Público para que inicie la persecución penal en contra de los autores materiales del ilícito en el que perdiera la vida monseñor Gerardi Conedera, considera que lo resuelto por el tribunal de sentencia no implica que para emitir un fallo de condena en el grado de coautor, sea necesario individualizar previamente a los autores materiales del hecho; en el presente caso se emitió un fallo de condena en contra del procesado BYRON DISRAEL LIMA ESTRADA, en su calidad de Coautor, fundamentándose para el efecto en el inciso 3 del artículo 36 del Código Penal y el Tribunal explico las razones con base en la teoría del DOMINIO DEL HECHO. La norma invocada como inobservada, artículo 132 Bis del Código Penal, encontraría sustento en un motivo de fondo, si los hechos acreditados fueran susceptibles de ser subsumidos en una norma sustantiva diferente a la aplicada, pero la argumentación vertida por el apelante y los hechos acreditados en la sentencia no encuentran asidero para el recurso planteado. Con relación a los artículos 46 de la Constitución Política de la República de Guatemala, artículo 8 de la Convención Americana de los Derechos Humanos, aunque el apelante no indica cual es el agravio que le causa, quienes conocemos en alzada inferimos que siempre es con relación al numeral XV de la parte resolutive del fallo impugnado, análisis que ya fue efectuado en el apartado anterior y por lo mismo se concluye que no puede acogerse la argumentación vertida. Finalmente, dentro de ése primer motivo de fondo, el apelante también señala como inobservado el artículo 7 del Código Penal, que excluye la aplicación de analogía en la función jurisdiccional, y no obstante que no se señala la parte del fallo que a criterio del recurrente incurre en éste vicio, de la lectura del fallo impugnado se advierte que no se aplicaron figuras delictivas no establecidas en nuestra legislación. Con relación al artículo 388 del Código Procesal Penal, relativo al principio de congruencia que debe observar la sentencia, se advierte que el apelante no indica el agravio que le causa, la simple cita de la norma no permite al tribunal de alzada efectuar la revisión del fallo y consecuentemente debe desestimarse el recurso por este motivo.

- X -

El segundo motivo de fondo, por inobservancia de los artículos 412 del Código Civil y 186 del Código Procesal Civil se relacionan con la certificación de la partida de defunción de la víctima, expresa que la única forma de probar el fallecimiento de una persona es con el documento público denominado partida de defunción, así lo dice el artículo 412 del Código Civil, considera que existe un vicio de fondo porque el Ministerio Público en su informe indica que el Monseñor Gerardi murió el veintisiete de abril de mil novecientos noventa y ocho, igual cosa dice el protocolo de necropsia y el tribunal pretende modificarlo en la sentencia con la declaración de testigos y un documento público no puede ser destruido sino mediante

declaración judicial, y por ello también considera inobservado el artículo 186 del Código Procesal Civil y Mercantil. Después de analizar los agravios expuestos, se advierte que el apelante invoca valoración de medios de prueba introducidos al debate como lo son la certificación de defunción y protocolo de necropsia, y como ya fue explicado con abundancia en los recursos planteados por motivo de forma, al tribunal de alzada le está prohibido revalorizar medios de prueba atendiendo al principio de intangibilidad contenido en el artículo 430 del Código Procesal Penal; por motivo de fondo sólo se discute el derecho aplicado a los hechos probados contenidos en la sentencia, el apelante en este caso confunde la naturaleza del error invocado, porque su argumentación se refiere a uno de naturaleza "in procedendo" y dado el rigor del recurso de apelación especial no puede acogerse ni subsanarse por el tribunal de alzada.

- XI -

Como tercer motivo de fondo el apelante invoca interpretación indebida del artículo 10 del Código Penal que regula la relación de causalidad y a su defendido se le aplicó el artículo 132 Bis del Código Penal, no obstante que cuando el hecho sucedió ya no tenía ningún cargo administrativo, militar o político y no estaba en capacidad jurídica ni política de dar o recibir órdenes, autorizar o recibir autorización, dar apoyo o aquiescencia con autoridad del Estado, para privar la vida de una persona por motivos políticos. Con relación a este submotivo, el Tribunal de alzada nuevamente enfatiza que por esta vía solamente es posible discutir el derecho aplicado a los hechos probados en primera instancia; el artículo 10 del Código Penal preceptúa que los hechos previstos en las figuras delictivas serán atribuidos al imputado, cuando fueren consecuencia de una acción u omisión normalmente idónea para producirlos, conforme a la naturaleza del delito y a las circunstancias concretas del caso o cuando la ley expresamente lo establece como consecuencia de determinada conducta; el conocimiento de este agravio, obliga en primer lugar al análisis del apartado denominado "DETERMINACIÓN PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DE LOS HECHOS QUE EL TRIBUNAL ESTIMA ACREDITADOS", con relación al procesado Byron Disrael Lima Estrada (folio dos mil ciento cuarenta y tres), en el cual se consignan circunstancias de hecho relativas a la determinación del móvil del delito, la conducta atribuida consistente en labores de vigilancia del parque y casa parroquial, consignando que al acreditarse el móvil del delito, se da por acreditado el apoyo o aquiescencia de las autoridades del Estado, razonamiento consignado en el apartado denominado "De la calificación legal del Delito" (folio dos mil doscientos setenta y seis vuelta); en el apartado que determina la participación y responsabilidad del procesado Lima Estrada, el tribunal de sentencia no da por acreditado que el procesado sea funcionario público o que actualmente pertenezca al Ejército o a los cuerpos de seguridad del Estado, en cuyo caso el apoyo o aquiescencia que el Tribunal cita en el apartado de Calificación Legal del delito, se considera es aplicable a los autores materiales o intelectuales, pero no se refiere a la responsabilidad de los procesados, atendiendo a que el tribunal dio por acreditado que el procesado Lima Estrada realizó labores de vigilancia y control a inmediaciones de la casa parroquial con el objeto de verificar y asegurar las acciones desarrolladas, esta conducta conforme la relación de causalidad que regula el artículo 10 del Código Penal, se encuadra en el grado de participación establecido en el inciso 3º del artículo 37 del mismo cuerpo legal, que establece que son cómplices quienes proporcionaren informes o suministraren medios adecuados para realizar el delito; se considera que no es aplicable el grado de participación del inciso 3º. Del artículo 36 del Código Penal, porque el tribunal consigna que el procesado "actuando de acuerdo a lo que se considera un hecho planificado con anterioridad y en contubernio con los co-procesados...", razonamiento que resulta insuficiente para calificar la esencialidad de su participación en el ilícito cometido y por ello no puede

tenerse como cooperador necesario, encuadrándose su participación como cómplice; de lo anteriormente considerado se concluye que es procedente acoger el recurso por motivo fondo por interpretación indebida del artículo 10 del Código Penal; en cuyo caso corresponde modificar la sentencia en la parte resolutive que determina el grado de participación y consecuentemente se debe modificar la pena de prisión impuesta, rebajada en una tercera parte.

- XII -

Como tercer motivo de fondo, el abogado Cintrón Gálvez plantea errónea aplicación de la ley del artículo 132 bis del Código Penal, que contiene el delito de Ejecución Extrajudicial, argumenta que la supuesta participación de su defendido no reúne los requisitos indispensables para aplicar dicho precepto ya que no concurre ninguno de los elementos de dicho delito. Al poner en congruencia este agravio con el fallo impugnado nuevamente se analizan los apartados de Hechos Acreditados, Determinación de Responsabilidad y Calificación Legal del Delito, con respecto al procesado Byron Disrael Lima Estrada, estableciendo que los agravios expuestos ya fueron analizados en el considerando anterior, concluyéndose que la calificación legal otorgada por el Tribunal es la que corresponde y consecuentemente no puede acogerse el recurso por este motivo.

- XIII -

Como cuarto motivo de fondo, el interponente invoca la aplicación errónea del artículo 385 del Código Procesal Penal, advirtiendo esta Sala que nuevamente se incurre en error en la denominación del recurso pues se trata de un vicio de procedimiento invocado como motivo de fondo y dada la rigurosidad del planteamiento del recurso, no puede el Tribunal de alzada subsanar el error cometido y deviene procedente la desestimación del recurso por este sub-motivo.

- XIV -

El abogado Julio Roberto Echeverría Vallejo, defensor del procesado Byron Miguel Lima Oliva, plantea como primer motivo genérico de fondo la errónea interpretación de los artículos 10 y 36 del Código Penal, denuncia como agravio que el tribunal de sentencia declara a su patrocinado culpable y responsable del delito de Ejecución Extrajudicial, no obstante la falta de correlación entre los hechos juzgados con el encuadramiento penal que efectúa el tribunal, cita como fundamentación fáctica los hechos descritos en la acusación, auto de apertura a juicio y los descritos en el apartado de la determinación precisa y circunstanciada de los hechos que el tribunal estimó acreditados conforme a los medios de prueba producidos en el debate, argumenta que al comparar los hechos relacionados se puede observar que no concurren los elementos del delito de Ejecución Extrajudicial como lo son: ordenar, autorizar, apoyar o dar la aquiescencia para la comisión de tales acciones; por ello estima que no se observó la relación de causalidad como lo estipula el artículo 10 del Código Penal. Considera que existe errónea aplicación del artículo 36 del Código Penal porque debe tomarse en cuenta cual fue la doctrina que inspiró nuestro actual código penal; señala que dentro de las teorías modernas se habla de la teoría subjetiva de la participación y de la teoría del dominio del hecho, pretendiéndose aplicar esta última, pero se olvida que para establecer el dominio del hecho es preciso conocer todas las circunstancias en que este se cometió ya que no se pueden determinar los elementos que definan el concepto del dominio del hecho. Concluye el apelante, que al sancionar el tribunal la conducta del procesado Lima Oliva, sin conocer la identidad del autor material, sin saber cuál fue su motivación, ni tener certeza de su identidad

se rompe el hilo conductor que pudiera conectar al capitán Lima Oliva con los hechos que se pretendieron establecer en cuanto a la muerte violenta del agraviado, pues si el día de mañana se encontrare que el responsable o autor material del crimen es por ejemplo un miembro de la ex guerrilla, la supuesta motivación, contubernio y planificación en la que se dice participó el procesado Lima Oliva, desaparecerían por completo. Como parte de su fundamentación cita la publicación del Licenciado Estuardo Gálvez titulada "La participación en el delito" por considerar que es el asidero doctrinario de los jueces que dictaron el fallo, quienes en su criterio, obviaron la lectura de la última conclusión de la publicación, consistente en que el autor recomienda que Guatemala debe adoptar el criterio dualista de la participación, definiendo claramente las formas de la autoría, es decir la inmediata, mediata y coautoría y por otro lado la complicidad e inducción. Manifiesta que la sentencia impugnada señala que la conducta de su patrocinado encuadra dentro del inciso tercero del artículo 36 del Código Penal, y con relación a dicha norma los cooperadores necesarios intervienen con una conducta que tiene la característica de imprescindibilidad, que presupone la inclusión de un concepto de necesidad referido al caso concreto, concluyendo el apelante que aun cuando no se acepten los hechos que se atribuyen a su patrocinado y que supuestamente se tuvieron por probados en el debate, cabe el cuestionamiento de cómo es posible que el hecho de llegar a la escena del crimen cuando la víctima yacía muerta resulte ser un acto sin el cual dicho crimen no hubiera podido ser cometido, finalmente considera que al condenar a su patrocinado en grado de coautor se violenta el artículo 7 del código Penal que prohíbe crear figuras por analogía. Al poner en congruencia los agravios expuestos con el fallo impugnado, se observa que a folio dos mil ciento cuarenta y tres vuelta, el tribunal sentenciador determinó los hechos que estimó acreditados relacionados con la conducta atribuida al procesado Byron Miguel Lima Oliva, como resultado de la valoración de los medios de prueba incorporados al debate, en dicho apartado consigna la circunstancia de que actuó con planificación previa y en contubernio con el coronel jubilado Byron Disrael Lima Estrada, el sacerdote Mario Lionel Orantes Nájera y el Sargento Mayor especialista del Ejército de Guatemala, José Obdulio Villanueva Arévalo, y describe concretamente que auxilió al especialista Villanueva Arévalo a video filmar la escena del crimen y el cadáver, con el objeto de documentar el hecho para después demostrar lo ocurrido a los otros responsables y autores materiales, dedicándose posteriormente a adulterar la escena del crimen para desviar la investigación; estos hechos se ponen en congruencia con la conclusión de coautoría como grado de participación a la que arribó el Tribunal, de conformidad con lo preceptuado en el inciso 3 del artículo 36 del Código Penal, que califica como coautores, a quienes cooperen a la realización del delito, ya sea en su preparación o en su ejecución, con un acto sin el cual no se hubiere podido cometer; precepto que obliga a revisar el razonamiento de esencialidad que hizo el tribunal respecto de las acciones acreditadas, atribuidas al procesado Lima Oliva, las cuales lo sitúan en la escena del crimen con posterioridad a la muerte de la víctima; el razonamiento del tribunal dice "con planificación previa y en contubernio con el Coronel jubilado Byron Disrael Lima Estrada, el sacerdote Mario Lionel Orantes Nájera, el Sargento Mayor Especialista del Ejército de Guatemala, en ese entonces, José Obdulio Villa Nueva Arévalo y otras personas no individualizadas..." (folio dos mil ciento cuarenta y cuatro), pero no incluye la explicación de cuales acciones fueron las que realizó el procesado Lima Oliva en dicha planificación previa o contubernio; los hechos acreditados únicamente consignan que con posterioridad al hecho, realizó acciones junto al co-procesado Villa Nueva Arévalo; la conducta que el mismo tribunal acredita, ocurrió con posterioridad al hecho, por esa razón no puede subsumirse en el inciso 3 del artículo 36 del Código Penal, pues se requiere que su realización corresponda a la preparación y ejecución; por lo que la participación del procesado Lima Estrada encuadran en el inciso 2 del artículo 37 del Código Penal, que preceptúa: "Son cómplices...quienes

prometieren su ayuda o cooperación para después de cometido el delito". Por las razones antes consideradas, se concluye que se acoge el recurso planteado por motivo de fondo, por errónea aplicación de los artículos 10 y 36 inciso 3°. Del Código Penal, en cuyo caso la participación del procesado Byron Miguel Lima Oliva es la de Cómplice de conformidad con el inciso 2 del artículo 37 del Código Penal, siendo procedente modificar la sentencia en la parte resolutive que corresponde, por lo que debe imponerse la pena de prisión rebajada en una tercera parte.

- XV -

El abogado José Gudiel Toledo Paz, defensor del procesado Mario Lionel Orantes Nájera, plantea Recurso de Apelación Especial por motivo de fondo, por errónea aplicación de los artículos 1, 10, 132 bis y 37 del Código Penal, con relación a los artículos 386, 388 y 389 del Código Procesal Penal, argumenta que el tribunal califica el hecho como delito de Ejecución Extrajudicial y condena a su patrocinado a la pena de treinta años de prisión inconvertibles, rebajada en una tercera parte siendo en totalidad veinte años de prisión, cita como parte de su agravio la acusación formulada por el Ministerio Público, así como los hechos que el Tribunal tuvo por acreditados, comparación que en su criterio evidencia el perjuicio que se le provoca a su defendido, toda vez que se le siguió proceso por el delito de Asesinato y en el fallo se cambia la calificación jurídica; indica que al iniciar el debate planteó incidente de inobservancia procesal del principio de legalidad y relación de causalidad, argumentando que son incongruentes los elementos que tipifican el delito de Asesinato por que en la Acusación del Ministerio Público, no se establece la premeditación, la alevosía, ni todos los elementos del delito de Asesinato y el Tribunal al hacer su análisis indica que efectivamente ninguno de los elementos propios del delito de Asesinato concurren o han quedado acreditados en el debate; tomando en cuenta ese razonamiento, no puede afirmarse que exista conocimiento previo por parte de su defendido con los otros responsables del hecho, como lo señala la sentencia, lo que es equivalente a la premeditación; de la lectura de la acusación se aprecia que los hechos imputados a su defendido sucedieron con posterioridad al crimen de Monseñor Gerardi, por lo que de ser ciertos no encajan dentro de la figura del Asesinato ni la de Ejecución Extrajudicial por no ser los supuestos hechos, acciones normalmente idóneas para producir el delito, conforme la naturaleza jurídica del mismo. Los hechos imputados no implican la existencia de participación de su defendido en el hecho indicado si no en figuras de distinta naturaleza y de menor gravedad, argumenta que en ningún momento se acreditó que el sacerdote Mario Lionel Orantes Nájera, tuviera una dependencia con relación a una Institución contraria a la ideología del REMHI, por el contrario quedó demostrado que pertenece a una institución afín al REMHI; El Tribunal en el apartado de calificación legal del delito, concluye que concurre el apoyo o aquiescencia de autoridades del Estado de esa época, perteneciendo los responsables a cuerpos de seguridad del Estado y por ello concluye que la muerte violenta de Gerardi Conedera constituye el tipo penal de Ejecución Extrajudicial afirmación que a todas luces es alejada a la realidad respecto a su defendido Mario Lionel Orantes Nájera porque él no pertenece a ningún cuerpo de seguridad del Estado como quedó demostrado, y si bien es cierto indica que su participación es como cómplice, ésta deviene de un delito que necesariamente requiere el móvil político y dicho elemento no se mencionó en la acusación, ni en el auto de apertura a juicio ni mucho menos en los hechos que el Tribunal tuvo por acreditados; adicionalmente indica que no se incorporó medio de prueba que acredite o haga presumir la participación de Orantes como autor, coautor o como cómplice de un móvil político ni su participación en los hechos relacionados con el REMHI ni con el Ejército. Dentro de su argumentación, cita que el Tribunal no apreció las circunstancias atenuantes que pudieran aplicarse en beneficio de su patrocinado como lo es el hecho de

presentación espontánea a la autoridad y aquellas que corresponde aplicar por analogía como lo es el padecimiento crónico de varias enfermedades. Agrega que el Tribunal concluyó erróneamente que su defendido es participe como cómplice de conformidad con el artículo 37 inciso 4°. Del Código Penal, estimando que se hace una apreciación errónea no solamente de la ley sustantiva sino de la doctrina al tratar el tema de la complicidad ya que no existe evidencia de que haya realizado una conducta que implique la colaboración o ayuda al crimen, en conclusión, considera que se aplicó erróneamente el artículo 1°. Del Código Penal al violar el principio de legalidad, pues no puede imponerse una pena por hechos que no estén expresamente calificados como delito y también el artículo 10 del mismo texto legal, al violar el principio de relación de causalidad pues los hechos que el tribunal tiene por probados no son idóneos para producir el delito de Ejecución Extrajudicial en el grado de complicidad y por ello la aplicación que se pretende es la absolución de Mario Lionel Orantes Nájera. Con relación a los agravios expuestos, esta Sala advierte que el tribunal de sentencia al emitir su fallo, con relación al procesado Mario Lionel Orantes Nájera, cambio la calificación jurídica del delito de Asesinato al de Ejecución Extrajudicial y al resolver el incidente planteado por el Abogado José Gudiel Toledo Paz, motivó su decisión, entre otros, "... a) Efectivamente ninguno de los elementos propios del delito de Asesinato, concurren, o han quedado acreditados en el debate, ...", razonamiento que el apelante invoca para argumentar que no existió acuerdo previo por parte de su defendido, porque la premeditación es en su criterio equivalente al acuerdo previo y el tribunal consignó que no concurre ese presupuesto como elemento del delito de asesinato; esta argumentación no puede acogerse porque son diferentes los conceptos de premeditación y acuerdo previo, el primero se refiere a una agravante de la pena cuando se demuestre que los actos externos realizados revelen que la idea del delito surgió en la mente de su autor con anterioridad suficiente a su ejecución, es decir es imputable al autor material del delito, mientras que el acuerdo previo puede ser aplicable a las otras formas de participación del delito. El hecho de que el procesado Orantes Nájera no pertenezca a ningún cuerpo de Seguridad del Estado no lo excluye de ser considerado cómplice del delito de Ejecución Extrajudicial, porque tal exigencia es aplicable a los autores materiales según el tipo penal regulado en el artículo 132 Bis del Código Penal, la exigencia de vinculación del acusado Orantes Nájera con el móvil político establecido, se considera no es aplicable para determinar su participación en el grado de cómplice, porque está referida a las otras formas de participación del ilícito cometido y consecuentemente no se hace necesario acreditar esta vinculación. La conclusión relativa al grado de participación de cómplice, que el tribunal determina para el acusado Orantes Nájera, de conformidad con el inciso 4°. Artículo 37 del Código Penal, es congruente con los hechos acreditados con relación al procesado Orantes Nájera, porque a criterio del tribunal de alzada su participación encuadra en lo preceptuado en dicha norma. De lo antes considerado, se concluye que no es posible acoger el recurso por este submotivo.

DISPOSICIONES LEGALES APLICABLES: Artículos citados y los siguientes: 1, 2, 3, 4, 12, 203, 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala. 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. 1, 10, 11, 13, 27, 35, 36, 37, 132, 132 Bis, 325 del Código Penal. 3, 5, 11, 11 Bis, 24, 24 Bis, 49, 54, 55, 10, 162, 163, 166, 169, 398, 399, 415, 416, 419, 420, 421, 423, 426, 427, 429, 430, del Procesal Penal. 10, 141, 142, 143 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO: Esta Sala con base en lo considerado y leyes citadas **POR MAYORIA** Declara: I) Que no acoge los Recursos de Apelación Especial por motivos de Forma, planteado por el Abogado Julio Cintrón Gálvez, Defensor del procesado Byron Disrael Lima Estrada. II) Que no acoge los Recursos de Apelación Especial por motivos de Forma planteados por el Abogado

Julio Roberto Echeverría Vallejo, Defensor de Byron Miguel Lima Oliva. III) Que no acoge los Recursos de Apelación Especial por motivos de Forma y Fondo planteados por el Abogado José Gudiel Toledo Paz, Defensor de Mario Lionel Orantes Nájera. IV) Que acoge el Recurso de Apelación Especial por motivo de Fondo, por interpretación indebida del artículo 10 del Código Penal, interpuesto por el Abogado Julio Cintrón Gálvez, Defensor del procesado Byron Disrael Lima Estrada; V) Que acoge el Recurso de Apelación Especial por motivo de Fondo, por Errónea Aplicación del artículo 10 y 36 inciso 3 del Código Penal, interpuesto por el Abogado Julio Roberto Echeverría Vallejo, Defensor del procesado Byron Miguel Lima Oliva; VI) Se modifica los numerales "III" y "VI" de la sentencia impugnada, en el sentido de los procesados BYRON DISRAEL LIMA ESTRADA y BYRON MIGUEL LIMA OLIVA, son COMPLICES del delito de EJECUCIÓN EXTRAJUDICIAL, cometido en contra de la vida e integridad de la persona, quien en vida fuera JUAN JOSE GERARDI CONEDERA; que por tal infracción se les impone la pena de TREINTA AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES, rebajada en una tercera parte, lo que hace un total de VEINTE AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES; VII) Consecuentemente se confirma la sentencia en los restantes puntos. VIII) La lectura de esta sentencia sirve de legal notificación a las partes, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten. IX) Con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al Tribunal de origen.

Thelma Noemí Del Cid Palencia, Magistrada Presidente; José Antonio Pineda Barales, Magistrado Vocal Primero; Elda Nidia Najera Sagastume de Portillo, Magistrada Vocal Segundo, Voto Razonado. Sara Maritza Méndez Solís, Secretaria.

LA INFRASCRITA SECRETARIA DE LA SALA SEGUNDA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE, CON SEDE EN LA CIUDAD DE GUATEMALA.

===== CERTIFICA =====

Que ha tenido a la vista el Libro Único de Votos Razonados de la Sala Segunda de la Corte de Apelaciones del Ramo Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente, en el que a folios setenta, setenta y uno, setenta y dos y setenta y tres, aparece el Voto Razonado, que se transcribe literalmente a continuación: "VOTO RAZONADO DE LA LICENCIADA ELDA NIDIA NAJERA SAGASTUME DE PORTILLO EN LA CAUSA 192-2001 Of. 3°. que se sigue en contra de BYRON DISRAEL LIMA ESTRADA, BYRON MIGUEL LIMA OLIVA y MARIO Lionel ORANTES NAJERA, por el delito de EJECUCIÓN EXTRAJUDICIAL, los tres y adicionalmente el procesado LIMA OLIVA por el delito de Uso de Documentos Falsificados. El voto razonado se fundamenta en lo siguiente: a) Al discutirse y deliberar de conformidad con la ley sobre los recursos de Apelación por motivo de forma y fondo, planteados por las partes no comparto la decisión de mis colegas Magistrados al resolver en la forma que se hizo. b) El recurso de Apelación Especial está previsto en la ley para impugnar y examinar la sentencia proferida por el Tribunal de Juicio únicamente en cuanto a la aplicación del derecho, ya sea sustantivo o procesal. c) La sentencia dictada con fecha siete de junio de dos mil unos, dictada por el Tribunal Tercero de Sentencia infringió lo normado en los artículos 186 y 385 del Código Procesal Penal, que conducentemente preceptúan que los elementos de prueba se valorarán conforme el sistema de la sana crítica razonada, no pudiendo someterse a otras limitaciones legales. Para la deliberación y votación, el tribunal apreciará la prueba según las reglas de la sana crítica razonada y resolverá por mayoría de votos. En el caso de conocimiento, se infringió en forma íntegra estos preceptos, derivado a que al momento de que dicho tribunal tuvo la oportunidad de valorar la declaración del testigo Rubén Chanax Sontay, no tomó en cuenta cuando dicho testigo expresó clara y enfáticamente que algunas veces decía mentiritas blancas, además cuando fue entrevistado por el psiquiatra forense doctor Juan Jacobo Muñoz Lemus, le dijo que había armado una historia, extremo que fue ratificado en el debate por el medico

referido, lo anterior de acuerdo a las reglas de la sana crítica razonada descalifica totalmente al testigo, siendo en su caso una declaración inidónea, y siendo que la misma sirvió de base fundamental y el tribunal tomó en cuenta para emitir una sentencia de condena. Tomando en cuenta que para que una sentencia esté debidamente motivada o fundamentada y sea legítima, es necesario que ésta debe basarse exclusivamente en prueba válidamente introducida al debate y de ninguna manera omitir prueba que sea decisiva en el debate, tal fue el caso de la declaración del dueño de la Abarrotería donde supuestamente estuvo el acusado Byron Disrael Lima Estrada el día del hecho; el señor Hércules expresó que no vio al señor Lima Estrada ese día. d) Al conocer los agravios esgrimidos por los apelantes y los antecedentes del caso, se establece que no se valoró también el documento que acredita que el acusado Lima Oliva ingresó al país ese mismo día; de igual forma no se valoró la declaración de Axel Manuel Romero Gerardi, en conclusión se dejó de valorar prueba decisiva que fue introducida válidamente e incorporada al debate, en consecuencia el fallo adolece del vicio de FALTA DE FUNDAMENTACIÓN, por no haberse observado las reglas de la Sana Crítica razonada. Siendo la fundamentación el elemento básico de toda resolución, ya que motivar significa fundar, razonar una resolución, fallo o disposición, entendiéndose como sinónimos los términos de motivación y fundamentación. De acuerdo a lo señalado en el artículo 11 bis del Código Procesal Penal, los autos, las sentencias y resoluciones DEBEN DE SER MOTIVADAS, YA QUE LA AUSENCIA DE DICHA MOTIVACION CONSTITUYE UN DEFECTO ABSOLUTO DE FORMA. La Motivación no es más que la fundamentación como elemento esencial del acto. En virtud de que la sentencia de mérito carece de fundamentación y de motivación por no aplicarse en forma debida las reglas de la sana crítica razonada, la misma debió ser anulada y ordenar un nuevo debate (reenvío), en aras del debido proceso y derecho de defensa de los acusados, ya que este derecho es sagrado conforme a la Carta Magna. Guatemala, veintidós de marzo de dos mil cinco. Firma ilegible ELDA NIDIA NAJERA SAGASTUME DE PORTILLO, MAGISTRADA VOCAL SEGUNDA.”

Y que, para los efectos legales respectivos, extendiendo, numero, sello y firmo la presente certificación, debidamente confrontada con su original, la cual consta de dos hojas membretadas del Organismo Judicial. En la ciudad de Guatemala, a los veintidós días del mes de marzo del dos mil cinco.

Licda. Sara Maritza Méndez Solís
Secretaria

b. Sentencias de Primera Instancia

1. Sentencia # C 17012-2018-00167

C 17012-2018-00167 JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA PENAL DE DELITOS CONTRA EL AMBIENTE Y PATRIMONIO CULTURAL DEL DEPARTAMENTO DE PETÉN, CON SEDE EN EL MUNICIPIO DE SAN BENITO. VEINTITRES DE MAYO DEL AÑO DOS MIL DIECINUEVE.

I. En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se procede a dictar sentencia, en la **VIA DEL PROCEDIMIENTO ABREVIADO** en el proceso penal ut supra identificado, que por el delito de **USURPACIÓN A ÁREAS PROTEGIDAS**, que se sigue en contra de: **SILAS NEHEMIAS GUEVARA IPIÑA**, de nombre usual el mismo, de veintitrés años de edad, soltero, guatemalteco, con instrucción, originario de Los Amates, Izabal, vecino de San Andrés, se identifica con el Documento Personal de Identificación, tres mil cuatrocientos cuarenta y cinco espacio noventa y un mil cincuenta espacio un mil ochocientos cinco (3445 91050 1805), extendido por el Registro Nacional de las Personas de la República de Guatemala.

II. IDENTIFICACION DE LOS SUJETOS PROCESALES: a) LA DEFENSA TECNICA DEL ACUSADO, fue ejercida por la Abogada litigante **Sara Enriqueza Menéndez Gómez**. b) EL ENTE ACUSADOR, compareció a través del Agente Fiscal **Williamson Estuardo Gómez Castillo**. c) QUERELLANTES ADHESIVOS, Procuraduría General de la Nación, a través del Representante, Abogado **Edgar Rubén Pinelo Duran**; y, Consejo Nacional de Áreas Protegidas, a través del Mandatario Judicial con Representación Especial, Abogado Víctor Manuel Cetina Betancourth.

III. HECHOS DESCRITOS EN EL MEMORIAL DE ACUSACION: Los hechos señalados por el representante del Ministerio Público que constan en el memorial que para el efecto se presentó con fecha quince de abril del año dos mil diecinueve y encuadra el tipo penal por lo que se detalla a continuación: **a).** "Porque usted **SILAS NEHEMIAS GUEVARA IPIÑA**, fue detenido flagrantemente por elementos de la División de Protección a la Naturaleza de la Policía Nacional Civil, con acompañamiento de personal del Ejército Nacional de Guatemala, personal guarda recursos, el cinco de octubre del año dos mil dieciocho, aproximadamente a las diecisiete horas con diez minutos, en las coordenadas X quinientos siete mil cuatrocientos (X 507400) Y un millón novecientos veintidós mil cuatrocientos quince (Y 1921415), zona núcleo de la Reserva de Biosfera Maya, interior del Parque Nacional Laguna del Tigre, municipio de San Andrés, departamento de Petén, lugar conocido como "La Bota", cuando realizaba actividades de pastoreo y agrícolas, en el lugar relacionado, al momento de ser detenido, llevaba puesta espuelas en los tobillos, así mismo tenía un machete marca IMACASA, cachaca color negro, el cual llevaba en mano derecha, en el lugar de los hechos habían otras personas de sexo masculino, quienes lograron darse a la fuga, entre los matorrales, así mismo por las circunstancias que se dieron al llevarse a cabo su detención, por ser un lugar abierto, el ganado vacuno se dispersó en el área y no fue posible el conteo ni encorralarlo, hechos acaecidos dentro del polígono que se encuentra conformado por veintisiete coordenadas que se describen en el cuadro que obra adjunto a la constancia de ubicación número un mil ochenta y ocho guión dos mil dieciocho (1088-2018), de fecha dieciséis de octubre de dos mil dieciocho, extendida por Julián Enrique Zetina Tun del Centro de Monitoreo y Evaluación del Consejo Nacional de Áreas Protegidas de Petén, con el Visto Bueno del Director Regional de dicha entidad, Ingeniero Marvin Oswaldo Martínez España; y al solicitarle al momento de su detención por parte de elementos de la División de Protección a la Naturaleza de la Policía Nacional Civil, que presentara la documentación otorgada por el Consejo Nacional

de Áreas Protegidas, para realizar actividades dentro del Parque Nacional Laguna del Tigre, manifestando no contar con dicha documentación o licencia, lo cual motivo su detención y consignación junto con lo incautado.”. Se estima que la conducta del sindicado es típica, antijurídica, culpable y punible, la cual encuadra como delito de USURPACIÓN A ÁREAS PROTEGIDAS, el cual se encuentra regulado en el artículo 82 bis, de la Ley de Áreas Protegidas; y el bien jurídico tutelado es el Patrimonio Natural, contenido en el artículo 64 de La Constitución Política de la República de Guatemala.

IV. DE LOS RAZONAMIENTOS QUE INDUCEN A LA JUZGADORA A CONDENAR O ABSOLVER:

Tomando en cuenta que el proceso penal tiene por objeto la averiguación de un hecho señalado como delito o falta y de las circunstancias en que pudo ser cometido; el establecimiento de la posible participación del acusado; el pronunciamiento de la sentencia respectiva, y la ejecución de la misma; y partiendo de la plataforma fáctica de la acusación y de conformidad con los medios de investigación aportados por el Ministerio Público; la juzgadora procede a analizar los medios de investigación aportados por el Ministerio Público, valorados a través de la Sana Crítica Razonada, que se basa en los principios de la lógica (no contradicción, tercero excluido, razón suficiente), la experiencia y la psicología, tal como está previsto en el artículo 186 del Código Procesal Penal, por lo que se procede a plantear las siguientes cuestiones a resolver:

A) DECLARACIONES MINISTERIALES: A.1) JOSE MARTIN LÓPEZ PINELO; A.2) EDGAR ARNOLDO OVALLE MEJIA; A.3) HILARIO CAAL CUC; y, A.4) JUAN PABLO AVALOS CHO; quienes precisaron el lugar, fecha, hora y los hechos que motivaron la detención del acusado, dentro de los cuales se encuentran los medios de investigación material que le fueron incautados. **Declaraciones a las cuales la juzgadora les otorga valor probatorio, al ser contestes al indicar el tiempo, modo, lugar y forma en que fue aprehendido flagrantemente el acusado; siendo útiles y pertinentes en el esclarecimiento de los hechos objeto de la investigación.**

B) MEDIOS DE INVESTIGACIÓN DOCUMENTAL: B.1.) Parte de consignación que consta en diligencia policial ciento sesenta y nueve guión dos mil dieciocho de fecha cinco de octubre del año dos mil dieciocho. **Documento al cual la juzgadora no le otorga valor probatorio, al constituir la noticia criminal, que es el punto de donde inicia la investigación por parte del Ministerio Público, la cual debe ser corroborada por los medios de investigación permitidos a través de la ley adjetiva penal.**

B.2.) Acta de Inspección Ocular de fecha cinco de octubre del año dos mil dieciocho, faccionada por el Agente Fiscal Williamson Estuardo Gómez Castillo, asociado de los Técnicos en escena del crimen de la Unidad de Recolección de Evidencias de la Dirección de Investigaciones Criminalísticas, del Ministerio Público. **B.3.)** Informe número ECA DOSCIENTOS SETENTA-PESBE-dos mil dieciocho-quinientos cuarenta y tres, Referencia MP doscientos setenta-dos mil dieciocho-dos mil doscientos noventa y seis (ECA270-PESBE-2018-543, REFERENCIA MP270-2018-2296) de fecha veinticinco de mayo del año dos mil dieciocho; el cual contiene álbum fotográfico de dieciséis fotografías y cadena de custodia respectiva. **Documentos a los cuales la juzgadora les otorga valor probatorio, al ser útiles y pertinentes para el esclarecimiento objeto de la acusación; al describir la evidencia que le fue incautada al acusado, al momento de su aprehensión en flagrancia.**

B.4). Oficio PNLTI número setecientos diez-dos mil dieciocho/Ref. EVMC/Kyld, de fecha

veintiséis de septiembre de dos mil dieciocho; a través del cual se informa que el acusado, SILAS NEHEMIAS GUEVARA IPIÑA, no aparece en los libros de registro vehicular de los puestos de control El Ferry, El tigrillo del Parque Nacional Laguna del Tigre. **Documento al que la juzgadora no le otorga valor probatorio, al no ser útil para el esclarecimiento de los hechos objeto de la investigación; al existir diferentes rutas de acceso ilegales, por donde pudo haber ingresado el acusado al lugar en donde fue aprehendido flagrantemente.**

B.5) Oficio PNLT-cuatrocientos seis-dos mil dieciocho/Ref. EVMC/kyld, de fecha veintiocho de mayo del año dos mil dieciocho, en el cual se indica que el Consejo Nacional de Áreas Protegidas; no le ha otorgado al acusado, en arrendamiento u otra figura legal el área donde fuera aprehendido en flagrancia. **B.6)** Oficio PNLT número setecientos cuarenta y seis-dos mil dieciocho/Ref. EVMC/Kyld, de fecha quince de octubre del año dos mil dieciocho, a través del cual se informa que el Consejo Nacional de Áreas Protegidas, no firma documentos de acuerdos de intención con personas particulares, únicamente con comunidades que se ajusten al Plan Maestro y que llenen los requisitos que la ley exige. **B.7)** Oficio PNLT-cuatrocientos once-dos mil dieciocho/Ref. EVMC/kyld, de fecha veintinueve de mayo del año dos mil dieciocho, a través del cual el Consejo Nacional de Áreas Protegidas, remite constancia de ubicación número cuatrocientos dieciséis-dos mil dieciocho de fecha veintiocho de mayo del año dos mil dieciocho; y, mapa extendido por el Centro de Monitoreo y Evaluación del Consejo Nacional de Áreas Protegidas, Región VIII, Petén, del lugar donde fue aprehendido el sindicado, el cual está dentro del Parque Nacional Laguna del Tigre, Reserva de la Biósfera Maya. **B.8)** Oficio PNLT-quinientos noventa y cuatro-dos mil dieciocho diagonal Ref. EVMC/kyld, de fecha veinticinco de julio del año dos mil dieciocho, a través del cual el Consejo Nacional de Áreas Protegidas, remite ampliación de constancia de ubicación número seiscientos diez-dos mil dieciocho, de fecha veinte de julio del año dos mil dieciocho, y mapa extendido por el Centro de Monitoreo y Evaluación del Consejo Nacional de Áreas Protegidas, Región VIII, del lugar donde fuera aprehendido el acusado. **B.9)** Acta de Reconocimiento Judicial y Peritaje de fecha siete de agosto del año dos mil dieciocho, faccionada por la señora Juez del Juzgado Pluripersonal de Primera Instancia Penal Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Petén con la presencia de los sujetos procesales, obra con disco compacto respectivo que contiene la grabación magnetofónica de la diligencia relacionada. **B.10)** Informe ECA doscientos setenta-PESBE-dos mil dieciocho-ochocientos setenta y seis, REFERENCIA MP doscientos setenta-dos mil dieciocho-dos mil doscientos noventa y seis, de fecha nueve de agosto del dos mil dieciocho, al cual se acompaña álbum fotográfico con sesenta y dos fotografías y cadena de custodia respectiva, que documenta diligencia de Reconocimiento Judicial y Peritaje en el lugar donde fue detenido el acusado. **B.11)** Informe Técnico de peritaje número ochenta y cuatro /HOPJ -MACZ/trecientos trece/dos mil dieciocho, en el cual se da a conocer los datos recabados por los peritos conforme preguntas hechas por los sujetos procesales en el procedimiento de marras, a través del cual se concluye que en el área afectada es de doscientos treinta y cuatro punto veinte hectáreas, equivalente a cinco punto veinte caballerías. **B.12)** Informe técnico rendido por el perito del Ministerio de Agricultura, Ganadería y Alimentación MAGA, en el cual informa que efectivamente en el área observo ganado vacuno entre cincuenta cabezas de ganado aproximadamente, con peso entre setecientos cincuenta libras un equino de setecientas libras y corrales de talquezal y pastos de diferentes clases. **B.13)** Oficio PNLT número setecientos treinta y ocho-dos mil dieciocho/Ref. EVMC/kyld, de fecha once de octubre de dos mil dieciocho, a través del cual se informa que SILAS NEHEMIAS GUEVARA IPIÑA realizaba actividades dentro de área identificada como Parque Nacional Laguna del Tigre, Reserva de Biosfera Maya y que la entidad del Consejo Nacional de Áreas Protegidas, no tiene firmado o autorizado documento

alguno a favor de dicho sindicato. **B.14)** Oficio número cero veintitrés-CEMEC Ref. JEZT/jjac, de fecha veintiuno de marzo del año dos mil diecinueve, emitido por el Centro de Monitoreo y Evaluación de CONAP, PETÈN, con el visto bueno del Director Regional del CONAP, PETÈN, al cual se acompaña constancia de ubicación trescientos dos-dos mil diecinueve de fecha veintiuno de marzo del año dos mil diecinueve, conforme a coordenadas y ortofotos del cambio de cobertura forestal que ha sufrido esa área desde el año dos mil hasta la fecha del requerimiento. **B.15)** Oficio PNLT-setecientos cincuenta y nueve-dos mil dieciocho/Ref. EVMC/kyld, de fecha diecisiete de octubre del año dos mil dieciocho, donde se refiere que el Consejo Nacional de Áreas Protegidas, CONAP remite informe técnico cuatrocientos treinta y dos-dos mil dieciocho-AJHF, donde se realizó diligencia de reconocimiento judicial y peritaje en calidad de anticipo de prueba, se ilustra y se acompaña mapa y listado de las coordenadas del área impactada por el acusado, se acompaña constancia de ubicación número un mil ochenta y ocho- dos mil dieciocho de fecha dieciséis de octubre del dos mil dieciocho, por medio del cual en relación al SIGAP, que es el Sistema Guatemalteco de Áreas Protegidas, el Centro de Monitoreo y Evaluación -CEMEC-, CONAP, PETÈN, de acuerdo a las coordenadas dicho lugar se encuentra ubicado dentro del Parque Nacional Laguna del Tigre, Reserva de Biosfera Maya. **B.16)** Oficio número novecientos cuarenta y seis-dos mil dieciocho, Dirección Regional, de fecha quince de octubre del dos mil dieciocho a través del cual se remite constancia del Centro de Monitoreo y Evaluación, número un mil setenta y nueve guion dos mil dieciocho, donde constan las coordenadas de la detención, que la misma, conforme el Decreto 5-90 del Congreso de la República, constituye el Parque Nacional Laguna del Tigre, Reserva de Biosfera Maya. **B.17)** Oficio PNLT número setecientos treinta y ocho-dos mil dieciocho/Ref. EVMC/kyld, de fecha once de octubre de dos mil dieciocho, a través del cual se informa que SILAS NEHEMIAS GUEVARA IPIÑA realizaba actividades dentro de área identificada como Parque Nacional Laguna del Tigre, Reserva de Biosfera Maya y que la entidad del CONAP no tiene firmado o ha autorizado documento alguno a favor de dicho sindicato. **B.18)** Oficio PNLT número siete mil trescientos veintiuno-dos mil dieciocho diagonal Ref. EVMC/Kyld, de fecha nueve de octubre del año dos mil dieciocho, a través del cual se remite informe por el Asesor del Parque Nacional Laguna del Tigre, referencia quinientos diez-dos mil dieciocho-JPACH de fecha ocho de octubre del dos mil dieciocho, que habla sobre el patrullaje efectuado en el lugar y fecha en que fuera aprehendido el acusado. **B.19)** Oficio número trescientos cuatro-dos mil diecinueve Dirección Regional, Ref. MOME/adcbg, de fecha veintidós de marzo del año dos mil diecinueve, emitido por la Dirección Regional del Consejo Nacional de Áreas Protegidas, Petén, al que acompaña constancia emitida por el Centro de Monitoreo y Evaluación de CONAP, PETÈN, con el Visto Bueno del Director Regional del Consejo Nacional de Áreas Protegidas, Petén, constancia de ubicación número trescientos-dos mil diecinueve de fecha veintiuno de marzo del año dos mil diecinueve, conforme coordenadas que ilustran el lugar de detención y mapa ilustrativo del lugar de los hechos, cuando se detiene a SILAS NEHEMIAS GUEVARA IPIÑA **Documentos a los cuales la juzgadora les otorga valor probatorio, al ser útiles y pertinentes para el esclarecimiento de los hechos objeto de la investigación; al establecerse que el lugar donde fuera aprehendido en flagrancia el acusado, se encuentra dentro de área protegida, siendo ésta el Parque Nacional Laguna del Tigre, Zona Núcleo de la Reserva de la Biosfera Maya; realizando actividades de pastoreo (ganado vacuno) y agrícolas, sin contar con autorización por parte del Consejo Nacional de Áreas Protegidas, ente rector de las áreas protegidas; y a consecuencia de de ello el área protegida ha sufrido cambios en su cobertura forestal.**

B.20) Constancia de residencia del acusado, SILAS NEHEMIAS GUEVARA IPIÑA, emitida el siete

de octubre del año dos mil dieciocho, por el Consejo Comunitario de Desarrollo Urbano y Rural Caserío Nuevo Amanecer, municipio de San Andrés, departamento de Petén. **B.21)** Constancia de residencia del acusado SILAS NEHEMIAS GUEVARA IPIÑA, otorgada por el señor Alcalde Municipal de San Andrés, Petén, Milton Saúl Méndez Fión, de fecha ocho de octubre del año dos mil dieciocho. A través de las cuales se indica que el acusado reside en Caserío Nuevo Amanecer, San Andrés, Petén, desde hace varios años. **Documentos a los que la juzgadora le otorga valor probatorio, al ser útiles y pertinentes para el esclarecimiento de los hechos objeto de la acusación, al establecer que el acusado reside en área protegida de manera ilegal; caserío que colinda con el área donde fuera aprehendido en flagrancia el acusado; lo cual le facilita el ingreso a la misma y denota que tiene conocimiento que dicha área es protegida.**

B.22) Certificación literal de nacimiento de SILAS NEHEMIAS GUEVARA IPIÑA extendida por el Registrador Nacional de las Personas, de fecha veinticuatro de agosto del año dos mil dieciocho, documento en el que constan los datos de identificación del acusado y que permite individualizarlo plenamente. **B.23)** Certificación de documento personal de identificación de SILAS NEHEMIAS GUEVARA IPIÑA, extendida por el Registro Nacional de las Personas, de fecha veinticuatro de agosto del año dos mil dieciocho documento en el que consta sus datos y que permite individualizarlo plenamente. **Documentos a los cuales la juzgadora les otorga valor probatorio al quedar plenamente individualizado el acusado y establecer que no ha sido sentenciado anteriormente; extremo que será tomado en cuenta por la naturaleza del presente fallo.**

B.24) Boleta de depósito del Banco de Desarrollo Rural Sociedad Anónima, con número noventa y ocho millones doscientos treinta y seis mil setecientos veintitrés, a nombre de SILAS NEHEMIAS GUEVARA, a través de la cual realiza depósito a favor de la cuenta a nombre de HEYDI YOLANDA LÓPEZ CADENAS, número sesenta y seis millones setecientos setenta y un mil seiscientos setenta y seis, del banco relacionado. **B.25)** Oficio de fecha veintisiete de agosto del dos mil dieciocho, a través del cual se otorgó autorización al Ministerio Público para solicitar informe de bancos con relación a los investigados SILAS NEHEMIAS GUEVARA IPIÑA Y HEYDI YOLANDA LOPEZ CADENAS. **B.26)** Oficio número OC-seis mil ciento ochenta y siete-dos mil dieciocho del Banco de Desarrollo Rural Sociedad Anónima, donde a través de la oficina de cumplimiento se informa sobre lo requerido respecto a los dos investigados, Silas Nehemías Guevara Ipiña y Heydi Yolanda López Cadenas. **B.27)** Oficio PNLT-cuatrocientos catorce-dos mil dieciocho/Ref. EVMC/kyld, de fecha treinta de mayo del año dos mil dieciocho, a través del cual el Consejo Nacional de Áreas Protegidas, remite al Ministerio Público, informe técnico número doscientos ochenta y cuatro-dos mil dieciocho, relacionado al proceso de marras; en el cual se indica que al realizar el patrullaje, encontraron a dos personas de sexo masculino, quienes realizaban limpieza de área, la cual se encuentra cercada y es utilizada para la crianza de ganado bovino, y uno de ellos portaba arma de fuego a quien identificaron con el nombre de Domingo Ipiña Zacarías y el otro sindicado fue identificado como Alfredo Cam Ixim; y dijeron que fueron contratados por una persona de quien desconocen su nombre, para trabajar la limpieza de potreros de la finca denominada "La Bota", cuyos propietarios son Cesar Arita y Aníbal Arita quienes presuntamente viven en el departamento de Izabal. **B.28)** Oficio PNLT número setecientos nueve-dos mil dieciocho/Ref. EVMC/Kyld, de fecha veintisiete de septiembre del año dos mil dieciocho, a través del cual se informa que CRISTOBAL DIAZ RIVERA en el área identificada como Parque Nacional Laguna del Tigre, Reserva de Biosfera Maya, y que la entidad del CONAP no tiene firmado o ha autorizado documento alguno a favor de dicha persona; acompañando copia simple del censo poblacional del lugar conocido como

asentamiento humano ilegal "Nuevo Amanecer". **Documentos a los que la juzgadora no les otorga valor probatorio, al no ser pertinentes para el esclarecimiento de los hechos objeto de la investigación; al no constituir información relevante, en cuanto al acusado y el señor Domingo Ipiña Zacarías, ya fue juzgado dentro de las presentes actuaciones; y Hedy Yolanda Lopez Cadenas, no tiene relación con los hechos por los cuales es juzgado el acusado. Así como los sindicatos Cristóbal Días Rivera y Alfredo Cam Ixim, se encuentran pendientes de ser juzgados dentro de las presentes actuaciones; por lo que no es posible emitir juicio de valor en cuanto a los mismos.**

B.26) Informe de la Municipalidad de La Libertad, Petén, de fecha dieciocho de octubre del año dos mil dieciocho, respecto a fierros de fuego registrados por los sindicatos DOMINGO IPIÑA ZACARIAS, ALFREDO CAN IXIM, SILAS NEHEMIAS GUEVARA IPIÑA, CRISTOBAL DIAZ RIVERA, se informa sobre la negativa en los registros de dicha comuna. **B.27)** Informe de la Municipalidad de San Andrés, Petén, de fecha dieciocho de octubre del dos mil dieciocho, respecto a fierros de fuego registrados por los sindicatos DOMINGO IPIÑA ZACARIAS, ALFREDO CAN IXIM, SILAS NEHEMIAS GUEVARA IPIÑA, CRISTOBAL DIAZ RIVERA, se informa sobre la negativa en los registros de dicha comuna. **Documentos a los cuales la juzgadora no les otorga valor probatorio, al no ser pertinentes en el esclarecimiento de los hechos objeto de la acusación; toda vez que no aporta elementos de convicción para la plataforma fáctica.**

B.28) Informe técnico número ochenta y cuatro/HOPJ diagonal MACZ/trecientos treinta y uno/dos mil dieciocho, de lugar y fecha La Libertad Petén, treinta de agosto del año dos mil dieciocho, en el cual informa sobre el daño ocasionado al ambiente en el área, la cual asciende a un total de doscientos treinta y cuatro punto cuarenta hectáreas, equivalente a cinco punto veinte caballerías y el avalúo económico asciende a cuatro millones cuatrocientos cincuenta y tres mil seiscientos quetzales (Q.4,453,600.00), ello para la recuperación del área en su cobertura boscosa. **Documento al que la juzgadora le otorga valor probatorio, al ser útil y pertinente para determinar el monto de la reparación digna, de conformidad con la naturaleza del presente fallo; la cual deberá ser conforme las posibilidades económicas del acusado.**

Medios de investigación que al ser valorados en su conjunto dan como resultado la individualización y participación del acusado en los hechos objeto de la acusación que formulara oportunamente el Ministerio Público; quedando demostrado el daño ocasionado en el área protegida conocida como "La Bota", ubicada en las coordenadas X quinientos siete mil cuatrocientos (X 507400), Y un millón novecientos veintiún mil cuatrocientos quince (Y 1921415); la cual se encuentra en el Parque Nacional Laguna del Tigre, Zona Núcleo de la Reserva de la Biosfera Maya, jurisdicción del Municipio de San Andrés, departamento de El Petén, al realizar actividades agrícolas y de pastoreo de ganado vacuno, sin contar con autorización por parte del Consejo Nacional de Áreas Protegidas.

V. DETERMINACION PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DE LOS HECHOS QUE LA JUZGADORA ESTIMA ACREDITADOS: La juzgadora conforme al itinerario lógico valorativo de la prueba tomando en cuenta que debe establecerse la existencia del delito y su calificación jurídica, la responsabilidad penal del acusado y que debe existir correlación entre la acusación y la sentencia de tal manera que la juzgadora solo debe pronunciarse sobre hechos y circunstancias que contiene la acusación salvo que favorezca al acusado y a lo concerniente en favor de los recursos naturales, de conformidad con el principio in dubio pro natura, al no poder dejarlos en estado de indefensión, lo que se traduciría no velar por el bien común. En el presente

caso de análisis, se establecen como acreditados los hechos descritos en el memorial de acusación, al haber quedado acreditado que el acusado: **SILAS NEHEMIAS GUEVARA IPIÑA**, el cinco de octubre del año dos mil dieciocho, a las diecisiete horas con diez minutos, en las coordenadas X quinientos siete mil cuatrocientos (X507400) Y un millón novecientos veintiún mil cuatrocientos quince (Y1921415), Zona Núcleo de la Reserva de Biosfera Maya, interior del Parque Nacional Laguna del Tigre, municipio de San Andrés, departamento de Petén, lugar conocido como “La Bota”; fue aprehendido en flagrancia, al momento de realizar actividades de pastoreo de ganado vacuno y agrícolas, utilizando para ello, un machete marca IMACASA, con cacha de color negro; sin contar con autorización por parte del Consejo Nacional de Áreas Protegidas. Por lo que la conducta del acusado encuadra dentro del ilícito penal de USURPACIÓN A ÁREAS PROTEGIDAS, según lo regula el artículo 82 Bis de la Ley de Áreas Protegidas.

VI. DE LA EXISTENCIA DEL DELITO: Conforme a la Constitución Política de la República de Guatemala, los Tribunales de Justicia, están obligados a observar que en toda resolución o sentencia que dicten debe prevalecer el principio de supremacía constitucional sobre cualquier ley o tratado, a excepción en materia de derechos humanos, los cuales son reconocidos por la Carta Magna. El no hacerlo significa vulnerar este principio. En materia penal, después de agotado el juicio oral y público, cuando se dicte un fallo de carácter definitivo, motivará sus decisiones a efecto de que la población y los sujetos procesales entiendan las razones de la condena o absolución, lo que se encuentra en forma concordante con lo estipulado en el artículo 11bis del Código Procesal Penal, en cuanto a la fundamentación de las sentencias. La prueba que se produzca en el juicio debe ser valorada de acuerdo con el sistema de valoración de la prueba de la sana crítica razonada, según lo establece la ley, lo cual lleva consigo la plena libertad de convencimiento del juez, pero exige que las conclusiones a que se llegue sean el fruto racional de las pruebas en que se apoye, aplicando la lógica, experiencia y psicología. En el presente caso el Ministerio Público modificó su solicitud inserta en acto conclusivo presentado con fecha quince de abril del año dos mil diecinueve, en el sentido que formuló Acusación en la vía del Procedimiento Abreviado en contra de **SILAS NEHEMIAS GUEVARA IPIÑA**, por el delito de USURPACIÓN A ÁREAS PROTEGIDAS; lo cual resulta factible de conformidad a la pena mínima a imponer solicitada por el Ministerio Público en relación a dicho delito. Así mismo, no obstante que el acusado aceptó los hechos objeto de investigación, se pudo establecer a través de la valoración de los medios de investigación que fueran aportados por el Ministerio Público, en cuanto a la existencia del delito; toda vez que se acreditó que el acusado **SILAS NEHEMIAS GUEVARA IPIÑA**, al ser aprehendido en flagrancia el cinco de octubre del año dos mil dieciocho, a las diecisiete horas con diez minutos, en las coordenadas X quinientos siete mil cuatrocientos (X507400) Y un millón novecientos veintiún mil cuatrocientos quince (Y1921415), Zona Núcleo de la Reserva de Biosfera Maya, interior del Parque Nacional Laguna del Tigre, municipio de San Andrés, departamento de Petén, lugar conocido como “La Bota”, realizaba actividades de pastoreo y agrícolas, en el lugar relacionado, y para realizar dichas actividades tenía un machete marca IMACASA, cacha color negro, sin contar con autorización por parte del Consejo Nacional de Áreas Protegidas; conducta que encuadra dentro de uno de los verbos rectores del delito de USURPACIÓN A ÁREAS PROTEGIDAS, como lo es de aprovechamiento, que en este caso, es el de actividades de pastoreo (ganado vacuno) y agrícolas; según lo regula el artículo 82 Bis de la Ley de Áreas Protegidas, al establecer que: Comete delito de usurpación a áreas protegidas quien con fines de apoderamiento, aprovechamiento o enriquecimiento ilícito, promoviere, facilitare o invadiere tierras ubicadas dentro de áreas protegidas debidamente declaradas. Lo cual en este caso, como se indica, es de un aprovechamiento ilegal, al realizar actividades de

pastoreo de ganado vacuno y agrícolas, sin contar con autorización por parte del Consejo Nacional de Áreas Protegidas, lo cual, va en detrimento de los ecosistemas que resguarda el Parque Nacional Laguna del Tigre, Zona Núcleo de la Reserva de la Biosfera Maya, ubicado en el municipio de San Andrés del departamento de Petén.

VII. DE LA VIA DEL PROCEDIMIENTO ABREVIADO: En virtud de que se cumplen los requisitos establecidos en el artículo 464 del Código Procesal Penal es procedente el trámite en esta vía.

VIII. DE LA RESPONSABILIDAD PENAL DEL ACUSADO Y DE SU PARTICIPACION: Luego que la juzgadora ha hecho el juicio de desvalor de la acción y desvalor del resultado es decir que se ha establecido que la conducta del acusado se ha encuadrado en el tipo penal por el cual se le acusa, en calidad de autor de conformidad a lo que establece el artículo 36 del Código Penal y el delito es consumado por haberse establecido que se ejecutaron todos los elementos del delito de conformidad con lo que establece el artículo 13 del Código Penal, en cuanto a que el delito es consumado, cuando concurren todos los elementos de su tipificación; al realizar actividades de pastoreo y agrícolas dentro de área protegida, sin ningún tipo de autorización para ello; tal y como ha quedado descrito a lo largo de la sentencia. Así mismo las áreas protegidas son inalienables, lo que quiere decir que no están sujetas a enajenarse; o sea que ninguna persona puede disponer de ellas, de ninguna forma, lo cual está regulado en el artículo 64 de la Constitución Política de la República de Guatemala, indicando además dicha normativa, que se declara de interés nacional la conservación, protección y mejoramiento del patrimonio natural de la Nación. Por consiguiente en base al *Principio de No Regresión Ambiental o Retroceso Ambiental*, el cual conlleva como principal obligación, la correcta aplicación en no retroceder y no afectar los umbrales y estándares de protección ambiental ya adquiridos; no puede dejarse de juzgar este tipo de delitos que atentan contra la vida misma, al tener dos categorías el Parque Nacional Laguna del Tigre, como Parque Nacional propiamente dicho, el cual dentro de la zonificación de la Reserva de la Biosfera Maya, constituye Zona Núcleo; y como humedal, el cual tiene reconocida esa categoría a nivel mundial, al ser reserva de agua dulce de gran importancia, siendo el parque y humedal más grande de Guatemala, y protege una muestra de la Selva Tropical Húmeda siendo la reserva de agua dulce más extensa en toda Mesoamérica. Contando con presencia de aguas permanentes como lo son la Laguna del Tigre, Laguna Batún, Lagunas El Erú, Guayacán, Bella Vista y el Yalá; caracterizándose por ello, ser propensa a las inundaciones; lo que hace que dicho Parque, sea codiciado para la realización de actividades de ganadería (vacuno). Se encuentra además dividido en dos cuencas principales: la del río Candelaria y la del río Escondido, ésta última drena hacia la cuenca del río San Pedro que a su vez pertenece a la cuenca del río Usumacinta. Encontrándose también las cuencas de los ríos Chocop, San Juan y Xan; lo que garantiza la seguridad alimentaria, al brindar recurso hídrico a otras vertientes y proveer para riego de cosechas en donde es permitida la agricultura y la pesca artesanal. Los humedales en forma general, son uno de los ecosistemas más productivos del mundo, al mantener cuarenta por ciento de las especies de peces y de otras muchas, plantas acuáticas; y en este caso, el Parque Nacional Laguna del Tigre, es especialmente hábitat de jaguares, tapires, monos, cocodrilos y guacamayas rojas (último recinto en el territorio de Guatemala); las se encuentran bajo grave peligro de extinción, al haber escasamente entre doscientos cincuenta a trescientos ejemplares en su hábitat. Entre los árboles, se puede mencionar que alberga cedro y caoba entre otros. Y si tomamos una de las teorías del porque desapareció la cultura maya, que fue a causa de la deforestación para sembrar milpa (maíz); pasando alrededor de doscientos años de sequía; en este caso, la actividad de pastoreo de ganado (vacuno) y agrícola que realizaba el acusado, causa grave daño a los ecosistemas que

alberga dicho Parque, al utilizar para ello herbicidas y fungicidas, que van en detrimento de los recursos naturales; donde la mano del hombre no debe intervenir en su perjuicio. Además de ello, siendo el Parque Nacional Laguna del Tigre, Zona Núcleo de la Reserva de la Biosfera Maya, por imperativo legal no se permiten los asentamientos humanos, a excepción de los que sean necesarios para la investigación y administración del área; y, entre los objetivos primordiales de las áreas núcleo de la reserva se encuentran: la preservación del ambiente natural, conservación de la diversidad biológica y de los sitios arqueológicos, investigaciones científicas, educación conservacionista y turismo ecológico y cultural muy restringido y controlado; siendo prohibido cazar, capturar y realizar cualquier acto que lesione o ponga en grave peligro la flora y la fauna silvestre. A excepción de actividades sean necesarios para asegurar su conservación y estudios científicos, aprobados por el Consejo Nacional de Áreas Protegidas. Por lo que, siendo de vital importancia su conservación, si se deja de proteger dicho Parque, estamos atentando contra la vida misma, y el Estado de Guatemala está organizado para protegerla y brindar seguridad y justicia ambiental. Ya que de permitir que se realicen actividades que van en perjuicio de los ecosistemas, y que por ende no están contempladas en el Plan de Maestro o de estar en este, contribuyan al deterioro de dicho Parque, estaríamos con una actitud indiferente, a dejar casos como éste, con total impunidad, dando margen para la destrucción de los recursos naturales, los que no son únicamente patrimonio de los guatemaltecos, sino de la humanidad; al encontrarse dicho parque, destinado para la conservación de los recursos naturales que alberga y no para producir y ser explotado en actividades que pongan en riesgo su equilibrio ecológico. Debiéndose tomar en consideración que, toda persona tiene deberes para con la familia, la comunidad y la humanidad; y que los derechos de cada persona están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bien común, en una sociedad democrática.

IX. DE LA PENA A IMPONER: En virtud que se ha probado que el acusado es autor del delito de **USURPACIÓN A ÁREAS PROTEGIDAS**, el cual tiene regulado una pena de prisión de 4 a 8 años, de conformidad con lo establecido en el artículo 82 bis de la Ley de Áreas Protegidas, contenida en el Decreto Número 4-89 del Congreso de la República de Guatemala. Es procedente imponer la pena de cuatro años de prisión conmutables en contra del acusado SILAS NEHEMIAS GUEVARA IPIÑA; ya que como se puede establecer las actividades agrícolas y de pastoreo que realizaba en el Parque Nacional Laguna del Tigre, en el área conocida como "La Bota"; van en detrimento de los ecosistemas que ahí se albergan, poniendo en juego la seguridad alimentaria y por consiguiente la vida misma. Siendo procedente otorgarle el beneficio de conmuta de la pena, a razón de cinco quetzales por cada día de prisión dejada de sufrir; al tener derecho a su reinserción a la sociedad y ser una persona que contribuya al desarrollo de nuestra nación; al ser la primera vez que es condenada.

X. DEL PAGO DE LA REPARACIÓN DIGNA: No obstante que el daño ocasionado al Parque Nacional Laguna del Tigre, en el área conocida como "La Bota", se establece que el avalúo económico para la recuperación de la misma, es de doscientos treinta y cuatro. cuarenta hectáreas, ascendiendo a un monto de CUATRO MILLONES CUATROCIENTOS CINCUENTA Y TRES MIL SEISCIENTOS QUETZALES; se le impone al condenado **SILAS NEHEMIAS GUEVARA IPIÑA:** La donación de SEIS MIL QUETZALES, que servirá cantidad que servirá para reparación de vehículo tipo pick up, modificado, marca Toyota, Hi Lux, color negro con placas de circulación cuatrocientos treinta y cinco CWD, modelo dos mil seis, mismo que es utilizado en apoyo para ingresar a áreas protegidas, en relación a patrullajes realizados por guarda recursos del Consejo Nacional de Áreas Protegidas; en especial al Parque Nacional Laguna del Tigre, Zona Núcleo de la Reserva de la Biosfera Maya, San Andrés, Petén; el cual debe ser en forma

inmediata, en el Centro de Servicio Petén, ubicado en la séptima avenida Calle Principal Valle Nuevo, San Benito, Petén. Suma de conformidad con las posibilidades económicas del condenado, ya que, de imponer una suma mayor, no se podría hacer efectiva la reparación digna; lo cual vendría en detrimento de la protección del área protegida relacionada.

XI. COMISO: De conformidad con el artículo ochenta y cuatro de la Ley de Áreas Protegidas, se declara el comiso a favor del Consejo Nacional de Áreas Protegidas -CONAP-, sobre los objetos siguientes: **a).** Un arma blanca tipo machete (colima) con empuñadura de plástico de color negro, en el que se lee IMACASA hoja de metal de sesenta centímetros de largo aproximadamente, **b).** Dos espuelas de metal con cincho de cuero cada uno.

XIII. DE LAS COSTAS PROCESALES: Si bien las costas procesales deben imponerse a la parte vencida de conformidad con el artículo 507 del Código Procesal Penal, se le exime al acusado **SILAS NEHEMIAS GUEVARA IPIÑA**, del pago de las costas procesales; las condiciones económicas del sentenciado son mínimas y no se demostró lo contrario. Razón por la cual el Estado de Guatemala asumirá la carga de las mismas.

XIV. DISPOSICIONES LEGALES APLICABLES: Leyes citadas y lo que para el efecto regulan los artículos: 7, 8, 9, 22 incisos 1, 2 y 3, 24, 32 de la Convención Americana Sobre los Derechos Humanos; Convenio sobre la Diversidad Biológica de las Naciones Unidas; La Convención sobre los *Humedales* de Importancia Internacional; 1 al 4, 12, 14, 26, 97, 203, 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 7, 10, 11, 13, 19, 20, 35, 36, 41, 42, 44, 50, 51, 59, 60, 62, 65, 68, 83 del Código Penal; 1 al 8, 82 Bis, 84, de la Ley del Áreas Protegidas; 7 y 8 del Reglamento de la Ley de Áreas Protegidas; Decreto 4-88 del Congreso de la República de Guatemala; Decreto 5-95 del Congreso de la República de Guatemala; 1, 3, 5, 11, 11bis, 48, 107, 108, 142, 160 al 169, 177, 181, 185, 186, 332, 332 bis, 464, 507, 510 del Código Procesal Penal; 50 de la Ley Orgánica del Ministerio Público; 141 al 143 de la Ley del Organismo Judicial; Acuerdo Gubernativo Número 759-90 de la Presidencia de la República de Guatemala. **-POR TANTO:** Este juzgado, en base en lo considerado y leyes citadas al resolver **DECLARA: I. DICTA SENTENCIA CONDENATORIA EN LA VIA DEL PROCEDIMIENTO ABREVIADO**, en contra de **SILAS NEHEMIAS GUEVARA IPIÑA**, en calidad de autor responsable del delito consumado de **USURPACIÓN A ÁREAS PROTEGIDAS. II.** Se le impone la pena principal de **CUATRO AÑOS DE PRISION conmutables**, a razón de CINCO QUETZALES por cada día de prisión no sufrida; con abono de la que hubiere sufrido desde el momento de su detención. **III.** Dicha conmuta deberá hacerla efectiva el condenado, al depositar la cantidad que resulte al momento de realizar el cómputo correspondiente, a través del formulario DOSCIENTOS VEINTE-C, en cualquiera de los Bancos del Sistema autorizados; los cuales constituyen fondos privativos del Organismo Judicial. **IV.** Caso contrario, de no hacer efectiva la conmuta, deberá cumplir dicha pena en el centro penitenciario que se sirva determinar el Juez Pluripersonal de Ejecución, competente; sujeto al régimen de disciplina y trabajo de los mismos. **V.** Se suspende al condenado **SILAS NEHEMIAS GUEVARA IPIÑA**, en el ejercicio de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena. **VI.** Como reparación digna se ordena la donación de seis mil quetzales, que servirá para reparación del vehículo tipo pick up, marca Toyota, Hi Lux, color negro con placas de circulación cuatrocientos treinta y cinco CWD, modelo dos mil seis, mismo que es utilizado para ingresar a áreas protegidas; especialmente al Parque Nacional Laguna del Tigre, Zona Núcleo de la Reserva de la Biosfera Maya, San Andrés, Petén. **VII.** Continuando vigentes las medidas sustitutivas impuestas, las cuales una vez realizado el pago de la conmuta se dejarán sin efecto. **VIII.** Se declara el comiso a favor del Consejo Nacional de Áreas Protegidas -CONAP-, sobre los objetos siguientes: **a).** Un arma blanca tipo

machete (colima) con empuñadura de plástico de color negro, en el que se lee IMACASA, hoja de metal de sesenta centímetros de largo aproximadamente; y, **b**). Dos espuelas de metal con cincho de cuero cada uno; en favor del Parque Nacional Laguna del Tigre, Zona Núcleo de la Reserva de la Biosfera Maya, San Andrés, Petén. **IX**. No se hace condena al pago de costas procesales, por las razones ya consideradas, absorbiendo las mismas el Estado. **X**. Al encontrarse los acusados en libertad, se deja en la misma situación jurídica en la que se encuentra. **XII**. Firme la presente sentencia háganse las comunicaciones que procedan y remítase el expediente al Juzgado Pluripersonal de Ejecución competente, para los efectos legales consiguientes. **XIII**. NOTIFIQUESE. -

ABOGADA KARLA DAMARIS HERNANDEZ GARCIA
JUEZA
ABOGADO RUBEN ALEJANDRO ROJAS RAMIREZ
SECRETARIO

2. Sentencia # CJ 17036-2018-00021 - MP 270-2015-1449

CJ 10036-2018-00021 JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA PENAL DE DELITOS CONTRA EL AMBIENTE Y PATRIMONIO CULTURAL, DEL DEPARTAMENTO DE PETEN, DIECINUEVE DE JUNIO DEL AÑO DOS MIL DIECINUEVE.

I. En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se procede a dictar sentencia, en la **VIA DEL PROCEDIMIENTO ABREVIADO** en el proceso penal ut supra identificado, que por el delito de USURPACIÓN A AREAS PROTEGIDAS, que se sigue en contra de **A) MANUEL XOLICAL**, quien es de veintiocho años de edad, instruido, soltero, guatemalteco, originario del municipio de Poptún, departamento de Peten, nació el veintidós de marzo de mil novecientos noventa y uno, en el Caserío La Ceiba, municipio de Poptún, departamento de Peten, hijo de Vicente Xol Tec y de Candelaria Ical Tiul, residente en Caserío Vista Hermosa, del municipio de Las Cruces, departamento de Petén, se identifica con el Documento Personal de Identificación, rangos que se escriben de izquierda a derecha dos mil doscientos diecisiete, treinta y tres mil setecientos cuarenta y cuatro, un mil setecientos doce (2217 33744 1712), extendido por el Registro Nacional de las Personas de la República de Guatemala; **B) JORGE ICAL MUCÚ**, quien es de cincuenta y dos años de edad, sin instrucción, casado, nació el veinticinco de septiembre de mil novecientos sesenta y seis, en el municipio de San Luis, departamento de Petén, hijo de Sacarías Ical Cu y de Matilde Mucú, residente en Caserío Vista Hermosa, del municipio de Las Cruces, departamento de Petén, se identifica con el Documento Personal de Identificación, dos mil doscientos trece, cuarenta y nueve mil cincuenta y siete, un mil setecientos nueve (2213 49057 1709), extendido por el Registro Nacional de las Personas de la República de Guatemala; **C) DOMINGO TE ICAL**, quien es de cuarenta y dos años de edad, instruido, soltero, nació el siete de enero de mil novecientos setenta y siete, en el municipio de Livingston, departamento de Izabal, hijo de Cesareo Te y de Catalina Ical, residente en Caserío Vista Hermosa, del municipio de Las Cruces, departamento de Petén, se identifica con el Documento Personal de Identificación, un mil ochocientos veintiséis, cincuenta y tres mil trescientos siete, un mil ochocientos dos (1826 53307 1802), extendido por el Registro Nacional de las Personas de la República de Guatemala; **D) GUSTAVO BIN ICAL**, quien es de treinta y un años de edad, instruido, soltero, nació el veintiocho de junio de mil novecientos ochenta y siete, en el municipio de Ixcán, departamento de Quiché, hijo de Lorenzo Bin y de Manuela Ical Chub, residente en Caserío Vista Hermosa, del municipio de Las Cruces, departamento de Petén, se identifica con el Documento Personal de Identificación, dos mil doscientos treinta y ocho, cincuenta mil seiscientos setenta y cinco, un mil cuatrocientos veinte (2238 50675 1420), extendido por el Registro Nacional de las Personas de la República de Guatemala.

II. IDENTIFICACION DE LOS SUJETOS PROCESALES: LA DEFENSA TECNICA DEL ACUSADO, fue ejercida por la Abogada particular **Isia Nicthe Carbajal Román**; y el ENTE ACUSADOR, compareció a través del Agente Fiscal **Williamson Estuardo Gómez Castillo**; como QUERELLANTES ADHESIVOS: Consejo Nacional de Áreas protegidas, a través del Mandatario Especial Judicial con Representación, Abogado **Víctor Manuel Cetina Betancourth**; Procuraduría General de La Nación, a través del Representante, Abogado Edgar Rubén Pinelo Duran.

III. HECHOS DESCRITOS EN LA ACUSACION EXPUESTA DE FORMA VERBAL: Los hechos señalados por el representante del Ministerio Público que constan en los escritos presentados con fecha, cuatro de junio del año dos mil diecinueve, a través del cual solicitaba la Apertura

a Juicio y Formulado Acusación en contra de los acusados; la cual fue modificada de forma verbal en audiencia de etapa intermedia, para la aplicación de la Vía del Procedimiento Abreviado, de fecha diecinueve de junio del año dos mil diecinueve: **A)** "Porque usted: **MANUEL XOL ICAL**, fue detenido el veintitrés de noviembre del año dos mil dieciocho de forma flagrante, junto con los señores: JUAN ALBERTO POP TZI, JUAN COC XOL, JORGE ICAL MUCÚ, DOMINGO TE ICAL, GUSTAVO BIN ICAL, a eso de las doce horas en la Zona Intangible, Reserva de Biosfera Maya, Parque Nacional Sierra de Lacandón, interior de Área Protegida en el lugar conocido como asentamiento humano ilegal "Pollo Solo", ubicado en el municipio de Las Cruces, departamento de Petén, detención efectuada por los agentes de Policía Nacional Civil de la División de Protección a la Naturaleza DIPRONA, en virtud de que usted y dichas personas con el fin de aprovecharse ilícitamente de un área, sin autorización alguna, a cargo de la Fundación Defensores de la Naturaleza en su calidad de Co Administrador del Parque Nacional Sierra de Lacandón o en su defecto del Consejo Nacional de Áreas Protegidas, usted y sus acompañantes no presentaron documento o licencia alguna que les autorizara el ingreso y aprovechar un área valga la redundancia, dentro de área protegida, por lo que al ser su estancia en el lugar de manera ilegal, fue detenido usted y sus acompañantes; **B)** Porque usted: **JORGE ICAL MUCÚ**, fue detenido el veintitrés de noviembre del año dos mil dieciocho de forma flagrante, junto con los señores: JUAN ALBERTO POP TZI, JUAN COC XOL, DOMINGO TE ICAL, GUSTAVO BIN ICAL, MANUEL XOL ICAL a eso de las doce horas en la Zona Intangible, Reserva de Biosfera Maya, Parque Nacional Sierra de Lacandón, interior de Área Protegida en el lugar conocido como asentamiento humano ilegal "Pollo Solo", ubicado en el municipio de Las Cruces, departamento de Petén, detención efectuada por los agentes de Policía Nacional Civil de la División de Protección a la Naturaleza DIPRONA, en virtud de que usted y dichas personas con el fin de aprovecharse ilícitamente de un área, sin autorización alguna, a cargo por la Fundación Defensores de la Naturaleza en su calidad de Co Administrador del Parque Nacional Sierra de Lacandón o en su defecto del Consejo Nacional de Áreas Protegidas, usted y sus acompañantes no presentaron documento o licencia alguna que les autorizara el ingreso y aprovechar un área valga la redundancia, dentro de área protegida, por lo que al ser su estancia en el lugar de manera ilegal, fue detenido usted y sus acompañantes; **C)** Porque usted: **DOMINGO TE ICAL**, fue detenido el veintitrés de noviembre del año dos mil dieciocho de forma flagrante, junto con los señores: GUSTAVO BIN ICAL, JORGE ICAL MUCÚ, JUAN COC XOL, JUAN ALBERTO POP TZI y MANUEL XOL ICAL a eso de las doce horas en la Zona Intangible, Reserva de Biosfera Maya, Parque Nacional Sierra de Lacandón, interior de Área Protegida en el lugar conocido como asentamiento humano ilegal "Pollo Solo", ubicado en el municipio de Las Cruces, departamento de Petén, detención efectuada por los agentes de Policía Nacional Civil de la División de Protección a la Naturaleza DIPRONA, en virtud de que usted y dichas personas con el fin de aprovecharse ilícitamente de un área, sin autorización alguna, a cargo por la Fundación Defensores de la Naturaleza en su calidad de Co Administrador del Parque Nacional Sierra de Lacandón o en su defecto del Consejo Nacional de Áreas Protegidas, usted y sus acompañantes no presentaron documento o licencia alguna que les autorizara el ingreso y aprovechar un área valga la redundancia, dentro de área protegida, por lo que al ser su estancia en el lugar de manera ilegal, fue detenido usted y sus acompañantes y consignado; **D)** Porque usted **GUSTAVO BIN ICAL**, fue detenido el veintitrés de noviembre del año dos mil dieciocho de forma flagrante, junto con los señores: DOMINGO TE ICAL, JORGE ICAL MUCÚ, JUAN COC XOL, JUAN ALBERTO POP TZI y MANUEL XOL ICAL a eso de las doce horas en la Zona Intangible, Reserva de Biosfera Maya, Parque Nacional Sierra de Lacandón, interior de Área Protegida en el lugar conocido como asentamiento humano ilegal "Pollo Solo", ubicado en el municipio de Las Cruces, departamento de Petén, detención efectuada por los agentes de Policía Nacional Civil de la División de Protección a la Naturaleza DIPRONA,

en virtud de que usted y dichas personas con el fin de aprovecharse ilícitamente de un área, sin autorización alguna, a cargo por la Fundación Defensores de la Naturaleza en su calidad de Co Administrador del Parque Nacional Sierra de Lacandón o en su defecto del Consejo Nacional de Áreas Protegidas, usted y sus acompañantes no presentaron documento o licencia alguna que les autorizara el ingreso y aprovechar un área valga la redundancia, dentro de área protegida, por lo que al ser su estancia en el lugar de manera ilegal, fue detenido usted y sus acompañantes y consignado. Se estima que la conducta de los acusados **MANUEL XOLICAL, JORGE ICAL MUCU, DOMINGO TE ICAL Y GUSTAVO BIN ICAL**, es antijurídica, típica, culpable y punible, por ende amerita una sanción, por violentar el bien jurídico tutelado por el Estado de Guatemala como lo es Patrimonio Natural, con ello se estima que su conducta encuadra en los verbos rectores del delito de **USURPACION A AREAS PROTEGIDAS**, contenido en el artículo 82 BIS, de la Ley de Áreas Protegidas, por lo que el bien jurídico tutelado que los acusados han lesionado es el de PATRIMONIO NATURAL, contenido en el artículo 64 de la Constitución Política de la República de Guatemala, hecho cometido en agravio del Estado de Guatemala.

IV. DE LOS RAZONAMIENTOS QUE INDUCEN A LA JUZGADORA A CONDENAR O ABSOLVER:

Tomando en cuenta que el proceso penal tiene por objeto la averiguación de un hecho señalado como delito o falta y de las circunstancias en que pudo ser cometido; el establecimiento de la posible participación de los acusados; el pronunciamiento de la sentencia respectiva, y la ejecución de la misma; y partiendo de la plataforma fáctica de la acusación y de conformidad con los medios de investigación aportados por el Ministerio Público; la juzgadora procede a analizar la prueba recibida haciendo aplicación de los elementos de la Sana Crítica Razonada que se basa en los principios de la lógica (no contradicción, tercero excluido, razón suficiente), la experiencia y la psicología, tal como está previsto en el artículo 186 del Código Procesal Penal, por lo que la juzgadora plantea las siguientes cuestiones a resolver:

A) MEDIOS DE INVESTIGACIÓN TESTIMONIAL: A.1) MARIA DEL PILAR MONTEJO GARCIA, Directora del Departamento Jurídico del Consejo Nacional de Áreas Protegidas, Región VII, Petén, con fecha cuatro de agosto del dos mil quince, da a conocer los por menores de los hechos denunciados, en los cuales se tiene la noticia criminal que permite el inicio de la investigación del caso. **A.2) JULIO CESAR VALLE REYNOSO**, declaró el cinco de agosto del año dos mil quince, a través de la cual se permite el Ministerio Público reunir datos con relación al tiempo, modo, lugar, y las circunstancias de los hechos que constan en la presente denuncia; **A.3) FELIX PEREZ Y PEREZ**, quien declaró el cinco de agosto del año dos mil quince, a través de la cual se obtuvieron datos sobre las circunstancias en que se establecieron los hechos, el tiempo, modo, lugar, se individualiza el área y se obtienen datos de algunas personas que están asentadas en el lugar denominado "Pollo Solo"; **A.4) GUADALUPE DE JESUS MELENDEZ SÁNCHEZ**, quien se declaró el trece de agosto de dos mil quince, aporta datos sobre el lugar, modo, tiempo y circunstancias del hecho que motivo la denuncia, en especial sobre la existencia de la usurpación en el área conocida como "Pollo Solo", situado dentro del Parque Nacional Sierra de Lacandón, Las Cruces, Petén; **A.5) Ampliación de Declaración de JULIO CÉSAR VALLE REYNOSO** de fecha veintidós de mayo del dos mil diecisiete, en el cual amplía datos sobre los hechos que se investigaron y que permitieron individualizar al acusado ALBARO HERNANDEZ, entre otros sobre la actividad que continuaba realizando en el área del asentamiento humano ilegal "Pollo solo", sobre los incidentes ocurridos el doce de mayo de dos mil diecisiete, entre otros datos sobre el personal que participó en el patrullaje y que permite individualizar nuevamente en la misma actividad al señor Albaro Hernandez;

A.6) CESAR ISRAEL CONTRERAS ÁLVAREZ, de fecha veintitrés de mayo del dos mil diecisiete, en la cual ofrece datos sobre los hechos que se investigaron y que permitieron individualizar al acusado ALBARO HERNANDEZ, entre otros sobre la actividad que continuaba realizando en el área del asentamiento humano ilegal "Pollo Solo", sobre los incidentes ocurridos el doce de mayo de dos mil diecisiete, entre otros datos sobre el personal que participo en patrullaje y que permite individualizar nuevamente en la misma actividad al señor Albaro Hernández;

A.7) JAIME BOTZOC CHUB, de fecha veintidós de mayo de dos mil diecisiete, en la cual otorga datos sobre los hechos que se investigaron y que permitieron individualizar al acusado ALBARO HERNANDEZ, entre otros sobre la actividad que continuaba realizando en el área del asentamiento humano ilegal "Pollo Solo", sobre los incidentes ocurridos el doce de mayo de dos mil diecisiete, entre otros datos sobre el personal que participo en patrullaje y que permite individualizar nuevamente en la misma actividad al señor Albaro Hernández;

A.8) CESAR AUGUSTO CUYUSH MORAN de fecha veintitrés de mayo de dos mil diecisiete, en la cual proporciona datos sobre los hechos que se investigaron y que permitieron individualizar al acusado ALBARO HERNANDEZ, entre otros sobre la actividad que continuaba realizando en el área del asentamiento humano ilegal "Pollo Solo", sobre los incidentes ocurridos el doce de mayo de dos mil diecisiete, entre otros datos sobre el personal que participo en patrullaje y que permite individualizar nuevamente en la misma actividad al señor Albaro Hernández;

A.9) DOMINGO CAAL CAAL, Agente de Policía Nacional Civil, declaro en fecha dos de marzo de dos mil dieciocho, en la cual informa sobre la diligencia que permitió la detención del acusado, precisando lugar, fecha, hora y motivo de la diligencia en la que participó;

A.10) SERGIO NOEL TELLO HERNANDEZ, Agente de Policía Nacional Civil, declaró en fecha dos de marzo de dos mil dieciocho, en la cual informa sobre la diligencia que permitió la detención del acusado precisando lugar, fecha , hora y motivo de la diligencia en la que participó;

A.11) HECTOR MANUEL ORELLANA ORELLANA, Agente de Policía Nacional Civil, declaró en fecha dos de marzo de dos mil dieciocho, en la cual informa sobre la diligencia que permitió la detención del acusado, precisando el lugar, fecha, hora y motivo de la diligencia en la que participó;

A.12) MARIA TERESA GONZALEZ TESUCUN, Agente de Policía Nacional Civil declaro en fecha dos de marzo de dos mil dieciocho, en la cual informa sobre la diligencia que permitió detención del acusado, precisando el lugar, fecha, hora y motivo de la diligencia en la que participó;

A.13) ELMER ROMEO ESQUIVEL PEREZ, Agente de Policía Nacional Civil, declaró con fecha dos de marzo de dos mil dieciocho, en la cual informa sobre la diligencia que permitió la detención del acusado, precisando lugar, fecha, hora y motivo de la diligencia en la que participó.

Declaraciones a las que la juzgadora no les otorga valor probatorio, al ser impertinentes, al no esclarecer los hechos descritos en la acusación en la vía del procedimiento abreviado; la toda vez que las declaraciones fiscales, no se refieren a la participación de los acusados en tiempo, forma, lugar y modo; sino que se refieren en cuanto a dar a conocer sobre la usurpación de personas en asentamiento ilegal humano pollo solo, sin individualizar a persona alguna; de lo cual se ejecutó desalojo con fecha veintidós de agosto de dos mil dieciocho, al haber sido comisionada la señora Juez del Juzgado de Paz del Municipio de las Cruces del departamento de El Petén, dentro de la carpeta judicial número de expediente único diecisiete mil cuatro-dos mil diecisiete-cero cero cero treinta y cuatro.

A.14) PABLO ELIAS SOY; A.15) ARMANDO CAAL CHUB; A.16) GERBRT ARIEL PÉREZ SÚCHITE; A.17) ANTOBELY DIRESHAW CUNIL LEIVA; A.18) MATEO RODRIGUEZ RUIZ; A.19) FIDEL ANTONIO DE LEON IXCOT; A.20) LIDER JOSUE HERRERA HEREDIA. Quienes en su calidad de Agentes de Policía Nacional Civil, de la División de la Naturaleza; realizaron la detención en flagrancia de los acusados, por los hechos relacionados a la usurpación de Área Protegida, Zona Intangible

del Parque Nacional Sierra Lacandón, municipio de Las Cruces, Petén, en el lugar conocido como "Pollo Solo". **Declaraciones a las que la juzgadora les concede valor probatorio, al ser útiles y pertinentes para el esclarecimiento de los hechos objeto de la acusación en la vía del procedimiento abreviado, no ser contradictorias en el modo, tiempo, forma y lugar en que fueron aprehendidos los acusados en forma flagrante, al ser encontrados en el área protegida, con el fin de aprovecharse ilícitamente de un área conocida como "Pollo Solo", Zona Intangible del Parque Nacional Sierra del Lacandón, municipio de las Cruces, departamento de Petén; al no contar con autorización por parte de la Fundación Defensores de la Naturaleza o el Consejo Nacional de Áreas Protegidas.**

B) MEDIOS DE INVESTIGACIÓN DOCUMENTAL: **1)** Denuncia número veintiocho-dos mil quince diagonal MDPMG/decm del Consejo Nacional de Áreas Protegidas recibido el veinte de marzo del año dos mil quince. **2)** Copia de informe de inspección de campo de fecha dieciocho de julio del año dos mil trece de Julio Cesar Valle Reynoso Encargado de Control y Protección, Parque Nacional Sierra Lacandón. **3)** Copia de oficio número diez CYP guion dos mil trece, de fecha siete de agosto del año dos mil trece de Julio Cesar Valle Reynoso, encargado de Control y Protección, Parque Nacional Sierra de Lacandón. **4)** Copia del censo Poblacional efectuado por la Fundación Defensor de la Naturaleza, del Asentamiento Humano (ilegal) POLLO SOLO ubicado en los márgenes del Arroyo Yaxchilan, Zona Intangible del Parque Nacional Sierra Lacandón, municipio de las Cruces, departamento de Petén. **5)** Copia de oficio número cero cero siete-dos mil catorce (007-2014), debidamente certificada, donde se denuncia el ingreso de maquinaria a dicho parque en el lugar relacionado para fines agrícolas. **6)** Copia de boleta general de Patrullas de Control y Vigilancia sin número de fecha diez de abril del año dos mil catorce, donde se ingresó del tractor ya relacionado. **7)** Copia de boleta para actividades ilegales sin número de fecha treinta y uno de marzo del año dos mil dieciséis, donde se indica el propietario del tractor que ingresa en el área es el señor MARIO GONZALEZ ESCOBAR y conducido por su hijo DEMETRIO GONZALEZ el cual transporta productos agrícolas del señor JUAN CAAL. **8)** Copia de informe manuscrito del señor Félix Pérez y Pérez en relación al tractor. **9)** Copia de oficio número diecisiete-dos mil catorce, donde se informa sobre la presencia de familias usurpadoras y actividades agrícolas en el área denominada POLLO SOLO. **10)** Copia de boleta general de patrullajes de control y vigilancia número cero quince Coord/dos mil catorce, se informa sobre la inspección efectuada en el asentamiento humano (ilegal) Pollo Solo y que se ha apropiado de una extensión considerable de tierras donde están realizando trabajos agrícolas. **11)** Copia de boleta para actividades ilegales número cero cero quince/COORD de fechas dieciséis al veinte de mayo del año dos mil catorce, donde informa que el área ocupada existe deforestación. **12)** Oficio PNSL cero cincuenta y nueve-dos mil dieciséis (059-2016), de fecha veintisiete de abril del año dos mil dieciséis remitido por el Director del Parque Nacional Sierra Lacandón, Fundación Defensores de la Naturaleza, donde indica que el Asentamiento Humano Ilegal POLLO SOLO es una usurpación reciente. **13)** Informe remitido por la Fundación Defensores de la Naturaleza de fecha veinticuatro de febrero del año dos mil dieciséis, donde da a conocer la información transmitida y acuerdos de reunión sostenido entre miembros del Asentamiento Humano Ilegal POLLO SOLO, Fundación Defensores de la Naturaleza, Consejo Nacional de Áreas Protegidas, Gobernación, Fondo de Tierra, Secretaría de Asuntos Agrarios, y la Municipalidad de las Cruces, reunión donde la Fundación Defensores de la Naturaleza y Consejo Nacional de Áreas Protegidas fijó su postura indicando que continuarán con la solicitud de desalojo de las personas asentados en el lugar relacionado. **14)** Fotocopia autenticada de fecha cuatro de agosto del año dos mil quince autorizada por la Notaria Angelita Azucena Soza Aguilar, de la primera y ultimo inscripción de dominio de la finca doscientos noventa y dos (292), folio veintinueve (29) del libro tres (3) de

Petén, extendido por el Registro General de la Propiedad, con la que se demuestra la propiedad del área protegida que está inscrita a favor del Estado de Guatemala y que dentro de ella se encuentra el Parque Nacional Sierra Lacandón ubicada en los municipios de las Cruces y La Libertad, Petén. **15)** Acta de Inspección Ocular de fecha ocho de junio del año dos mil dieciséis realizada por el ente fiscal en el Asentamiento Humano (Ilegal) Pollo Solo ubicado en los márgenes del Arroyo Yaxchilán, Zona Intangible del Parque Nacional Sierra de Lacandón, municipio de las Cruces, departamento de Petén, en donde se establece la existencia de personas asentadas en el lugar antes referido, se observó deforestación del área, construcción de vivienda, animales domésticos, entre otros, para el efecto se procedió a tomar las coordenadas respectivas para determinar si el mismo se ubica dentro del área protegida. **16)** Constancia seiscientos cuarenta y dos guion dos mil dieciséis (642-2016 del centro y monitoreo y Evaluación del Consejo Nacional de Áreas Protegidas, donde indica que las coordenadas que fueron tomados al momento de la inspección en el área ocupado se ubica dentro de Área Protegida específicamente en el Parque Nacional Sierra Lacandón, Reserva de la Biosfera Maya, estableciendo el Ministerio Público, que efectivamente la usurpación existe en el área dentro del Parque Nacional Sierra de Lacandón, dentro de los cuales se encontraban los acusados. **17)** Constancia setecientos veinte guion dos mil dieciséis (720-2016) del Centro de Monitoreo y Evaluación del Consejo Nacional de Áreas Protegidas, donde remite mediante las coordenadas tomadas al momento de inspección por parte del ente fiscal polígono del área usurpada, con el respectivo mapa satelital, estableciéndose científicamente la existencia del lugar y sobre la usurpación en el lugar. **18)** Oficio número cero diecisiete guion dos mil dieciséis de fecha cinco de julio del año dos mil dieciséis del Centro de Monitoreo y Evaluación del Consejo Nacional de Áreas Protegidas, que se complementa con el oficio Ref. EOLT/decm, Oficio No. PNSL ciento quince- dos mil dieciséis (115-2016), de fecha ocho de agosto de dos mil dieciséis; donde nuevamente remite polígono del área ocupada por la comunidad. **19)** Copia simple del acta suscrita por el Consejo Comunitario de Desarrollo del Asentamiento Humano (Ilegal) Pollo Solo, de fecha quince de febrero del año dos mil dieciséis. Como indicio de la existencia del lugar y sobre la ubicación del mismo jurisdiccionalmente en cuanto al municipio y área. **20)** Copia Simple de oficio presentado el veintinueve de noviembre del año dos mil dieciséis al Director Departamental de Educación de Petén, de las personas asentadas de forma ilegal en el lugar conocido como POLLO SOLO, donde se puede concluir que a un persiste la usurpación en el lugar conocido como POLLO SOLO y que en base a las peticiones efectuadas a las distintas instituciones del Estado se aduce que la intención de estas personas es apoderarse del área que se encuentra dentro de área protegida el cual es inalienable por ministerio constitucional, documento que es un indicio sobre los hechos que se investigaron. **20)** Oficio D.J. No. ciento dos/dos mil diecisiete (102/2017) de fecha veintidós de mayo del dos mil diecisiete, a través del cual la Jefa del Departamento de Asesoría Jurídica del Consejo Nacional de Áreas Protegidas CONAP Región VIII, Petén, traslada informe de fecha dieciséis de mayo del dos mil diecisiete, en el que se informa sobre las personas que ingresan ilegalmente ganado al asentamiento humano ilegal Pollo Solo en las Cruces, Petén dentro del Parqueo Nacional Sierra de Lacandón. **21)** Certificación de Carpeta Judicial diecisiete mil cuatro-cero mil diecisiete-cero cero treinta y cuatro (17004-2017-00034) que para el efecto se solicita extiende el Juzgado de Primera Instancia Penal de Delitos Contra el Ambiente y Patrimonio Cultural del Departamento de Petén, en el cual obra la investigación relacionada a la gestión de desalojo del asentamiento humano ilegal conocido como "Pollo Solo", ubicado en interior de la Sierra de Lacandón, municipio de Las Cruces, departamento de Petén. **Documentos a los que la juzgadora no les otorga valor probatorio, al ser impertinentes, al no esclarecer los hechos descritos en la acusación en la vía del procedimiento abreviado; ya que no**

se refieren a la participación de los acusados en tiempo, forma, lugar y modo, al momento de ser aprehendidos flagrantemente con fecha veintitrés de noviembre del año dos mil dieciocho; sino que hacen alusión sobre la usurpación de personas en asentamiento ilegal humano conocido como “Pollo Solo”; denuncia presentada el veintinueve de marzo de dos mil siete, sin individualizar a persona alguna. Habiéndose ejecutado el desalojo con fecha agosto de dos mil dieciocho, al haber sido comisionada la señora Juez del Juzgado de Paz del Municipio de las Cruces del departamento de El Petén, dentro de la carpeta judicial número de expediente diecisiete mil cuatro-dos mil diecisiete-cero cero cero treinta y cuatro (17004-2017-00034).

22) Diligencia Policial ciento siete-dos mil dieciocho (107-2018) de la División de Protección a la Naturaleza DIPRONA de la Policía Nacional Civil, en el cual consta el lugar, fecha, hora, forma y motivo de detención de los acusados. **Documento al cual la juzgadora no le otorga valor probatorio, al no ser útil para el esclarecimiento de los hechos denunciados; al constituir la noticia criminal, que es el punto de partida a efecto que el Ministerio Público realice la investigación de conformidad con la ley.**

23) Certificaciones literales de nacimiento de los señores: DOMIGO TE ICAL, GUSTAVO BIN CAL, JORGE ICAL MUCU, MANUEL XOL ICAL, extendidas por el Registro Nacional de las Personas de la República de Guatemala, en el cual constan los datos que individualizan a los acusados y que demuestran sus datos que obran en el registro público relacionado. **27)** Certificaciones de documento personal de identificación de los señores: DOMINGO TE ICAL, GUSTAVO BIN CAL, JORGE ICAL MUCU, MANUEL XOL ICAL, extendidas por el Registro Nacional de las Personas de la República de Guatemala, en el cual constan los datos que individualizan a los acusados y que demuestran sus datos que obran en el registro público relacionado. **Documento a los que la juzgadora les otorga valor probatorio, al ser pertinentes al quedar plenamente individualizados los acusados.**

Por lo que en base a los medios de investigación a los que se procediera otorgar valor probatorio, se establecen las circunstancias de tiempo, forma, modo y lugar en que se cometió el delito por el cual se les acusa en la vía del procedimiento abreviado, por parte de los acusados, así como su participación en el mismo. Por lo que la Juzgadora estima que hay razón suficiente para dictar un fallo condenatorio en contra de los acusados DOMINGO TE ICAL, GUSTAVO BIN CAL, JORGE ICAL MUCU, MANUEL XOL ICAL, por el delito de Usurpación a Áreas Protegidas, contemplado en el artículo 82 bis de la Ley de Áreas Protegidas, ya que es la figura que encuadra en los hechos descritos en la acusación; y de las constancias procesales se arriba a la conclusión que los acusados son responsables en calidad de autores de la comisión de dicho ilícito penal, al reunirse los presupuestos contemplados en nuestra ley sustantiva.

V. DE LA VIA DEL PROCEDIMIENTO ABREVIADO: En virtud de que se cumplen los requisitos establecidos en el artículo 464 del Código Procesal Penal es procedente el trámite en esta vía; al haber sido aceptada tanto por los acusados como por parte de la defensa técnica.

VI. DETERMINACION PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DE LOS HECHOS QUE LA JUZGADORA ESTIMA ACREDITADOS: La juzgadora conforme al itinerario lógico valorativo de los medios de investigación, tomando en cuenta que debe establecerse la existencia de delito y su calificación jurídica, la responsabilidad penal de los acusados y que debe existir correlación entre la acusación y la sentencia de tal manera que la juzgadora solo debe pronunciarse sobre hechos y circunstancias que contiene la acusación salvo que favorezca a los acusados.

Tomando en consideración que el derecho a un ambiente sano, es un derecho humano que protege la vida misma; y las áreas protegidas constituyen un patrimonio de la humanidad. En el presente caso de análisis, se establecen como acreditados los hechos descritos en el memorial de acusación, al haber quedado acreditado que los acusados **DOMINGO TE ICAL, GUSTAVO BIN CAL, JORGE ICAL MUCU, MANUEL XOL ICAL**; fueron aprehendidos flagrantemente en la Zona Intangible, Reserva de Biosfera Maya, Parque Nacional Sierra de Lacandón, interior de Área Protegida en el lugar conocido como asentamiento humano ilegal "Pollo Solo", ubicado en el municipio de Las Cruces, departamento de Petén, en virtud de su permanencia, con el fin de aprovecharse ilícitamente de dicha área, sin autorización alguna otorgada por la Fundación Defensores de la Naturaleza en su calidad de Co-Administrador del Parque Nacional Sierra de Lacandón o en su defecto del Consejo Nacional de Áreas Protegidas.

VII. DE LA EXISTENCIA DEL DELITO: Conforme a la Constitución Política de la República de Guatemala, los Tribunales de Justicia, están obligados a observar que en toda resolución o sentencia que dicten debe prevalecer el principio de supremacía constitucional sobre cualquier ley o tratado. El no hacerlo significa vulnerar este principio. Los derechos humanos por consiguiente que protege la Carta Magna son *numerus apertus*; y el derecho a un ambiente sano, es un derecho humano que protege la vida misma; necesitando para ello contar con equilibrio ecológico. En materia penal, después de agotado el juicio oral y público, cuando se dicte un fallo de carácter definitivo, motivará sus decisiones a efecto de que la población y los sujetos procesales entiendan las razones de la condena o absolución, lo que se encuentra en forma concordante con lo estipulado en el artículo 11bis del Código Procesal Penal, en cuanto a la fundamentación de las sentencias. La prueba que se produzca en el juicio debe ser valorada de acuerdo con el sistema de valoración de la prueba de la sana crítica razonada, según lo establece la ley, lo cual lleva consigo la plena libertad de convencimiento del juez, pero exige que las conclusiones a que se llegue sean el fruto racional de las pruebas en que se apoye, aplicando la lógica, experiencia y psicología. En el presente caso el Ministerio Público modificó su acto conclusivo y formuló Acusación en la vía del Procedimiento Abreviado en contra de **DOMINGO TE ICAL, GUSTAVO BIN CAL, JORGE ICAL MUCU, MANUEL XOL ICAL**, por el delito de USURPACION A AREAS PROTEGIDAS; lo cual resulta factible de conformidad a la pena mínima a imponer solicitada por el Ministerio Público en relación a dicho delito. Así mismo, no obstante que los acusados aceptaron los hechos objeto de investigación, se pudo establecer a través de la valoración de los medios de investigación que fueron aportados por el Ministerio Público, en cuanto a la existencia del delito; toda vez que se acreditó que los acusados **DOMINGO TE ICAL, GUSTAVO BIN CAL, JORGE ICAL MUCU, MANUEL XOL ICAL**, fueron aprehendidos flagrantemente en el interior de la Zona Intangible, Reserva de Biosfera Maya, Parque Nacional Sierra de Lacandón, en el lugar conocido como asentamiento humano ilegal "Pollo Solo", ubicado en el municipio de Las Cruces, departamento de Petén, en virtud de que con el fin de aprovecharse ilícitamente de dicha área, permanecieron en la misma, sin contar con autorización otorgada por la Fundación Defensores de la Naturaleza en su calidad de Co Administrador del Parque Nacional Sierra de Lacandón o en su defecto del Consejo Nacional de Áreas Protegidas. Con lo que se establece la participación de los acusados en su calidad de AUTORES del delito de USURPACION A AREAS PROTEGIDAS; de conformidad con lo regulado en el artículo 82 Bis de la Ley de Áreas Protegidas, al haber ejecutado actos propios del delito, como lo fue el de encontrarse en el área protegida donde fueron aprehendidos flagrantemente, con fines de aprovechamiento ilícito sin contar con documentación que los amparara por parte de la Fundación Defensores de La Naturaleza, quien es el Co Administrador del área protegida relacionada, o en su defecto por parte del

Consejo Nacional de Áreas Protegidas.

VIII. DE LA RESPONSABILIDAD PENAL DEL ACUSADO Y DE SU PARTICIPACION: Luego que la juzgadora ha hecho el juicio de desvalor de la acción y desvalor del resultado es decir que se ha establecido que la conducta de los acusados se ha encuadrado en el tipo penal por el cual se les acusa, en calidad de autores de conformidad a lo que establece el artículo 36 del Código Penal, al realizar elementos propios del delito, como lo es el de ingresar con fines de aprovechamiento y permanecer en área protegida, sin contar con la autorización de autoridad competente; y el delito es consumado por haberse establecido que se ejecutaron todos los elementos del delito de conformidad con lo que establece el artículo 13 del Código Penal, al concurrir todos los elementos de su tipificación; al momento que los acusados se encontraban con fines de aprovechamiento ilícito, dentro de un área protegida, conocida como "Pollo Solo", Área Intangible (una de las zonas núcleo de la Reserva de la Biosfera Maya) del Parque Nacional Sierra del Lacandón, ubicada en el municipio de Las Cruces, departamento de Petén; sin la documentación que les autorizara permanecer en la misma. Ello derivado de que la presencia humana en la misma, repercute en sentido negativo a los ecosistemas que alberga dicho Parque, el cual es el segundo Parque Nacional más grande de Guatemala, y se caracteriza junto con el Parque Nacional El Mirador-Río Azul, como la región de mayor diversidad vegetal dentro de la Reserva de la Biósfera Maya. Se puede mencionar que dentro de la biodiversidad que alberga, es hábitat de veintisiete especies de mamíferos, cuatrocientas veinticuatro especies de aves tanto residentes como migratorias, noventa y siete especies de reptiles, treinta y dos especies de anfibios y treinta géneros de peces, con ciento doce especies para el río Usumacinta. Dentro de las especies de fauna endémica regional, se encuentran: el cocodrilo (nombre común); otra de sus riquezas es el Arroyo Yashchilán, que aún cuenta aguas cristalinas y diferentes tipos de especies de peces. Por lo que con ello se puede evidenciar los servicios o beneficios ambientales que genera de dicho Parque, al ser una herramienta de conservación y no de explotación; poniendo así en peligro los acusados al área relacionada; ya que las acciones que se realicen deben ser en favor de la conservación de las áreas protegidas y no de impactarlas negativamente; lo que pone en riesgo el derecho a un ambiente sano y un equilibrio ecológico equitativo. Siendo una de las características principales de las áreas protegidas que se encuentran bajo la responsabilidad del Consejo Nacional de Áreas Protegidas, que son inalienables. Derivándose así la responsabilidad penal de los acusados.

IX. DE LA PENA A IMPONER: En virtud que se ha probado que los acusados son autores del delito de **USURPACION A AREAS PROTEGIDAS**, es procedente aplicarle la pena mínima prevista para ese hecho, siendo cuatro años de prisión conmutables; ya que como se puede establecer que el ingresar con fines de aprovechamiento en área protegida y permanecer en la misma, sin contar con autorización de autoridad competente, que en el presente caso es de Fundación Defensores de la Naturaleza en su calidad de Co Administrador del Parque Nacional Sierra de Lacandón o en su defecto del Consejo Nacional de Áreas Protegidas; siendo procedente otorgarles el beneficio de conmuta de la pena, a razón de cinco quetzales por cada día de prisión dejada de sufrir, tomando en consideración la capacidad económica de los mismos, y al no contar con antecedentes penales y tener el derecho de reincorporarse a la sociedad como personas de bien, que serán partes activas para la protección a los recursos naturales.

X. DEL PAGO DE LA REPARACIÓN DIGNA: Se le impone a los condenados DOMINGO TE ICAL, GUSTAVO BIN CAL, JORGE ICAL MUCU, MANUEL XOL ICAL: La donación de quinientos quetzales por cada uno de los condenados, la cual servirá para reparación de una patrulla de la Policía Nacional Civil, Unidad Pet-cero treinta y seis; la cual presta servicios en protección del medio ambiente; y, trescientos cincuenta quetzales para la compra de un cargador universal para laptop a favor de Fundación Defensores de la Naturaleza; de conformidad con las posibilidades económicas de los condenados; tal y como lo regula el artículo 124 del Código Procesal Penal. Ya que, de ser una suma mayor, quedaría sin ser ejecutada la reparación digna.

XI. DE LAS COSTAS PROCESALES: Si bien las costas procesales deben imponerse a la parte vencida de conformidad con el artículo 507 del Código Procesal Penal, se le exime a los acusados **DOMINGO TE ICAL, GUSTAVO BIN CAL, JORGE ICAL MUCU, MANUEL XOL ICAL**, del pago de las costas procesales; las condiciones económicas de los sentenciados son mínimas y no se demostró lo contrario. Razón por la cual el Estado de Guatemala asumirá la carga de las mismas.

XII. DISPOSICIONES LEGALES APLICABLES: Leyes citadas y lo que para el efecto regulan los artículos: 7, 8, 9 de la Convención Americana Sobre los Derechos Humanos; Convenio sobre la Diversidad Biológica; 1 al 4, 12, 14, 26, 97, 203, 204, 251, 252 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 2, 10, 11, 13, 19, 20, 41, 42, 44, 50, 51, 59, 62, 65, 68, del Código Penal; Decreto 5-95 del Congreso de la República de Guatemala; 1 al 8, 82 bis de la Ley del Áreas Protegidas; 7 y 8 del Reglamento de la Ley de Áreas Protegidas, Acuerdo Gubernativo Número 759-90 de la Presidencia de la República de Guatemala; 1, 3, 5, 11, 11bis, 48, 107, 108, 142, 160 al 169, 177, 181, 185, 186, 332, 332 bis, 464, 507, 510 del Código Procesal Penal; 50 de la Ley Orgánica del Ministerio Público; 141 al 143 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO: Este juzgado, en base en lo considerado y leyes citadas al resolver **DECLARA: I. DICTA SENTENCIA CONDENATORIA EN LA VIA DEL PROCEDIMIENTO ABREVIADO**, en contra de **DOMINGO TE ICAL, GUSTAVO BIN CAL, JORGE ICAL MUCU, MANUEL XOL ICAL**, en calidad de autores responsables del delito consumado de **USURPACION A AREAS PROTEGIDAS. II.** Se le impone la pena principal de **CUATRO AÑOS DE PRISION conmutables**, a razón de CINCO QUETZALES por cada día de prisión no sufrida; con abono de la que hubiere sufrido desde el momento de su detención. **III.** Dicha conmuta deberán hacerla efectiva los condenados, al depositar la cantidad que resulte al momento de realizar el cómputo correspondiente, a través del formulario DOSCIENTOS VEINTE-C, en cualquiera de los Bancos del Sistema autorizados; los cuales constituyen fondos privativos del Organismo Judicial. **IV.** Caso contrario, de no hacer efectiva la conmuta, deberá cumplir dicha pena en el centro penitenciario que se sirva determinar el Juez de Ejecución, sujeto al régimen de disciplina y trabajo de los mismos. **V.** Se suspende a los condenados **DOMINGO TE ICAL, GUSTAVO BIN CAL, JORGE ICAL MUCU, MANUEL XOL ICAL**, en el ejercicio de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena. Gírese oficio al Tribunal Supremo Electoral; **VI.** Se ordena la aprehensión por rebeldía, del sindicado JUAN ALBERTO POP TZI, quien es de veintiocho años de edad, soltero, guatemalteco, con residencia en Caserío Vista Hermosa, municipio de Las Cruces, departamento de Petén, se identifica con el Documento Personal de Identificación con número de CUI un mil setecientos veintiséis espacio setenta y cuatro mil trescientos noventa y cinco espacio un mil setecientos nueve extendido por el Registro Nacional de Las Personas de la República de Guatemala, gírese el oficio correspondiente; **VII.** Se impone como reparación digna, la donación de quinientos quetzales por cada uno de los condenados, la cual servirá

para reparación de una patrulla de la Policía Nacional Civil, unidad Pet-cero treinta y seis, y trescientos cincuenta quetzales para la compra de un cargador universal para una laptop marca Dell, a favor de Fundación Defensores de la Naturaleza. **VIII.** Continuando vigentes las medidas sustitutivas impuestas, las cuales una vez realizado el pago de la conmuta se dejarán sin efecto. **IX.** No se hace condena al pago de costas procesales, por las razones ya consideradas, absorbiendo las mismas el Estado. **X.** Al encontrarse los acusados en libertad, se dejan en la misma situación jurídica en la que se encuentran. **XI.** Firme la presente sentencia háganse las comunicaciones que procedan y remítase el expediente al Juzgado de Ejecución Penal competente, para los efectos legales consiguientes. **XII.** NOTIFIQUESE.

ABOGADA KARLA DAMARIS HERNANDEZ GARCIA
JUEZA

ABOGADO RUBEN ALEJANDRO ROJAS RAMIREZ
SECRETARIO

3. Sentencia # CJ -17036-2019-00070 - MP270-2019-4784

JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA PENAL DE DELITOS CONTRA EL AMBIENTE Y PATRIMONIO CULTURAL DEL DEPARTAMENTO DE PETÉN, CINCO DE NOVIEMBRE DEL AÑO DOS MIL DIECINUEVE.

I. Se tiene a la vista el proceso penal arriba identificado, que por el delito de **TRÁFICO ILEGAL DE FLORA Y FAUNA**, se instruye en contra de MARVIN GEOVANY PEREZ GARCIA de nombre usual el mismo, de treinta y cuatro años de edad, soltero, guatemalteco, instruido, agricultor, originario y residente del Barrio el Paraíso del municipio de San Luis, departamento de Petén, hijo de Juan Pérez y María Yolanda García, no aporoto documento de identificación se tiene a la vista la tarjeta de circulación, de la cual se toma el código único de Identificación el cual es dos mil quinientos veintiocho, treinta y dos mil noventa y cuatro, un mil setecientos nueve (2528 32094 1709) .

II. DE LOS HECHOS ATRIBUIDOS POR EL MINISTERIO PÚBLICO: “Porque usted MARVIN GEOVANY PEREZ GARCIA, el día treinta de octubre del año dos mil diecinueve, a las doce horas con treinta minutos fue aprehendido en barrio Nuevo Amanecer, como referencia cruce antigua calle que conduce hacia barrio Santa Fe, del municipio de Poptún, departamento de El Petén por elementos de la Policía Nacional Civil; en virtud que usted se conducía a bordo del vehículo con placas de circulación P-seiscientos cuarenta y cuatro FTS (P-644FTS), color corinto, marca Toyota, modelo un mil novecientos ochenta y cinco (1985); y al revisar dentro de la palangana del referido vehículo, usted transportaba producto forestal de las especies de nombre común chico zapote y canxán, y al solicitarle la autorización para poder transportar dicho producto forestal manifestó voluntariamente a los agentes carecer de la misma. Al mismo lugar se presentó personal del Consejo Nacional de Áreas Protegidas y tomaron las coordenadas GTM -WGS-ochenta y cuatro, X seiscientos dieciocho mil quinientos veinte, Y un millón ochocientos cinco mil ochocientos setenta y ocho (GTM-WGS-84, X618520, Y1805878) y establecieron que el área donde fue aprendido se encuentra dentro de la zona de amortiguamiento de la Reserva de la Biosfera Maya, Montañas Mayas Chiquibul, Complejo III del Sur de Petén”. Se estima que la conducta del sindicado encuadra en los verbos rectores del de Tráfico Ilegal de Flora y Fauna, contenidos en el artículo 82 de la Ley de Áreas Protegidas, lesionando el bien jurídico tutelado del Estado de Guatemala como lo es el Patrimonio Natural, contenido en el artículo 64 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

CONSIDERANDO I:

El hecho que se le señala al sindicado MARVIN GEOVANY PEREZ GARCIA, encuadra en el verbo rector del delito de TRÁFICO ILEGAL DE FLORA Y FAUNA, contemplado en el artículo 82 de la Ley de Áreas Protegidas; ya que de conformidad con los medios de investigación presentados por el Ministerio Público, al transportar producto forestal de nombre común chicozapote zapote y canxan, sin permiso correspondiente otorgado por el Consejo Nacional de Áreas Protegidas u otra autoridad competente; al contemplar dicha normativa que: “...Quien ilegalmente transportare... ejemplares vivos o muertos , partes o derivados de productos de flora y fauna silvestre amenazados de extinción ... y de aquellas especies consideradas dentro de los listados de especies amenazadas en peligro de extinción publicados por el CONAP”. La especie de árbol de chicozapote se encuentra protegida especialmente a través del Decreto Número 99-96 del Congreso de la República de Guatemala, el cual en su segundo considerando, establece: “Que los bosques tropicales que se ubican mayoritariamente en el Departamento de El Petén, se encuentran seriamente amenazados por la expansión de la frontera agrícola y por la explotación forestal irracional, comprometiéndose seriamente

la permanencia de biodiversidad, por lo que debe emitirse las disposiciones legales correspondientes a su protección”. Y en el artículo 2, indica que: “Queda prohibida la tala de los árboles de chicozapote originarios de bosque naturales y bosques de regeneración artificial, exceptuándose los árboles muertos y los enfermos que se encuentren en pie, pidiendo previamente autorización del CONACHI”. Debiendo entender por CONACHI, el Consejo Nacional del Chicle. Lo que se traduce que no es que se limite la explotación o aprovechamiento del árbol del chicozapote; sino que ello se debe armonizar con el principio de desarrollo sostenible, en el sentido que se debe hacer buen uso de los recursos naturales en beneficio de las generaciones presentes y futuras. Son de suma importancia las áreas naturales de cobertura forestal, al ser bienes públicos que contribuyen a la disminución del riesgo por la vulnerabilidad ante el cambio climático, la desertificación de los suelos, hábitat de fauna y fijación de carbono entre otros. Aunado a ello, su aporte es de carácter ecológico y de sostenibilidad para la diversidad biológica; compromiso que el Estado de Guatemala, asumió a través del Convenio sobre la Diversidad Biológica; y durante la décima reunión de la Conferencia de las Partes de dicho Convenio, celebrada el octubre del dos mil diez, en Nagoya Japón, Guatemala se encuentra situada en el grupo de países Megadiversos, al poseer entre México, Ecuador, Perú, Colombia, Bolivia, Venezuela, Costa Rica, Brasil; por mencionar a los nueve países de América, entre los que poseen los mayores índices de diversidad biológica de la tierra. Siendo una de las principales amenazas a los recursos forestales la tala ilegal de bosques y la extracción selectiva de madera. Y que el árbol de canxan, el que no esté protegido específicamente, no quiere decir que deje de ser importante dentro de bosques tropicales; al formar parte de esa riqueza natural.

CONSIDERANDO II:

Suspensión condicional de la Persecución Penal: El artículo 27 del Código Procesal Penal; regula: “En los delitos cuya pena máxima no exceda de cinco años de prisión, en los delitos culposos, y en los delitos contra el orden jurídico tributario, ... , el Ministerio Público a solicitud del interesado en gozar de este beneficio propondrá la suspensión condicional de la persecución penal. La suspensión no podrá otorgarse a reincidentes, ni a quien se haya condenado anteriormente por delito doloso. ... La suspensión de la persecución penal no será inferior de dos años ni mayor de cinco años, ni impedirá el progreso de la acción civil derivada del incumplimiento de los acuerdos celebrados entre las partes, en ninguna forma. Transcurrido el periodo fijado sin que el imputado cometiere un nuevo delito doloso, se tendrá por extinguida la acción penal.

CONSIDERANDO III:

Al analizar lo solicitado por el Ministerio Público y demás sujetos procesales, la Juzgadora considera que es viable acceder a lo solicitado, al haber aceptado el sindicado en audiencia a viva voz, el beneficio de esta figura desjudicializadora. Por lo que al darse las condiciones previstas en la ley adjetiva penal, y debido a que el imputado aceptó la veracidad de los hechos y se comprometió a garantizar la obligación de la imposición requerida por el Ministerio Público; es procedente declarar con lugar la Suspensión Condicional de la Persecución Penal a favor de MARVIN GEOVANY PEREZ GARCIA, por el delito de TRÁFICO ILEGAL DE FLORA Y FAUNA, por el plazo de DOS AÑOS; y una vez transcurra este periodo sin que haya cometido delito doloso, se tendrá por extinguida la persecución penal; de conformidad también con las instrucciones o imposiciones requeridas por el Ministerio Público, la cual también fue aceptada por el sindicado, como lo es: el de transportar, recolectar y aprovechar flora o fauna silvestre, sin la debida autorización. Y como reparación digna, la donación de tres mil quetzales exactos (Q.3, 000.00), a favor de la señora Irlanda Ichaj Chámale, quien se identifica

con el documento personal de identificación número dos mil quinientos uno espacio doce mil setecientos ochenta y siete espacio cero ciento once (2501 12787 0111); con el objeto que dicha señora adquiera un refrigerador, el cual le es de suma importancia para su subsistencia al ser de escasos recursos, al vender refacciones para su subsistencia y la de su familia; toda vez que por los últimos días que fue de lluvia constante y por los apagones de energía eléctrica, la refrigeradora que utilizaba para guardar los alimentos, se quemó; situación de la que se tuvo conocimiento a través de servicios sociales. Por lo que el daño que sufre la población al no tener en este caso el sindicato, conciencia del aprovechamiento ilegal de los recursos forestales, debe dirigirse en favor de la misma. Debiendo hacer efectiva dicha donación, a través de la cuenta bancaria número tres mil doscientos seis millones cuarenta y ocho mil treinta y nueve (3206048039), Cuenta bancaria de Bodeganguas, a nombre de Herber Oswaldo Peña Martínez; extendiendo para ello la factura número Serie C treinta y nueve mil ciento ochenta y uno, a favor del sindicato; quedando así acreditado su cumplimiento. Se le hace saber al sindicato que, si se apartare considerablemente en forma injustificada de las instrucciones o imposiciones impuestas y cometiere un nuevo delito doloso, se le revocará el beneficio otorgado y el proceso continuará su curso normal. Consecuentemente se autoriza al Ministerio Público para que se abstenga de ejercitar la persecución penal por el plazo de dos años; y como consecuencia cesan las medidas de coerción impuestas al sindicato en su oportunidad. En cuanto al comiso del producto maderable, se declara con lugar el mismo, el cual se otorga en calidad de donación a la Rural Mixta Santo Domingo I, Municipio de San Pablo, departamento de San Marcos; el cual será utilizado como leña, para preparar las refacciones de los niños y niñas que asisten a la misma; aprovechando de esa manera el producto forestal en favor de la niñez guatemalteca; Por lo que así debe resolverse.

CITA DE LEYES: Leyes citadas y lo que para el efecto regulan los artículos: 1, 4, 12, 203, 204 y 251 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 5, 6, 11, 11 bis, 19, 20, 27, 35, 37, 45, 47, 108, 109, 160 al 169, 309, 314 del Código Procesal Penal; 10 del Código Penal; 82, 84 de la Ley de Áreas Protegidas; 141 al 143 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO: Este juzgado, con base en lo considerado y leyes aplicables al resolver DECLARA: **I.** Con lugar la SUSPENSIÓN CONDICIONAL DE LA PERSECUCIÓN PENAL a favor del sindicato MARVIN GEOVANY PEREZ GARCIA por el delito de TRÁFICO ILEGAL DE FLORA Y FAUNA. **II.** Consecuentemente se autoriza al Ministerio Público para abstenerse de ejercer la acción penal a favor del sindicato MARVIN GEOVANY PEREZ GARCIA por el delito de TRÁFICO ILEGAL DE FLORA Y FAUNA, por el plazo de DOS AÑOS; debiendo observar buena conducta sin cometer delito doloso; de conformidad con las advertencias efectuadas oportunamente. **III.** El sindicato deberá cumplir con lo impuesto, siendo lo siguiente: Prohibición de transportar, recolectar y aprovechar flora o fauna silvestre, sin la autorización correspondiente. **IV.** Donación de tres mil quetzales exactos (Q.3, 000.00), a favor de la señora Irlanda Ichaj Chámale, quien se identifica con el documento personal de identificación número dos mil quinientos uno espacio doce mil setecientos ochenta y siete espacio cero ciento once (2501 12787 0111); de conformidad con lo considerado oportunamente. **V.** Caso contrario, si el sindicato MARVIN GEOVANY PEREZ GARCIA no cumpliere con la donación impuesta, como si llegare a cometer delito doloso, o incumple con la obligación impuesta, se le revocará el presente beneficio, debiéndose entonces continuar con el trámite de las presentes actuaciones en la etapa procesal en la que se encuentre. **VI.** Se ordena el comiso de uno punto cincuenta y un metros cúbicos de producto forestal especie Chicozapote, así mismo de la especie Canxan; el cual en calidad de donación se entregará a favor de la Escuela Rural Mixta Santo Domingo I, Municipio de San Pablo, departamento de San Marcos. **VI.** Certifíquense las actuaciones correspondientes

y oportunamente, remítanse al Juzgado Pluripersonal de Ejecución Penal del departamento de Chiquimula; para los efectos legales pertinentes. **VII.** Con la entrega de las copias simples de ley, las partes quedan debidamente notificadas de lo resuelto.

ABOGADA KARLA DAMARIS HERNANDEZ GARCIA
Juez

LICENCIADO RUBEN ALEJANDRO ROJAS RAMIREZ
Secretario

4. Sentencia # CJ 17004-2018-00221 - MP270-2018-3152

JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA PENAL DE DELITOS CONTRA EL AMBIENTE Y PATRIMONIO CULTURAL DEL DEPARTAMENTO DE PETÉN, SIETE DE FEBRERO DEL AÑO DOS MIL DIECINUEVE.

I. En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se procede a dictar sentencia, en la **VIA DEL PROCEDIMIENTO ABREVIADO** en el proceso penal ut supra identificado, que por el delito de **ATENTADO CONTRA EL PATRIMONIO NATURAL Y CULTURAL DE LA NACIÓN**, que se sigue en contra de: **HORTENSIA GARCÍA AREVALO**, de nombre usual el mismo, nació el veintisiete de octubre de mil novecientos setenta y nueve, en Aldea El Caoba, Flores, Petén, hija de Josefa Arévalo Mayén y Sisto García Juárez, se identifica con el Documento Personal de Identificación, Código Único de Identificación dos mil trescientos cuarenta y tres espacio sesenta y nueve mil trescientos diez espacio un mil setecientos uno extendido por el Registro Nacional de las Personas de la República de Guatemala.

II. IDENTIFICACION DE LOS SUJETOS PROCESALES: LA DEFENSA TECNICA DE LA ACUSADA, fue ejercida por el Abogado particular **Cristóbal Córdova Álvarez**; y el ENTE ACUSADOR, compareció a través del Auxiliar Fiscal, Abogado **Marvin Neftalí Batún Osorio**.

III. HECHOS DESCRITOS EN EL MEMORIAL DE ACUSACION: Los hechos señalados por el representante del Ministerio Público que constan en el memorial que para el efecto se presentó con fecha veintisiete de diciembre del año dos mil dieciocho: "Porque usted **HORTENSIA GARCÍA ARÉVALO**, fue detenida flagrantemente el diecinueve de julio del año dos mil dieciocho, ocasión en la cual con autorización judicial emanada del Juzgado Pluripersonal de Primera Instancia Penal Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Petén, se practicó diligencia de Allanamiento, Inspección y Registro Domiciliario que fue autorizado por esa judicatura, en inmueble ubicado en Aldea El Caoba, Flores Petén, donde se estableció la existencia de derivado de flora recolectado de la especie de nombre común PIMIENTA GORDA en la vivienda en la cual reside usted HORTENSIA GARCIA ARÉVALO, conforme la denuncia presentada por el Consejo Nacional de Áreas Protegidas, y en el interior del inmueble allanado en un ambiente frente al corredor principal se encontraron la cantidad de ochenta y ocho bultos los cuales son de costal de nylon de diferentes colores y tamaños conteniendo en su interior cada uno semilla de la especie de nombre común pimienta gorda, Una báscula de metal color blanco y negro, en donde se lee "Detecto", con su respectiva lazo, una báscula de metal color negro con dorada en donde se lee "Pocket" "Balance" con su respectivo lazo, un nylon de color negro, un nylon de color azul, un nylon de color negro, tres nylon color negro; una manta vinílica de color blanco con verde, un instrumento de madera con forma de un azadón, evidencias que se encuentran en resguardo en las instalaciones del Consejo Nacional de Áreas Protegidas -CONAP- ubicado en Barrio La Ermita, San Benito, Petén, antiguas instalaciones del Hotel Miraflores, orillas del Lago Petén Itzá; por lo que los elementos de la Policía Nacional Civil, le requirieron junto a personal del Consejo Nacional de Áreas Protegidas, que presentara la licencia de recolecta y aprovechamiento del producto que tenía en su poder en la vivienda, manifestando usted no contar con documento ya sea licencia o autorización alguna para dicha actividad, motivo por el cual fue detenida y consignada junto con lo incautado ante la señora juez del Juzgado Pluripersonal de Primera Instancia Penal Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Petén". La conducta asumida por la acusada se encuadra en los verbos rectores del delito de Atentado Contra el Patrimonio Natural y Cultural de la Nación, contenido en el artículo 81 bis de la Ley de Áreas Protegidas; y se lesiona el bien jurídico tutelado por el Estado de Guatemala el cual

es el Patrimonio Natural contenido en el artículo 64 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

IV. DE LOS RAZONAMIENTOS QUE INDUCEN A LA JUZGADORA A CONDENAR O ABSOLVER:

Tomando en cuenta que el proceso penal tiene por objeto la averiguación de un hecho señalado como delito o falta y de las circunstancias en que pudo ser cometido; el establecimiento de la posible participación de la acusada; el pronunciamiento de la sentencia respectiva, y la ejecución de la misma; y partiendo de la plataforma fáctica de la acusación y de conformidad con los medios de investigación aportados por el Ministerio Público; la juzgadora procede a analizar los medios de investigación recibidos, haciendo aplicación de los elementos de la Sana Crítica Razonada que se basa en los principios de la lógica (no contradicción, tercero excluido, razón suficiente), la experiencia y la psicología, tal como está previsto en el artículo 186 del Código Procesal Penal, por lo que la juzgadora plantea las siguientes cuestiones a resolver:

A) MEDIOS DE INVESTIGACIÓN TESTIMONIAL: A.1) MIGUEL ANTONIO ARTOLA DIAZ; Técnico del Consejo Nacional de Áreas Protegidas –CONAP-. **A.2)** HECTOR MIGUEL ANGEL MAGALLÓN GUZMÁN, miembro del Consejo Nacional de Áreas Protegidas, quienes declararon en el Ministerio Público, que con relación a la información que recibió el Consejo Nacional de Áreas Protegidas, motivó que el diecisiete de julio de dos mil dieciocho, petición de allanamiento, inspección, registro, domiciliario y secuestro de evidencias, información que resultó positiva, al encontrar en la casa de habitación de la sindicada pimienta. **Declaraciones a las que la juzgadora les otorga valor probatorio, al ser útiles y pertinentes para el esclarecimiento de los hechos objeto de la acusación en la vía del procedimiento abreviado; al indicar que con la diligencia de allanamiento, inspección, registro y secuestro de evidencias, se corroboró que la acusada tenía recolectado producto no maderable, consistente en pimienta gorda, sin contar con la autorización por parte del Consejo Nacional de Áreas protegidas para su aprovechamiento; contando también con elementos básicos para secar la misma de forma artesanal, como para su peso.**

B) MEDIOS DE INVESTIGACIÓN DOCUMENTAL: B.1) Informe Técnico DCP/RBM No. 206-2018 Ref. MAAD/ control y protección, de fecha dieciséis de julio del dos mil dieciocho; en el cual se informa sobre la verificación de la denuncia sobre posible aprovechamiento de manera ilegal en el área de la aldea El Caoba, Flores, Petén, con la que se demuestra que se pudo establecer la información sobre recolección de producto forestal no maderable de la denominada pimienta gorda (Pimienta Dioica), con la cual da inicio con la noticia criminal de los hechos. **Documento al cual la juzgadora no le otorga valor probatorio, al no ser útil para el esclarecimiento de la averiguación de los hechos objeto de la acusación en la vía del procedimiento abreviado; en virtud que el mismo constituye la noticia criminal, a partir de la cual da inicio la investigación por parte del Ministerio Público, la cual debe ser corroborada por los diferentes medios de investigación.**

B.2) Resolución otorgada en forma oral en fecha diecisiete de julio de dos mil dieciocho, por la Juez "B" del Juzgado Pluripersonal de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Petén, en el cual se demuestra que existe autorización expedida por autoridad competente a favor del Ministerio Público, para practicar la diligencia de Allanamiento, Inspección, Registro, Domiciliario y Secuestro de Evidencias, en la vivienda que esta frente a las coordenadas GTM X 587696; Y 1882568, ubicada a dos cuadras atrás del campo de fútbol en Aldea El Caoba, Flores, Petén. **B.3)** Oficio de fecha diecisiete de julio del

dos mil dieciocho, a través del cual se demuestra que la señora juez informa al Auxiliar Fiscal del Ministerio Público, con relación a la autorización judicial de la diligencia de Allanamiento, Inspección, Registro Domiciliario y secuestro de Evidencias, en la vivienda que esta frente a las coordenadas GTM X QUINIENTOS OCHENTA Y SIETE MIL SEISCIENTOS NOVENTA Y SEIS Y UN MILLON OCHOCIENTOS OCHENTA Y DOS MIL QUINIENTOS SESENTA Y OCHO, ubicada a dos cuadras atrás del campo de fútbol en Aldea El Caoba, Flores, Petén, ordenado por la señora juez "B" DEL Juzgado Pluripersonal de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Petén. **Resolución y oficio a los cuales la juzgadora no les otorga valor probatorio al ser impertinentes; toda vez que las resoluciones no constituyen elementos de investigación, al igual que el oficio en referencia, al ser el documento a través del cual el Ministerio Público procede a ejecutar la diligencia relacionada.**

B.4.) Acta de Allanamiento, Inspección, Registro Domiciliario y secuestro de evidencias, en la vivienda que está frente a las coordenadas GTM X quinientos ochenta y siete mil seiscientos noventa y seis y un millón ochocientos ochenta y dos mil quinientos sesenta y ocho, ubicada a dos cuadras atrás del campo de fútbol en Aldea El Caoba, Flores, Petén, practicada por el Ministerio Público, el diecinueve de julio de dos mil dieciocho, en la que se demuestra y consta que se documenta todo lo actuado tanto por escrito, fotografía y video a través de los Técnicos en Investigaciones Criminalísticas Marlon Rigoberto Marroquín Molina y Cristian Alexander Tigulla, y el embalaje respectivo de los objetos que se documentan. **B.5)** Informe número ECA doscientos setenta-PESBE-dos mil dieciocho-setecientos sesenta y seis REFERENCIA MP doscientos setenta-dos mil dieciocho-tres mil ciento cincuenta y dos, de fecha veinte de julio del dos mil dieciocho, al cual acompañan álbum fotográfico de setenta y tres fotografías y con las copias de la cadena de custodia respectiva, se demuestra sobre la práctica de diligencia de allanamiento, inspección y registro domiciliario y secuestro de evidencias; **B.6)** Acta de Reconocimiento Judicial y Peritaje en calidad de anticipo de prueba, de fecha dos de agosto del dos mil dieciocho, en la que participaron los sujetos procesales y se demuestra que se ordenó la pericia del producto forestal no maderable y sobre la preexistencia de la misma. **B.7)** Informe número ECA doscientos setenta-PESBE-dos mil dieciocho-ochocientos treinta y dos, REFERENCIA MP doscientos setenta-dos mil dieciocho-tres mil ciento cincuenta y dos, de fecha cuatro de agosto del dos mil dieciocho; álbum fotográfico con el cual se prueba la práctica de Reconocimiento Judicial en Calidad de Anticipo de Prueba, practicada y documentada el dos de agosto del dos mil dieciocho. **B.8)** Informe DVS-Of. Número ciento veinte-veinte mil ciento cincuenta y ocho, de fecha veintiuno de agosto del dos mil dieciocho, a través del se adjunta el Dictamen del peritaje, como resultado de la diligencia de Reconocimiento Judicial y Peritaje en calidad de Anticipo de Prueba; practicado al producto forestal no maderable pimienta gorda (Pimienta Dioica), estableciéndose y demostrando que es producto protegido, indicando su nombre científico y común, peso del producto, que asciende a ocho mil setecientas libras, las condiciones en que fue localizada al momento de la diligencia, de los cuales sacos para aprovechar y comercializar y sesenta y cuatro no son aptos para utilizar, debido al grado de humedad y hongos; y sobre el coste económico del producto forestal no maderable, que asciende a la suma de treinta y nueve mil setecientos quince quetzales, que refleja el precio del mercado legal, gastos administrativos y tarifas por aprovechamiento. **B.10)** Oficio número ciento treinta y seis-dos mil dieciocho Ref. VS/rv, de fecha siete de septiembre del dos mil dieciocho, a través del cual se informa y con el que se demuestra que la acusada no posee licencia, guía de transporte o autorización alguna para el aprovechamiento de flora no maderable de nombre común pimienta gorda, y de nombre científico pimienta dioica; documento firmado por Rudy D. Vanegas, V Asesor de Flora no

Maderable y el Ing. Carlos Rafael Castellanos Pinelo, del Departamento de Vida Silvestre del Consejo Nacional de Áreas Protegidas. **B.11)** Oficio número ochocientos cincuenta y ochodós mil dieciocho, Dirección Regional, Ref. MOME/myr, de fecha trece de septiembre del dos mil dieciocho, a través del cual se informa y con el que se demuestra que conforme la constancia novecientos catorce-dos mil dieciocho, emitida por el Centro de Monitoreo y Evaluación CEMEC, firmados por el Ing. Marvin Oswaldo Martínez España y Julián Enrique Zetina Tun, donde se indica que las coordenadas de la vivienda donde ocurre la recolección y almacenamiento del producto de pimienta gorda, se encuentra ubicado en zona de amortiguamiento Reserva de Biosfera Maya, conforme Decreto número 5-90 del Congreso de la República de Guatemala, que establece las áreas y su zonificación. **Documentos a los cuales la juzgadora les otorga valor probatorio, al ser útiles y pertinentes para el esclarecimiento de los hechos objeto de la acusación en la vía del procedimiento abreviado; al establecerse que la acusada no contaba con autorización por parte del Consejo Nacional de Áreas Protegidas para el aprovechamiento del producto forestal no maderable, de nombre común pimienta gorda, que se encuentra en la Categoría tres, del Listado de Especies Amenazadas, que para el efecto publica la Secretaría Ejecutiva de dicha institución, en el Diario de Centroamérica; el cual tenía recolectado en el lugar de su aprehensión en forma flagrante, distribuido en la cantidad de ochenta y ocho costales, de nylon de diferentes colores y tamaños; contando con objetos para secar la pimienta gorda de manera artesanal, como para su peso.**

B.13) Memorial presentado por la acusada Hortensia García Arévalo de Zacarías a través del cual solicita que se le pueda beneficiar con el instituto procesal del Procedimiento Abreviado, a lo cual se accede por este Ministerio Fiscal. **Documento al que la juzgadora le otorga valor probatorio, al ser útil para determinar la viabilidad de la aplicación de la vía del procedimiento abreviado; la cual fue ratificada dentro de la audiencia de etapa intermedia por parte de la acusada.**

B.9) Certificados de nacimiento y del documento personal de identificación de la acusada, extendidos por el Registrador Nacional de las Personas de la República de Guatemala; ambos de fecha once de septiembre del dos mil dieciocho; con los cuales se individualiza plenamente a la acusada. **B.12)** Constancia de fecha diecinueve de julio del dos mil dieciocho, extendida por el señor Director Financiero Municipal de Flores, Petén indica que la señora HORTENSIA GARCIA ARÉVALO DE ZACARIAS, no posee conforme el catastro de inmuebles y establecimientos comerciales, registro alguno de ésta índole para ejercer actividad comercial alguna que este regulada y autorizada por esa comuna. **B.13)** Constancia emitida en línea por la Fiscalía de Ejecución del Ministerio Público, donde consta que la acusada no ha gozado de este beneficio en el cual el bien jurídico tutelado afectado sea el Patrimonio Natural. **Documentos a los cuales la juzgadora les otorga valor probatorio al ser útiles para la individualización de la acusada y el de establecer la pena a imponer, conforme la naturaleza del presente fallo.**

Medios de investigación, a los cuales se les otorgara valor probatorio, y que al ser valorados en su conjunto dan como resultado la individualización y participación del acusado en los hechos objeto de la acusación que formulara oportunamente el Ministerio Público; quedando demostrada la responsabilidad de la acusada, al aprovechar de manera ilegal producto no maderable, que en el presente caso es de la especie de pimienta gorda (nombre común); sin contar con autorización de autoridad competente que garantice que dicha actividad es de manera racional y sostenible.

V. DETERMINACION PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DE LOS HECHOS QUE LA JUZGADORA ESTIMA ACREDITADOS: La juzgadora conforme al itinerario lógico valorativo de la prueba tomando en cuenta que debe establecerse la existencia de delito y su calificación jurídica, la responsabilidad penal de la acusada y que debe existir correlación entre la acusación y la sentencia de tal manera que la juzgadora solo debe pronunciarse sobre hechos y circunstancias que contiene la acusación salvo que favorezca a la acusada. En el presente caso de análisis, se establecen como acreditados los hechos descritos en el memorial de acusación, al haber quedado acreditado que la acusada: **HORTENSIA GARCÍA ARÉVALO**, fue aprehendida flagrantemente el diecinueve de julio del año dos mil dieciocho, en inmueble ubicado en Aldea El Caoba, Flores Petén, lugar de su residencia; donde se estableció la existencia de producto derivado de flora no maderable, de la especie de nombre común PIMIENTA GORDA, el cual se encontraba distribuido en la cantidad de ochenta y ocho costales, de nylon de diferentes colores y tamaños. Contando con objetos para el secado artesanal y su peso; como lo es, una báscula de metal color blanco y negro, en donde se lee "Detecto", con su respectivo lazo, una báscula de metal color negro con dorada en donde se lee "Pocket" "Balance" con su respectivo lazo, un nylon de color negro, un nylon de color azul, un nylon de color negro, tres nylon color negro; una manta vinílica de color blanco con verde, un instrumento de madera con forma de un azadón.

VI. DE LA EXISTENCIA DEL DELITO: Conforme a la Constitución Política de la República de Guatemala, los Tribunales de Justicia, están obligados a observar que en toda resolución o sentencia que dicten debe prevalecer el principio de supremacía constitucional sobre cualquier ley o tratado. El no hacerlo significa vulnerar este principio. En materia penal, después de agotado el juicio oral y público, cuando se dicte un fallo de carácter definitivo, motivará sus decisiones a efecto de que la población y los sujetos procesales entiendan las razones de la condena o absolución, lo que se encuentra en forma concordante con lo estipulado en el artículo 11bis del Código Procesal Penal, en cuanto a la fundamentación de las sentencias. La prueba que se produzca en el juicio debe ser valorada de acuerdo con el sistema de valoración de la prueba de la sana crítica razonada, según lo establece la ley, lo cual lleva consigo la plena libertad de convencimiento del juez, pero exige que las conclusiones a que se llegue sean el fruto racional de las pruebas en que se apoye, aplicando la lógica, experiencia y psicología. En el presente caso el Ministerio Público presentó acto conclusivo con fecha veintisiete de diciembre del año dos mil dieciocho consistente en Acusación en la Vía del Procedimiento Abreviado en contra de **HORTENSIA GARCÍA ARÉVALO**, por el delito de ATENTADO CONTRA EL PATRIMONIO NATURAL Y CULTURAL DE LA NACIÓN; lo cual resulta factible de conformidad a la pena mínima a imponer solicitada por el Ministerio Público en relación a dicho delito. Así mismo, no obstante que la acusada aceptó los hechos objeto de acusación, se pudo establecer a través de la valoración de los medios de investigación que fueran aportados por el Ministerio Público, en cuanto a la existencia del delito; al quedar acreditado que la acusada **HORTENSIA GARCÍA ARÉVALO**, en vivienda donde reside, ubicada en Aldea El Caoba, Flores Petén, tenía recolectado producto forestal no maderable, de nombre común pimienta gorda y de nombre científico pimienta dioica, sin contar con autorización por parte del Consejo Nacional de Áreas Protegidas para su aprovechamiento, al estar dicha especie en la Categoría tres, del Listado de Especies Amenazadas, que para el efecto publica la Secretaría Ejecutiva, del Consejo Nacional de Áreas Protegidas, en el Diario de Centro América; por lo que su conducta se encuadra en el ilícito de Atentado Contra el Patrimonio Natural y Cultural de la Nación, contenido en el artículo 81 bis de la Ley de Áreas Protegidas; al ser uno de sus verbos rectores el de recolectar partes o derivados de especies de flora silvestre, sin contar con la licencia otorgada por autoridad competente; que en el

presente caso es el Consejo Nacional de Áreas Protegidas.

VII. DE LA VIA DEL PROCEDIMIENTO ABREVIADO: En virtud de que se cumplen los requisitos establecidos en el artículo 464 del Código Procesal Penal es procedente el trámite en esta vía.

VIII. DE LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LA ACUSADA Y DE SU PARTICIPACION: Luego que la juzgadora ha hecho el juicio de desvalor de la acción y desvalor del resultado es decir que se ha establecido que la conducta de la acusada se ha encuadrado en el tipo penal por el cual se le acusa, siendo este el de Atentado contra el Patrimonio Natural y Cultural de la Nación, regulado en el artículo 81 bis de la Ley de Áreas Protegidas, Decreto Número 4-89 del Congreso de la República de Guatemala; en calidad de autora, de conformidad a lo establecido en el inciso 1º. del artículo 36 del Código Penal, al haber tomado parte directa en la ejecución de dicho delito, al quedar acreditado que el producto forestal no maderable, de nombre común pimienta gorda y de nombre científico pimienta dioica, era quien lo tenía recolectado en el interior del inmueble donde reside, sin contar con licencia o autorización por autoridad competente. Y el de estar consumado al haberse establecido que se ejecutaron todos los elementos del delito de conformidad con lo que establece el artículo 13 del Código Penal, al tener recolectado dicho producto, sin autorización por parte del ente rector, siendo este, el Consejo Nacional de Áreas Protegidas; tal y como ha quedado descrito a lo largo de la sentencia. Aunado a ello, cabe resaltar la Opinión Consultiva OC-27/17 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, donde destacó la relación de interdependencia e indivisibilidad que existe entre los derechos humanos, el medio ambiente y el desarrollo sostenible; desarrollando el contenido del derecho al medio ambiente sano. Con lo cual, no es que se quiera limitar a la acusada en el presente caso al aprovechamiento de los recursos naturales, como lo es de tener recolectado producto no maderable como lo es la pimienta gorda. Sino que, al no contar con la licencia conferida por parte del Consejo Nacional de Áreas Protegidas, al estar en el Listado de Especies Amenazadas, en Categoría tres; se corre el riesgo que, al no tener un control estricto de su aprovechamiento, la especie relacionada desaparezca. Y en la ecología uno de sus beneficios es el de restaurar los terrenos degradados; lo cual ha sido de beneficio sin lugar a duda, luego de la extinción de la Cultura Maya, al tomar la teoría que la misma se produjo al haber dejado de llover doscientos años continuos a consecuencia de la deforestación, al haber dado importancia al cultivo de la milpa (maíz). Por lo que, para contar con un ambiente sano, debe haber ese equilibrio ecológico de protección a la diversidad biológica, al ser responsabilidad de cada persona, ejecutar actos que conlleven al bienestar del entorno natural, un medio ambiente sano y el de garantizar un desarrollo sustentable para las generaciones presentes y futuras. Tomando en cuenta que, entre los objetivos del Convenio sobre la Diversidad Biológica, el cual es un instrumento internacional jurídicamente vinculante; se encuentran el de conservación de la diversidad biológica y la utilización sostenible de sus componentes y su aprovechamiento racional; y su objetivo general, es el de promover medidas que conduzcan a un futuro sostenible y de interés común de la toda la humanidad. Estableciéndose consecuentemente, la responsabilidad penal de la acusada.

IX. DE LA PENA A IMPONER: En virtud que se ha probado que la acusada es autora del delito de **ATENTADO CONTRA EL PATRIMONIO NATURAL Y CULTURAL DE LA NACIÓN**, es procedente imponer la pena mínima de cinco años de prisión conmutables; ya que como se puede establecer, la acción de la acusada le causó daño al Patrimonio Natural de la Nación, al tener recolectado en la casa de habitación donde reside, producto forestal no maderable como lo es la pimienta gorda (nombre común); pues para ello, es necesario

contar con la autorización del Consejo Nacional de Áreas Protegidas, atendiendo que el producto relacionado se encuentra protegido actualmente conforme el Listado de Especies Amenazadas que publica la Secretaria Ejecutiva del Consejo Nacional de Áreas Protegidas, tal y como se puede establecer de los medios de investigación aportados por el Ministerio Público; siendo procedente otorgarle el beneficio de conmuta de la pena, a razón de cinco quetzales por cada día de prisión dejada de sufrir; tomando en consideración las posibilidades económicas de la acusada.

X. DEL PAGO DE LA REPARACIÓN DIGNA: No obstante que el valor comercial del producto no maderable, de la especie pimienta gorda (nombre común), supera la suma de treinta mil quetzales; se le impone a la condenada **HORTENSIA GARCÍA ARÉVALO**: como pago de la reparación socio ambiental, una donación de un mil quinientos quetzales; destinada a la reparación de vehículos de las diferentes instituciones que ingresan a realizar labores de protección al Parque Nacional Laguna del Tigre, Zona Núcleo de la Reserva de la Biósfera Maya, ubicado en el municipio de San Andrés del departamento de Petén; al sufrir los vehículos un mayor desgaste por el tipo de rutas que se deben recorrer, las cuales en su mayoría son trocopaz, al apoyar en diferentes patrullajes a guarda recursos del área. La cual deberá hacer efectiva en "Talleres Emilio", para la compra de repuestos y reparación de los mismos; y le extenderán la constancia correspondiente, con el objeto de acreditar su cumplimiento. Suma que se estima de conformidad con las posibilidades económicas de la condenada, de conformidad con lo regulado en el artículo 124 del Código Procesal Penal; ya que, de ser una suma mayor, quedaría sin ser ejecutada; lo que vendría en detrimento a la protección de los recursos naturales.

XI. DE LAS COSTAS PROCESALES: Si bien las costas procesales deben imponerse a la parte vencida de conformidad con el artículo 507 del Código Procesal Penal, se le exime a la acusada **HORTENSIA GARCÍA ARÉVALO**, del pago de las costas procesales; la condición económica de la sentenciada es mínima y no se demostró lo contrario. Razón por la cual el Estado de Guatemala asumirá la carga de las mismas.

XII. DISPOSICIONES LEGALES APLICABLES: Leyes citadas y lo que para el efecto regulan los artículos: 7, 8, 9 de la Convención Americana Sobre los Derechos Humanos; Convenio sobre Diversidad Biológica; Declaración de Estocolmo; 1 al 4, 12, 14, 26, 97, 203, 204, 251 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 7, 10, 11, 13, 19, 20, 35, 36, 41, 42, 44, 50, 51, 59, 60; Decreto 5-95 del Congreso de la República de Guatemala; 1, 2, 10, 11, 13, 19, 20, 41, 42, 44, 50, 51, 59, 60, 62, 65, 68 del Código Penal; 1, 3, 5, 11, 11bis, 48, 107, 108, 142, 160 al 169, 177, 181, 185, 186, 332, 332 bis, 464, 507, 510 del Código Procesal Penal; 1 al 8, 81 bis de la Ley del Áreas Protegidas; 50 de la Ley Orgánica del Ministerio Público; 141 al 143 de la Ley del Organismo Judicial; Acuerdo Gubernativo Número 759-90 de la Presidencia de la República de Guatemala.

POR TANTO: Este juzgado, en base en lo considerado y leyes citadas al resolver **DECLARA: I. DICTA SENTENCIA CONDENATORIA EN LA VIA DEL PROCEDIMIENTO ABREVIADO**, en contra de **HORTENSIA GARCÍA ARÉVALO**, en calidad de autora responsable del delito consumado de **ATENTADO CONTRA EL PATRIMONIO NATURAL Y CULTURAL DE LA NACIÓN. II.** Se le impone la pena principal de CINCO AÑOS DE PRISION conmutables, a razón de CINCO QUETZALES por cada día de prisión no sufrida; con abono de la que hubiere sufrido desde el momento de su detención. **III.** Dicha conmuta deberá hacerla efectiva la condenada, al depositar la cantidad que resulte al momento de realizar el cómputo correspondiente, a través del

formulario DOSCIENTOSVEINTE-C, en cualquiera de los Bancos del Sistema autorizados; los cuales constituyen fondos privativos del Organismo Judicial. **IV.** Caso contrario, de no hacer efectiva la conmuta, deberá cumplir dicha pena en el centro penitenciario que se sirva determinar el Juez Pluripersonal de Ejecución competente, sujeta al régimen de disciplina y trabajo de los mismos. **V.** Se suspende a la condenada **HORTENSIA GARCÍA ARÉVALO**, en el ejercicio de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena. **VI.** Como reparación digna, deberá hacer efectiva la donación de un mil quinientos quetzales, para la reparación de vehículos de las diferentes instituciones que ingresan a realizar labores de protección al Parque Nacional Laguna del Tigre; al sufrir mayor desgaste por el tipo de rutas que se deben recorrer; que deberá hacer efectiva en “Talleres Emilio”, para la compra de repuestos y reparación de los mismos. **VII.** Continuando vigentes las medidas sustitutivas impuestas, las cuales una vez realizado el pago de la conmuta se dejarán sin efecto, debiendo faccionarse decreto para el cese de las mismas. **VIII.** No se hace condena al pago de costas procesales, por las razones ya consideradas, absorbiendo las mismas el Estado. **IX.** Al encontrarse la acusada en libertad, se deja en la misma situación jurídica en la que se encuentra. **X.** Firme la presente sentencia háganse las comunicaciones que procedan y remítase el expediente al Juzgado Pluripersonal de Ejecución competente, para los efectos legales consiguientes. **XI. NOTIFIQUESE.**

ABOGADA KARLA DAMARIS HERNANDEZ GARCIA
JUEZA
ABOGADO RUBEN ALEJANDRO ROJAS RAMIREZ
SECRETARIO

B. PAÍS: EL SALVADOR

a. Fichas jurisprudenciales y transcripción de sentencias

1. Sentencia de Amparo N° 400-2011 – El Salvador

FICHA JURISPRUDENCIAL # 1	
Número de Expediente	400-2011
Tipo de proceso	De Amparo
SubTipo de proceso	Constitucional
Fecha de Sentencia	A las doce horas y cinco minutos del día once de marzo de dos mil quince.
Magistrado ponente	N/A
Recurrente	Domitila Rosario Piche Osorio
Recurrido	Las sociedades Baterías de El Salvador y Salazar Romero, ambas Sociedades Anónimas de Capital Variable (S.A. de C.V.), los Ministros del Medio Ambiente y Recursos Naturales y de Salud Pública y Asistencia Social, el Concejo Municipal de San Juan Opico, el Director General de Protección Civil y el Fiscal General de la República.
Acto Recurrido	Para el caso de la sociedad Baterías de El Salvador por haber contaminado el medio ambiente, para la sociedad Salazar Romero por haber vendido propiedades dentro de la zona de contaminación para uso residencial y para las instancias públicas por haber otorgados diferentes tipos de permisos en virtud de su competencia para el establecimiento de una fábrica de batería que en todo caso cerca de una población.
Motivo	La actora sostuvo en su demanda y en escrito de evacuación de prevención que en el año 2010 celebró una promesa de venta con la sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V., sobre una casa ubicada en Ciudad Versailles, Villa Burdeos, pero al pedir financiamiento al Fondo Social para la Vivienda (FSV) le comunicaron que no se lo podían otorgar porque dicha vivienda se encontraba ubicada dentro de la zona de 1,500 metros que mediante el Decreto Ejecutivo n° 12, de fecha 19-VIII-2010, se declaró como contaminada por plomo. porque deben de resarcirse los daños de la representada, por la contaminación hecha por la empresa de Baterías de El Salvador Sociedad Anónima y por los permisos otorgados por autoridades estatales y la negligencia en el abordaje del caso.
Hechos relevantes	Al ser un concurso de demandados la sala constitucional emitió un considerando para cada uno de ellos donde desarrollaba si existía la posibilidad de ampararse de los entes o empresas involucradas en el asunto.
PROBLEMA JURÍDICO	
Descripción de Problema	Venta de terrenos no apto para domicilio familiar por estar contaminados con mercurios y plomo, resarcimiento de daños y perjuicios, negligencia y violación al orden constitucional de entidades estatales.

Consideraciones de Sala	<p>1. Con respecto a la sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V., y la señora Piche Osorio concurre una relación bilateral y consensual originada de un convenio de promesa de venta, suscrito por ambas partes en igualdad de condiciones y del cual derivan obligaciones para cada una de ellas en los términos pactados en ese acuerdo de voluntades. En consecuencia, no existe una situación de supra-subordinación que coloque a la pretensora en una posición desigual frente a la citada sociedad que justifique la procedencia de un proceso de amparo contra esta última; por el contrario, el vínculo jurídico que concurre entre ambas partes es manifestación directa del principio de autonomía de la voluntad, que rige las relaciones de Derecho privado que los particulares entablan en el tráfico comercial ordinario. Por lo que se sobresee a esta empresa de la causa.</p> <p>2. El caso planteado contra Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., reúne los presupuestos señalados por la jurisprudencia constitucional para la procedencia de un amparo contra particulares, por lo que resulta procedente emitir una decisión de fondo con relación a dicha sociedad. se colige que las actuaciones atribuidas a Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., se enmarcan dentro de una <i>relación de supra-subordinación en sentido material, ya que, por la naturaleza de los derechos que se alegan vulnerados –medio ambiente sano, salud y vida– y la forma en que esa sociedad estaba vinculada con los sujetos afectados por la contaminación –esto es, practicando cerca de ellos una actividad industrial que generaba peligros reales–, los aludidos sujetos no tenían otra alternativa que afrontar las consecuencias negativas que las actuaciones de la sociedad demandada podían llegar a producirles.</i></p> <p>3. En consecuencia, dado que el Concejo Municipal de San Juan Opico no fue quien aprobó los planos de construcción de Ciudad Versailles a la sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V., sino que dicha aprobación fue emitida por una autoridad distinta, que forma parte de una asociación conformada por varios municipios, este Tribunal se encuentra imposibilitado para proceder al examen y decisión sobre el fondo de la pretensión planteada en contra del aludido Concejo Municipal con relación a dicha actuación y, en consecuencia, procede sobreseer en el presente amparo.</p> <p>4. Dado que el Director General de Protección Civil no es la autoridad competente para emitir la declaratoria de alerta ambiental y decretar las medidas cautelares contra las entidades que inciden negativamente sobre el medio ambiente y la salud de la población, este Tribunal se encuentra imposibilitado de proceder al examen y decisión sobre el fondo de la pretensión planteada</p>
--------------------------------	--

Consideraciones de Sala	<p>en contra de dicho Director, pues este no pudo incurrir en las supuestas omisiones que se le atribuyen y, en consecuencia, procede sobreseer en el presente amparo.</p> <p>5. El Ministro de Salud Pública y Asistencia Social no fue quien emitió el permiso en cuestión, dicha autoridad es la titular de la cartera de Estado a la que legalmente corresponde autorizar el funcionamiento de fábricas y establecimientos industriales, por lo que la emisión de un permiso de este tipo se encuentra dentro del ámbito competencial que le ha sido atribuido y, en consecuencia, es responsable por los efectos negativos que aquel pueda producir.</p> <p>6. El Ministro del Medio Ambiente y Recursos Naturales no actuó con la diligencia necesaria en su labor preventiva respecto de la contaminación que la fábrica de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., produjo en el agua, aire y suelos en las zonas aledañas a dicho establecimiento, a pesar de que la sola probabilidad de afectación de estos la obligaba a actuar con celeridad para evitar daños irreversibles, se concluye que vulneró los derechos al medio ambiente, a la salud y a la vida de las personas afectadas por la contaminación; por lo que es procedente estimar la pretensión planteada.</p> <p>7. El Concejo Municipal de San Juan Opico no cumplió con sus labores de control respecto de la instalación y el funcionamiento de la fábrica de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., ni con sus obligaciones de preservación y restauración de los recursos naturales, se concluye que sus omisiones permitieron que se ocasionaran daños en el medio ambiente y se pusiera en grave peligro la salud y la vida de los habitantes de ese municipio, por lo que vulneró los derechos al medio ambiente, a la salud y a la vida de estos; razón por la cual resulta procedente estimar la pretensión planteada contra dicha autoridad.</p> <p>8. El Fiscal General de la República incurrió en una dilación injustificada al iniciar la investigación del caso en estudio, ya que, no obstante se encontraba obligado a investigar de oficio cuando tuvo conocimiento de la posible comisión del delito de contaminación ambiental y a promover la acción penal a efecto de evitar que se pusiera en peligro la salud de los pobladores y el medio ambiente de esa zona, llevó a cabo su actividad hasta que se interpusieron denuncias concretas, con lo cual vulneró los derechos al medio ambiente, a la salud y a la vida de las personas que resultaron afectadas por la contaminación por plomo que la fábrica de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V.</p>
--------------------------------	---

Fallo	<p>1. Sobreseer a la sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V., por ser particular y no reunir los criterios. b) Declarase que ha lugar el amparo solicitado por la señora Piche Osorio contra la sociedad Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., el Ministro del Medio Ambiente y Recursos Naturales, el Ministro de Salud Pública y Asistencia Social, el Concejo Municipal de San Juan Opico y el Fiscal General de la República, por la vulneración del derecho al medio ambiente, con incidencia en los derechos a la salud y a la vida de las personas que resultaron afectadas por la contaminación por plomo generada por la fábrica propiedad de la referida sociedad en el municipio de San Juan Opico, en virtud de las consideraciones efectuadas en el Considerando V de este proveído Queda expedita a las personas afectadas en sus derechos a la salud y al medio ambiente la vía indemnizatoria por los daños materiales y/o morales ocasionados en contra de las personas que cometieron las vulneraciones constitucionales constatadas en este amparo.</p> <p>2. Queda expedita a las personas afectadas en sus derechos a la salud y al medio ambiente la vía indemnizatoria por los daños materiales y/o morales ocasionados en contra de las personas que cometieron las vulneraciones constitucionales constatadas en este amparo.</p> <p>3. Extiéndase a la señora Domitila Rosario Piche Osorio certificaciones de las actas de suspensión de la audiencia señalada para el día 14-VII-2014, de las declaraciones de parte y de testigos, así como de los alegatos finales realizados por las partes el 28-VII- 2014, debiendo incorporarse reproducción de las solicitudes realizadas por la interesada y de esta sentencia a la documentación que se expida.</p>		
Legislación Relacionada	Legislación	Artículo	Num/Lit/Rom
	Cn de la L.Pr.Cn.	2, 65, 117 y 245 31 n° 3 y n° 4, 32, 33, 34 y 35	
Jerarquía Jurisprudencial	Reiterativa		
Vigencia Jurisprudencial	Vigente		
Tesouro	<ul style="list-style-type: none"> - Venta de propiedad contaminada. - Legitimación de las partes implicadas y su valoración. - Contaminación por plomo. - Autorizaciones indebidas para la instalación de fábrica de baterías. - Concurso de responsables. - Sobreseimientos. - Responsabilidad material e individual de entidades estatales. 		

Transcripción de Amparo 400-2011

400-2011
Amparo

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, San Salvador, a las doce horas y cinco minutos del día once de marzo de dos mil quince.

El presente proceso de amparo ha sido promovido por la señora Domitila Rosario Piche Osorio en contra de las sociedades Baterías de El Salvador y Salazar Romero, ambas Sociedades Anónimas de Capital Variable (S.A. de C.V.), los Ministros del Medio Ambiente y Recursos Naturales y de Salud Pública y Asistencia Social, el Concejo Municipal de San Juan Opico, el Director General de Protección Civil y el Fiscal General de la República, por la presunta vulneración del derecho al medio ambiente, con incidencia en los derechos a la salud y a la vida.

Intervinieron en la tramitación de este amparo: la parte actora; la sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V., mediante su apoderado, el abogado Carlos Esaú López Hernández; el Ministro del Medio Ambiente y Recursos Naturales, de manera directa y por medio de sus apoderados, los abogados Ethel Elizabeth Cabrera Tobar y Héctor Ulises Pérez Mejía; la Ministra de Salud Pública y Asistencia Social, por medio de sus apoderados, los abogados Luis Elmer Hernández Hernández y Héctor Enrique Morán Cáceres; el Concejo Municipal de San Juan Opico, por medio del Alcalde de esa localidad; el Director General de Protección Civil; y el Fiscal General de la República, de manera directa y por medio de sus agentes auxiliares Elisa Edith Acevedo Aparicio y Juan Carlos Fuentes Real.

Analizado el proceso y considerando:

- **I - 1.** A. La actora sostuvo en su demanda y en escrito de evacuación de prevención que en el año 2010 celebró una promesa de venta con la sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V., sobre una casa ubicada en Ciudad Versailles, Villa Burdeos, pero al pedir financiamiento al Fondo Social para la Vivienda (FSV) le comunicaron que no se lo podían otorgar porque dicha vivienda se encontraba ubicada dentro de la zona de 1,500 metros que mediante el Decreto Ejecutivo n° 12, de fecha 19-VIII-2010, se declaró como contaminada por plomo. Agregó que la citada sociedad no le reintegró el dinero que había invertido en concepto de prima, mensualidades y otros gastos de servicios y, además, continuó construyendo, promocionando y vendiendo las viviendas, exponiendo a los habitantes a envenenarse con plomo, a pesar de tener conocimiento de la contaminación.

B. Expresó que en la aludida zona se encontraron cantidades elevadas de plomo, volviéndola inhabitable para los seres humanos, pero tanto Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., como el Estado no han dado muestras de resolver el problema para evitar que este se siga extendiendo. Añadió que la citada sociedad se encuentra en una posición de poder y desarrolló una industria sin tomar medidas para evitar la contaminación del medio ambiente, al cual sigue afectando por abandonar la escoria y no darle tratamiento.

C. Asimismo, manifestó que el titular del Ministerio del Medio Ambiente y Recursos Naturales (MARN) no cumplió con las políticas nacionales de protección del ambiente, pues no debió autorizar el funcionamiento de una fábrica de baterías cerca de un lugar poblado, dedicado

al cultivo de granos básicos y declarada zona de reserva de agua. Agregó que tampoco debió aprobar el estudio de impacto ambiental y el permiso de construcción a la sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V., por ser un área natural protegida.

D. De igual manera, sostuvo que el titular del Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social (MINSAL) dejó desprotegida a la población afectada con la contaminación por plomo al haber aprobado los planos de construcción y los permisos de funcionamiento de la fábrica de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V, así como los permisos de construcción de la sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V. También demoró en ordenar el cierre de esa fábrica y el tratamiento de su materia prima y, además, no sancionó a la sociedad responsable por contaminar el ambiente y dañar la salud de las personas.

E. Igualmente, demandó al Concejo Municipal de San Juan Opico por emitir el permiso de funcionamiento de la mencionada fábrica de baterías sin tomar en cuenta la afectación que esta causaría a la población. Asimismo, dicha autoridad extendió el permiso para construir Ciudad Versailles, a pesar de que esta se ubicó en un área natural protegida.

F. Por otro lado, dirigió su queja contra el Viceministerio de Vivienda y Desarrollo Urbano (VVDU) por aprobar la construcción de un complejo habitacional en una zona protegida y por no oponerse al permiso emitido por el citado Concejo Municipal.

G. También demandó a la Administración Nacional de Acueductos y Alcantarillados (ANDA) por permitir que la sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V., se lucrara de un pozo con agua de mala calidad y que la aludida fábrica de baterías funcionara en una zona declarada de protección por la reserva de agua.

H. Aunado a ello, reclamó contra el Director General de Protección Civil porque no asumió sus obligaciones de prevenir y mitigar el desastre ambiental provocado por la mencionada fábrica y no se pronunció sobre el plomo almacenado en dicho lugar. Adujo que dicha autoridad no emitió medidas cautelares contra las sociedades demandadas y omitió proponer al Presidente de la República que solicitara a la Asamblea Legislativa decretar el estado de emergencia en la zona de contaminación.

I. Expresó que el titular de la Fiscalía General de la República (FGR) no inició de oficio una investigación contra Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., por la contaminación del medio ambiente y el proceso penal que tramitó se limitó a un grupo de personas. Agregó que dicha autoridad archivó la denuncia que interpuso contra la sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V., por el daño en la salud de las personas que viven en las casas que esta vende.

J. Por otra parte, reclamó contra la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos (PDDH) por actuar negligentemente al tener conocimiento del funcionamiento de la fábrica de reciclaje de baterías en una zona poblada, agrícola y protegida, así como por no haber investigado de oficio a la sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V., por el daño a la salud de las personas que llegaban a habitar las casas que esta construye.

K. Asimismo, demandó al titular del Ministerio de Educación (MINED) por no haberse pronunciado sobre la contaminación del medio ambiente y el envenenamiento de los alumnos y docentes de los centros escolares ubicados en el cantón Sitio del Niño, así como por no adoptar medidas para evitar que aquellos continuaran expuestos al plomo.

L. Además, alegó que el titular del Ministerio de Agricultura y Ganadería (MAG) actuó de manera negligente respecto de la instalación de la fábrica de reciclaje de baterías en una zona agrícola y no efectuó acciones concretas para evitar que las personas se siguieran envenenando con los productos agrícolas que se producen en el cantón Sitio del Niño y que se venden en los mercados.

M. Igualmente dirigió su reclamo contra el Presidente de la Defensoría del Consumidor, pues omitió pronunciarse sobre la contaminación ambiental producida por la escoria de plomo que aún se encuentra en la fábrica; sobre el hecho de que la sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V., exponga a los consumidores a envenenarse con plomo al vender casas cerca de donde está la planta de reciclaje de baterías difundiendo publicidad engañosa; y sobre el servicio de agua que llega a esas viviendas. Además, indicó que la resolución que emitió el Tribunal Sancionador de la Defensoría del Consumidor sobre el caso no incluyó elementos como la devolución de dinero.

N. De igual forma, demandó a la Asamblea de Gobernadores del FSV, pues suspendió el financiamiento de las viviendas de Ciudad Versailles hasta el mes de agosto de 2010 y, con ello, expuso a las personas a contaminarse. Asimismo, no se pronunció contra la sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V., por el uso del logo de dicha institución en su publicidad engañosa.

O. Además, reclamó contra el titular del Ministerio de Trabajo y Previsión Social (MTPS) por no haber dado seguimiento a la planta recicladora de baterías para prevenir accidentes laborales y porque los trabajadores de esta no fueron indemnizados. Tampoco tomó medidas para prever futuros inconvenientes a los empleados que laboran en la zona contaminada.

P. De igual forma, demandó al Consejo de Ministros por no actuar inmediatamente en el tratamiento preventivo de protección al medio ambiente y porque el Decreto Ejecutivo de declaratoria de emergencia ambiental no lo firmó el Presidente de la República.

Como consecuencia de lo relatado, estimó que se han conculcado los derechos a la vida, a la salud, a la vivienda, al "desarrollo humano" y al medio ambiente, pues las autoridades contra las que dirige su reclamo no previnieron la lesión al medio ambiente ni han adoptado las medidas necesarias para su conservación y, por tanto, no protegieron a la población afectada.

2. A. Mediante auto de fecha 19-X-2012 se declaró inadmisibile la demanda de amparo firmada por la señora Domitila Rosario Piche Osorio contra el Viceministro de Vivienda y Desarrollo Urbano, el Presidente de ANDA, el Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos, el Ministro de Educación, el Ministro de Agricultura y Ganadería, el Ministro de Trabajo y Previsión Social, la Presidenta de la Defensoría del Consumidor, el Consejo de Ministros y la Asamblea de Gobernadores del FSV. Asimismo, se declaró inadmisibile la aludida demanda respecto a la supuesta conculcación de los derechos a la vivienda y al "desarrollo humano", en virtud de existir aspectos imprescindibles de la pretensión de amparo cuyo esclarecimiento fue omitido por la actora.

B. a. Por otro lado, se admitió la demanda planteada con la finalidad de controlar la constitucionalidad de las siguientes actuaciones: (i) la contaminación que Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., ocasionó sobre el medio ambiente con su fábrica de baterías al producir y abandonar escoria sin darle el tratamiento adecuado; (ii) la decisión de la sociedad Salazar

Romero, S.A. de C.V., de continuar construyendo, promoviendo y vendiendo casas en el proyecto habitacional Ciudad Versailles, a pesar de tener conocimiento de la contaminación ambiental en la zona; (iii) la aprobación por parte del Ministro del Medio Ambiente y Recursos Naturales de los estudios de impacto ambiental correspondientes a la citada fábrica de baterías y al mencionado proyecto habitacional dentro de una zona protegida y de reserva de agua; (iv) la aprobación por parte del Ministro de Salud Pública y Asistencia Social de los planos de construcción de la referida fábrica y del permiso para su funcionamiento, así como del permiso de construcción del aludido proyecto habitacional; (v) la dilación con la que el Ministro de Salud ordenó el cierre de la planta de baterías y se le diera tratamiento a su materia prima y, además, la omisión en que incurrió dicha autoridad al no imponer multas a Baterías de El Salvador, S.A. de C.V.; (vi) la aprobación por parte del Concejo Municipal de San Juan Opico de los planos, la instalación y el funcionamiento de la fábrica de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., y de los planos de construcción de la sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V.; (vii) la omisión atribuida al Director General de Protección Civil de emitir la declaratoria de alerta ambiental correspondiente y de decretar medidas cautelares contra la empresa Salazar Romero, S.A. de C.V.; y (viii) la dilación del Fiscal General de la República en el ejercicio de la acción penal y la omisión de dicha autoridad de iniciar una investigación de oficio y plantear los recursos correspondientes. b. Tal admisión se debió a que, a juicio de la pretensora, se vulneró el derecho al medio ambiente, con incidencia en los derechos a la salud y a la vida, puesto que: (i) Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., contaminó con su fábrica de baterías el medio ambiente y continuó afectándolo al abandonar la escoria producida en esta sin darle el tratamiento adecuado; (ii) la sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V., tuvo conocimiento de la contaminación y no suspendió la construcción, la publicidad engañosa y la venta de las casas ubicadas dentro de los 1,500 metros que fueron declarados como zona contaminada; y (iii) las autoridades públicas demandadas no previnieron ni restauraron de manera eficaz la aludida afectación ambiental, por lo que no se protegió a la población de esa localidad de las lesiones y amenazas a gozar de un ambiente sano, a su salud y a su vida.

C. En el mismo auto se declaró sin lugar la suspensión de las actuaciones impugnadas, por haberse consumado los efectos de estas y por tratarse de omisiones. Además, conforme al art. 21 de la Ley de Procedimientos Constitucionales (L.Pr.Cn.), se pidió informe a las sociedades demandadas, a los Ministros del Medio Ambiente y Recursos Naturales y de Salud Pública y Asistencia Social, al Concejo Municipal de San Juan Opico, al Director General de Protección Civil y al Fiscal General de la República.

Además, se requirió al Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos que remitiera a este Tribunal la información que tuviera sobre el caso de contaminación generada por la mencionada fábrica de baterías ubicada en el cantón Sitio del Niño.

D. Finalmente, se ordenó omitir la audiencia y los traslados prescritos en los arts. 23, 27 y 30 de la L.Pr.Cn. al Fiscal de la Corte, en virtud de que el Fiscal General de la República, su comitente, actúa como autoridad demandada en este amparo.

3. A. Al rendir el informe solicitado, el Director General de Protección Civil, la Ministra de Salud Pública y Asistencia Social, el Ministro del Medio Ambiente y Recursos Naturales, la sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V., y el Fiscal General de la República en funciones manifestaron que no eran ciertos los hechos atribuidos por la demandante.

El Concejo Municipal de San Juan Opico manifestó que no eran ciertos los hechos que se le

atribuyen en lo referente a la aprobación de los planos de instalación y funcionamiento de la fábrica de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., pero sí los concernientes a la aprobación de los planos de construcción de la Urbanización Ciudad Versailles, por medio de la Oficina de Planificación del Valle de San Andrés (OPVSA).

B. Además, el Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos remitió certificación del expediente con ref. LL-0050-2005, relativo al problema de contaminación por plomo generada por la ex fábrica de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V.

4. A. Por auto de fecha 21-I-2013 se confirmó la resolución en la que se denegó la suspensión de los efectos de las actuaciones impugnadas y se ordenó a las autoridades demandadas que rindieran el informe justificativo que prescribe el art. 26 de la L.Pr.Cn

B. a. i. La sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V., expresó que el proyecto habitacional Ciudad Versailles, situado en el cantón Chanmico, San Juan Opico, cuenta con los permisos y autorizaciones necesarios, entre ellos el permiso ambiental otorgado por el MARN por resolución n° 650-2004 de fecha 20-X-2004. Dicho permiso fue conferido como consecuencia del estudio de impacto ambiental y el Programa de Manejo Ambiental del Proyecto, el cual fue objeto de un dictamen técnico favorable de la Gerencia de Evaluación Ambiental del MARN.

Señaló que en el mes de agosto de 2010 el MARN declaró el estado de emergencia ambiental por seis meses en el área comprendida dentro del radio de 1,500 metros a partir de las instalaciones donde funcionó hasta el año 2007 la planta de baterías en cuestión, plazo que ha sufrido ampliaciones, aunque el radio original ha sido reducido. Sobre este punto afirmó que la vivienda sobre la cual se pactó la promesa de venta con la señora Piche Osorio se encuentra excluida de toda restricción ambiental.

Asimismo, expuso que realiza un constante monitoreo sobre la calidad del agua distribuida en el proyecto y no existe orden de ninguna autoridad que limite o restrinja la construcción, comercialización y venta de viviendas del proyecto Ciudad Versailles fuera del marco de la declaratoria de emergencia ambiental. Alegó que, conforme a las directrices internacionales, las pruebas realizadas a la demandante y a las personas que habitan el aludido inmueble no evidencian riesgos para su salud. Afirmó que el referido decreto consideraba la posibilidad de declarar en situación de inhabitables algunas viviendas comprendidas en el radio de los 1,500 metros, pero ello obedecería a criterios técnicos y estudios que demostraran que el grado de contaminación por plomo superaba los límites permitidos por normas internacionales, situación que no aconteció en el caso de las viviendas de su proyecto habitacional.

Aunado a ello, solicitó que se emitiera sobreseimiento en este amparo, debido a que no existía una relación de supra subordinación respecto de la demandante, por lo que existía un defecto de la pretensión que impedía la conclusión normal del presente proceso, al tratarse de un acto de un particular que no podía revisarse en un proceso constitucional. Y es que, a su juicio, el verdadero trasfondo de la demanda radica en el deseo de terminar la promesa de venta, evadir las obligaciones adquiridas contractualmente y obtener la devolución de cantidades pagadas en virtud de dicho contrato; por lo que la actuación que se le imputa no constituye un acto de autoridad y, además, existen recursos para reparar el supuesto perjuicio ocasionado, los cuales no han sido utilizados o están en trámite.

ii. Posteriormente, por medio de otro escrito añadió que como consecuencia de la citada declaratoria de emergencia tuvo limitaciones para la construcción, comercialización y venta de viviendas del proyecto habitacional Ciudad Versailles, el cual quedó comprendido dentro del radio de 1,500 metros que establece el Decreto Ejecutivo en cuestión. Sin embargo, debido a las constantes evaluaciones de la contaminación por parte de las autoridades involucradas en el problema pudo continuar con su actividad comercial.

B. Por su parte, el Fiscal General de la República manifestó que para la instalación y funcionamiento de la referida fábrica de baterías fue necesario que las autoridades pertinentes emitieran una autorización. De igual forma, la construcción de la residencial Ciudad Versailles implicó que la sociedad constructora solicitase los permisos correspondientes a las autoridades competentes. Aseveró que mientras esos actos administrativos no fueran cuestionados y deslegitimados por una autoridad judicial no podía poner en duda su legalidad, por lo que el inicio de una investigación oficiosa antes que existiera o se pusiera de manifiesto la contaminación resultaba imposible, pues la institución que preside no realiza un trabajo preventivo, sino reactivo, orientado a la represión del delito.

Agregó que el hecho de que parte de la residencial Ciudad Versailles esté comprendida dentro del área preventiva no implica que se configure un delito, pues para proceder penalmente se requiere contar con indicios objetivos que demuestren al menos una posible contaminación y la sola declaratoria de emergencia no bastaba para sostener una acusación penal ante los tribunales. Asimismo, apuntó que la Viceministra del Medio Ambiente declaró ante los medios de prensa que los estudios realizados en Ciudad Versailles tanto en el suelo como en el agua arrojaron resultados negativos, por lo que no existió una contaminación que fuese perjudicial a la salud.

Finalmente, señaló que existe un expediente fiscal (con ref. 19-UMA-2007) que se abrió a raíz de las denuncias interpuestas por la población afectada del cantón Sitio del Niño, San Juan Opico, por la posible contaminación del medio ambiente en el año 2007. En este caso se presentó requerimiento fiscal el 8-II-2008 ante el Juez de Paz de San Juan Opico y concluyó con la vista pública el 30-X-2012, celebrada ante el Tribunal de Sentencia de Santa Tecla, por lo que se ha investigado y perseguido penalmente a los responsables de la contaminación provocada por Baterías de El Salvador, S.A. de C.V.

C. La Ministra de Salud Pública y Asistencia Social aseveró que los permisos de construcción son otorgados por la municipalidad correspondiente o el VVDU. Sostuvo que Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., tuvo permiso de funcionamiento otorgado por la Unidad de Salud correspondiente hasta el mes de junio de 2005. Señaló que el MINSAL y sus dependencias realizaron el cierre de la fábrica de baterías y le dieron trámite a cada uno de los recursos que se suscitaron en sede administrativa. Añadió que ha brindado atención en salud a la población del cantón Sitio del Niño y que el tratamiento de los desechos o escoria producidos por la fábrica de baterías debe ser coordinado por el MARN, no obstante que el MINSAL debe acompañar las actividades que oportunamente aquel decida realizar.

Además, indicó que el MINSAL no impuso multas a Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., debido a que se ordenó el cierre de la fábrica como consecuencia de su funcionamiento ilegal, por no contar con el permiso otorgado por la autoridad de salud competente. En ese sentido, apuntó que la imposición de la multa no resolvía el problema de fondo y hubiese sido utilizada para sustentar la existencia de un doble juzgamiento.

D. El Ministro del Medio Ambiente y Recursos Naturales argumentó que la actividad productiva realizada por Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., en el cantón Sitio del Niño inició en el año 1995, previo a la existencia del MARN y a la entrada en vigencia de la Ley del Medio Ambiente (LMA) en mayo de 1998.

Adujo que, posteriormente, la citada sociedad presentó ante el MARN el diagnóstico ambiental de la actividad y su correspondiente programa de adecuación ambiental, por lo que emitió el permiso de funcionamiento por resolución MARN n° 628/2003 de fecha 3-IX-2003, en la que constaba, entre otros, las condiciones de cumplimiento obligatorio para su funcionamiento, las medidas ambientales correspondientes del programa de adecuación ambiental y la advertencia de la responsabilidad del titular de corregir cualquier impacto negativo significativo originado por las actividades no contempladas en el diagnóstico ambiental y su documentación anexa. Con relación al señalamiento de la demandante de que la fábrica de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., se encontraba dentro de una zona declarada protegida por reserva de agua, manifestó que el Decreto Ejecutivo n° 70, de fecha 27-VI-1983, emitido por el Ministerio de Obras Públicas y publicado en el Diario Oficial n° 152, Tomo 180, de fecha 19-VIII-1983, no especificaba sus alcances y limitaciones, por lo que no estableció restricciones ni consecuencias que prohibieran el desarrollo de la actividad industrial y de crecimiento urbanístico en la zona.

Por otro lado, expuso que el permiso ambiental de la sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V., para la realización del proyecto habitacional Ciudad Versailles fue otorgado mediante la resolución MARN n° 650-2004 de fecha 20-X-2004, en la que constaba que el estudio de impacto ambiental mereció un dictamen técnico favorable de la Gerencia de Evaluación Ambiental. Con relación al argumento de que dicho proyecto se encuentra dentro de una zona declarada protegida por reserva de agua, de acuerdo con el referido Decreto Ejecutivo n° 70, y en un área protegida de suelos, según el Decreto Ejecutivo n° 22, de fecha 7-II-1974, publicado en el Diario Oficial n° 29, Tomo 242, de fecha 12-II- 1974, señaló que en tales normativas no se establecían restricciones ni consecuencias que prohibieran el desarrollo de la actividad industrial y el desarrollo urbanístico.

E. El Director General de Protección Civil alegó que la actora no ha manifestado que haya incumplido alguna de las facultades que la ley le otorga. Añadió que en el caso en estudio no tenía sentido declarar un grado de alerta cuando la etapa de impacto ya había sucedido, pues las denuncias por contaminación por plomo iniciaron en el año 2005 y sería difícil determinar el momento exacto en que inició una fase de emergencia o impacto. Adujo que no emitió medidas cautelares en contra de las sociedades Salazar Romero y Baterías de El Salvador, ambas S.A. de C.V., debido a que el caso se judicializó y serían los jueces competentes quienes tendrían la obligación de resolver. Asimismo, indicó que era potestad del MARN decretar el estado de emergencia en la zona de contaminación.

5. Por auto de fecha 5-II-2014 se declaró sin lugar el sobreseimiento solicitado por la sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V., y se confirió el traslado que ordena el art. 27 de la L.Pr.Cn. a la parte actora, quien reiteró los argumentos expuestos en su demanda.

6. Mediante resolución de fecha 17-III-2014 se ordenó la apertura de la etapa probatoria en este proceso por un plazo de ocho días, de conformidad con el art. 29 de la L.Pr.Cn., lapso en el cual el Ministro del Medio Ambiente y Recursos Naturales, la Ministra de Salud Pública y Asistencia Social y la señora Domitila Rosario Piche Osorio ofrecieron prueba documental y

el Fiscal General de la República propuso, además de prueba documental, la práctica de interrogatorio de testigos y de declaraciones de parte.

7. A. Con relación a lo anterior, por resolución de fecha 30-VI-2014 se admitió la prueba documental ofrecida por los citados sujetos procesales y se solicitó a la Sala de lo Contencioso Administrativo y al MINSAL que remitieran cierta documentación, con base en los arts. 83 de la L.Pr.Cn. y 337 del Código Procesal Civil y Mercantil (C.Pr.C.M.). Asimismo, se declaró sin lugar la petición planteada por la Ministra de Salud Pública y Asistencia Social de que se requiriera a la mencionada Sala certificación de algunos documentos ofrecidos como prueba instrumental, en virtud de no haberle dado cumplimiento a lo dispuesto en el art. 82 de la L.Pr.Cn.

B. Además, de conformidad con los arts. 30 de la L.Pr.Cn., 411 y 412 del C. Pr.C.M., se señaló lugar, fecha y hora para la celebración de la audiencia oral para la práctica de las declaraciones de propia parte y el interrogatorio de testigos propuestos por el Fiscal General de la República, así como para la realización de los alegatos finales de las partes. Dicha audiencia se realizó el 28-VII-2014 y en ella los sujetos intervinientes básicamente reiteraron las alegaciones que efectuaron en el transcurso del presente amparo.

8. En ese estado del proceso, la Ministra de Salud Pública y Asistencia Social remitió certificación del escrito de aportación de pruebas presentado ante la Sala de lo Contencioso Administrativo en el proceso con ref. 363-2008, con la finalidad de evacuar el requerimiento realizado mediante el auto de fecha 30-VI-2014. En esos mismos términos la aludida Sala remitió pasajes de dicho proceso contencioso administrativo.

9. A. Finalmente, la parte actora solicitó certificación de las actas relativas a: (i) la suspensión de la audiencia señalada para el 14-VII-2014, (ii) las declaraciones de parte y de testigos; y (iii) los alegatos finales realizados por las partes el 28-VII-2014.

B. Al respecto, no obstante se solicita certificación parcial del expediente del presente amparo, deberá accederse a la solicitud realizada, sin necesidad de conferir las audiencias por escrito que regula el art. 166 inc. 2º del C.Pr.C.M. –de aplicación supletoria en el proceso de amparo en lo que no contradiga sus reglas y principios–, en virtud de tratarse de la documentación relativa a los actos procesales que se realizaron bajo los principios de oralidad, publicidad e inmediación en este amparo. Por tanto, solo será necesario insertar reproducciones de las solicitudes correspondientes y de esta sentencia a la documentación que se expida.

10. Concluido el trámite establecido en la Ley de Procedimientos Constitucionales, el presente amparo quedó en estado de pronunciar sentencia.

- **II** - En este apartado corresponde efectuar ciertas consideraciones sobre la legitimación –activa y pasiva– como presupuesto procesal en el amparo y sobre la falta de prueba de la existencia del acto reclamado como causa de terminación anormal de este tipo de procesos. Así, en primer lugar, se analizará lo relativo a los intereses difusos y colectivos (1); en segundo lugar, se abordará la procedencia del amparo contra particulares (2); en tercer lugar, se examinará la vinculación que debe existir entre el agravio ocasionado y la autoridad a la que se le atribuye la acción u omisión impugnada (3); en cuarto lugar, se estudiará la ausencia de prueba sobre la existencia del acto reclamado (4); para, finalmente, establecer el orden lógico con el que se estructurará esta sentencia (5).

1. A. Entre los requisitos que debe cumplir el demandante para que pueda iniciarse, tramitarse y concluirse válidamente un proceso se encuentra la legitimación activa. Con relación a los intereses difusos y colectivos, en la Sentencia de fecha 25-VII-2014, emitida en el Amp. 155-2013, se sostuvo que ese tipo de legitimación es aceptada por la naturaleza del bien jurídico que se pretende tutelar, pues permitir solamente pretensiones basadas en un interés directo y la afectación personal a derechos constituiría una limitación al derecho a la protección jurisdiccional reconocido en el art. 2 de la Cn.

b. En el caso de los intereses colectivos, el sujeto al que aparecen imputados los bienes a los que el interés se refiere es individualizado o individualizable, ya que está relacionado con colectividades de carácter permanente y con la consecución de los fines que las caracterizan; es decir, los intereses colectivos se identifican con aquellos de un grupo determinado, por lo que atañen al individuo en tanto parte de un grupo. Por otro lado, el interés difuso surge ante la presencia de una necesidad y la falta de medios para satisfacerla, lo cual supone una desprotección o afectación común que impulsa a los sujetos a utilizar los instrumentos para ser protegidos en la conservación y defensa de ese interés.

De ahí que la distinción entre intereses difusos y colectivos atiende al grado de individualización de los sujetos a los que el interés se refiere. Cuando se trate de sujetos identificables, estaremos en presencia de un interés colectivo. Cuando se refiera a grupos o colectividades de contornos indeterminados o no identificados, estaremos ante un interés difuso.

B. a. En el presente caso, además de una afectación de carácter individual, la señora Domitila Rosario Piche Osorio ha esbozado en su demanda una vulneración de derechos fundamentales que trasciende su esfera particular, pues alega que tanto Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., como las autoridades públicas demandadas no previnieron ni restauraron de manera eficiente la afectación al medio ambiente en la zona en la que funcionaba la fábrica de baterías propiedad de dicha sociedad; por lo que no protegieron a la población afectada –en la cual se incluye– de las lesiones y amenazas al derecho a gozar de un medio ambiente sano, poniendo en peligro su salud y su vida.

En ese sentido, dada la naturaleza de los derechos fundamentales que la pretensora alega conculcados y la forma específica en la cual arguye que estos han sido transgredidos por las autoridades demandadas, se justifica la tutela de un interés difuso en la protección de los derechos al medio ambiente, a la salud y a la vida de personas que presuntamente resultaron afectadas por la contaminación por plomo ocasionada por el funcionamiento de la aludida fábrica, las cuales resultan difícilmente identificables en virtud de las circunstancias en que aconteció dicha vulneración constitucional y los efectos que produjo.

Y es que la protección del derecho a un medio ambiente sano (art. 117 de la Cn.), cuya supuesta infracción ha incidido en los derechos a la vida y a la salud (arts. 2 y 65 de la Cn.), no puede realizarse únicamente de manera individual, pues lo característico de dicho derecho es su disfrute colectivo y que se pueda aprovechar el uso compartido de los recursos naturales, siempre que se garantice su preservación.

b. En consecuencia, resulta procedente reconocer en este amparo la legitimación activa que respecto del aludido interés difuso se atribuye la señora Piche Osorio, quien se ubica dentro de las personas afectadas y, por tanto, considera que las acciones y omisiones que impugna le han ocasionado algún tipo de perjuicio; con lo cual el análisis de constitucionalidad que se

realizará en esta sentencia sobre tales actuaciones no se circunscribirá al agravio concreto que la referida señora pudo haber sufrido en su esfera individual, sino a la posible afectación que de manera difusa se ocasionó en los derechos fundamentales al medio ambiente, a la salud y a la vida.

2. A. a. En las Resoluciones de fechas 16-III-2005 y 1-VI-1998, emitidas en los procesos de Amp. 147-2005 y 143-98, respectivamente, se sostuvo que, desde un punto de vista material, los particulares también pueden producir actos limitativos sobre los derechos constitucionales de las personas como si se tratase de autoridades en sentido formal. En efecto, si bien existen casos en que la decisión de un particular escapa del concepto tradicional de acto de autoridad –esto es, el emitido por personas físicas o jurídicas que forman parte de los órganos del Estado o que realizan actos por delegación de alguno de estos y frente a las cuales el sujeto se encuentra en una relación de subordinación–, en aquellos puede ocurrir una limitación definitiva y unilateral de derechos fundamentales.

El concepto de autoridad y, por consiguiente, de los actos que derivan del ejercicio de ese imperium no deben ser entendidos en un sentido exclusivamente formal –referidos únicamente a un órgano del Estado–, sino también material, de manera que comprendan aquellas situaciones en las que personas o instituciones que formalmente no son autoridades en la realidad o práctica se consideren como tales cuando sus acciones y omisiones, producidas bajo ciertas condiciones, limiten derechos constitucionales.

b. Así, para que un acto emitido por un particular sea revisable mediante el proceso de amparo se deben cumplir los siguientes requisitos: (i) que el particular responsable del acto se encuentre en una situación de supra-subordinación respecto del quejoso; (ii) que no se trate de una simple inconformidad con el contenido del acto; (iii) que se haya hecho uso de los medios ordinarios que el ordenamiento jurídico prevé frente a actos de esa naturaleza y que aquellos se hayan agotado plenamente, o bien que dichos mecanismos de protección no existan o los existentes sean insuficientes para garantizar los derechos constitucionales del afectado; y (iv) que el derecho de carácter constitucional cuya vulneración se invoca sea, por su naturaleza, exigible u oponible frente al particular demandado en el proceso.

B.a. La actora señaló en su demanda que celebró una promesa de venta con la sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V., sobre una casa ubicada en Ciudad Versailles, Villa Burdeos, pero al pedir financiamiento al FSV le comunicaron que no se lo podían otorgar porque la vivienda se encontraba dentro del área que en el Decreto Ejecutivo n° 12, de fecha 19-VIII-2010, se declaró contaminada por plomo. Agregó que la citada sociedad no le reintegró el dinero que había invertido en concepto de prima, mensualidades y otros gastos y, además, continuó construyendo, promocionando y vendiendo las viviendas mediante publicidad, exponiendo a los habitantes a envenenarse con plomo, a pesar de tener conocimiento de la contaminación.

b. La opción o promesa de un contrato es un acuerdo voluntario que realizan las partes de celebrar un contrato en el futuro. Para que dicha promesa sea obligatoria deben concurrir las circunstancias establecidas en el art. 1425 del Código Civil y, en caso de incumplimiento, puede pedirse, además de la indemnización correspondiente, que se obligue al deudor a que ejecute el hecho convenido o se resuelva la obligación.

c. En el presente caso, entre la sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V., y la señora Piche Osorio

concorre una relación bilateral y consensual originada de un convenio de promesa de venta, suscrito por ambas partes en igualdad de condiciones y del cual derivan obligaciones para cada una de ellas en los términos pactados en ese acuerdo de voluntades.

En consecuencia, no existe una situación de supra-subordinación que coloque a la pretensora en una posición desigual frente a la citada sociedad que justifique la procedencia de un proceso de amparo contra esta última; por el contrario, el vínculo jurídico que concorre entre ambas partes es manifestación directa del principio de autonomía de la voluntad, que rige las relaciones de Derecho privado que los particulares entablan en el tráfico comercial ordinario. Además, existen vías judiciales para lograr la ejecución del contrato o la resolución de la obligación, junto con la indemnización respectiva. Y es que, aun cuando la interesada afirmó que la referida sociedad ocasionó una vulneración a sus derechos fundamentales y a los de los habitantes del proyecto habitacional en cuestión, sus alegatos únicamente evidencian su inconformidad con la situación fáctica y jurídica que se suscitó en la relación precontractual antes apuntada, al no haber podido obtener el financiamiento correspondiente por parte del FSV. Sobre este punto se ha comprobado que el Gerente Técnico de esa institución le comunicó a la señora Piche Osorio que no atendería su solicitud de financiamiento de la vivienda ubicada en el proyecto Ciudad Versailles, pues dicho inmueble se encontraba dentro del área establecida en el mencionado Decreto Ejecutivo n° 12.

En ese sentido, en virtud del acto que se impugna y la naturaleza de la relación existente entre la sociedad demandada y la actora, esta tiene a su disposición los mecanismos procesales correspondientes en sede ordinaria para que las autoridades competentes diriman su queja, pues se trata de un conflicto relativo a la forma de terminación de una promesa de venta por una de las partes contratantes.

Aunado a ello, si la pretensora considera que la actuación de la citada sociedad le ocasionó algún perjuicio por haber presuntamente efectuado publicidad engañosa, tiene la posibilidad de promover las vías administrativas correspondientes, las cuales –en principio– son competencia de entes especializados en la promoción y protección de los derechos de los consumidores, tal como se advierte de lo prescrito en los arts. 4 letra d), 31 y 43 letra g) de la Ley de Protección al Consumidor. Similares mecanismos tendrían expeditos los habitantes de la referida urbanización si consideran que la mencionada sociedad incurrió en publicidad engañosa o en incumplimientos contractuales o precontractuales.

d. En virtud de las circunstancias apuntadas, se concluye que el reclamo planteado contra la sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V., no reúne los presupuestos señalados por la jurisprudencia constitucional para la procedencia de un amparo contra particulares. Dicha circunstancia evidencia la existencia de un defecto en la pretensión de amparo que impide la conclusión normal del presente proceso y vuelve procedente su terminación mediante el sobreseimiento, conforme a lo prescrito en el art. 31 n° 3 de la L.Pr.Cn.

C.a. Por otra parte, la actora le atribuye a Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., el haber contaminado con su fábrica de baterías el medio ambiente y continuar afectándolo al abandonar la escoria producida en dicho establecimiento sin darle el tratamiento adecuado.

b. En los Autos de fechas 19-IX-2012 y 14-VIII-2013, emitidos en los procesos de Amp. 506-2011 y 632-2012, respectivamente, se sostuvo que los actos u omisiones cuyo control de constitucionalidad se puede procurar mediante un proceso de amparo derivan en algunos

casos del ejercicio de derechos fundamentales, es decir, actuaciones que se convierten en inconstitucionales a pesar de que, en principio, se efectúan como resultado del ejercicio legítimo de un derecho.

En efecto, la actuación atribuida a la sociedad demandada deriva del ejercicio del derecho a la libertad de empresa. Dicho ejercicio, según lo expuesto por la pretensora, se volvió inconstitucional por la afectación que la citada sociedad provocó en el medio ambiente, lo cual, a su vez, incidió negativamente en la salud y la vida de las personas que se vieron expuestas a la contaminación provocada por el funcionamiento de la fábrica de baterías propiedad de aquella.

c. De lo expuesto por la pretensora en su demanda, se colige que las actuaciones atribuidas a Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., se enmarcan dentro de una relación de supra-subordinación en sentido material, ya que, por la naturaleza de los derechos que se alegan vulnerados –medio ambiente sano, salud y vida– y la forma en que esa sociedad estaba vinculada con los sujetos afectados por la contaminación –esto es, practicando cerca de ellos una actividad industrial que generaba peligros reales–, los aludidos sujetos no tenían otra alternativa que afrontar las consecuencias negativas que las actuaciones de la sociedad demandada podían llegar a producirles, pues se encontraban materialmente imposibilitados para evitarlos por sus propios medios. En consecuencia, la referida sociedad se encontraba en una posición de predominio capaz de conculcar los mencionados derechos.

Aunado a ello, si bien existen mecanismos ordinarios de protección que el ordenamiento jurídico prevé frente a actuaciones de esa naturaleza, aquellos aparentemente fueron insuficientes para garantizar los derechos de los afectados, al grado que las autoridades públicas competentes para llevarlos a cabo han sido también demandadas en este proceso de amparo.

d. De lo anterior, se concluye que el caso planteado contra Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., reúne los presupuestos señalados por la jurisprudencia constitucional para la procedencia de un amparo contra particulares, por lo que resulta procedente emitir una decisión de fondo con relación a dicha sociedad.

3. A. En el auto de fecha 18-I-2012, emitido en el proceso de Amp. 242-2010, se señaló que la legitimación pasiva se entiende como el vínculo existente entre el sujeto o los sujetos pasivos de la pretensión y su objeto, es decir, el nexo que se configura entre dichas personas y el supuesto agravio generado por la acción u omisión de una autoridad que, aparentemente, lesionó los derechos fundamentales del peticionario. Ello implica que el presunto perjuicio ocasionado en el supuesto sometido a control constitucional debe emanar de las autoridades que han producido con su acción u omisión dicho acto lesivo. De ahí que, para el eficaz desarrollo de los procesos de amparo, se exige que se dirija la demanda contra el órgano que haya desplegado efectivamente potestades decisorias sobre el acto impugnado en sede constitucional u ocasionado con su omisión el agravio alegado.

B.a. La actora señaló en su demanda que el Concejo Municipal de San Juan Opico aprobó los planos de construcción de la sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V., a pesar de que Ciudad Versailles se encuentra en un área natural protegida, con lo cual vulneró sus derechos fundamentales. Específicamente sobre dicho permiso, el aludido Concejo manifestó que son ciertos los hechos que la pretensora le atribuye, pues la aprobación de los planos de

construcción de la referida sociedad se efectuó por medio de la OPVSA.

b. En el expediente de este amparo se encuentra agregada la copia del Oficio firmado por el Viceministro de Vivienda y Desarrollo Urbano en fecha 28-X-2010, en el cual se informó que los proyectos que se desarrollan en el Municipio de San Juan Opico, tienen que contar, entre otros, con el permiso de construcción de la OPVSA, en cumplimiento de lo prescrito en el art. 1 de la Ley de Urbanismo y Construcción.

La OPVSA forma parte de la Asociación de Municipios del Valle de San Andrés, la cual se encuentra conformada por los Municipios de Armenia, Ciudad Arce, Colón, Quezaltepeque, Sacacoyo y San Juan Opico. En el caso de este último, el cuerpo normativo mediante el cual se delegaron las actividades referidas al desarrollo territorial en la OPVSA es la Ordenanza del Control del Desarrollo Territorial en el Municipio de San Juan Opico.

c. En consecuencia, dado que el Concejo Municipal de San Juan Opico no fue quien aprobó los planos de construcción de Ciudad Versailles a la sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V., sino que dicha aprobación fue emitida por una autoridad distinta, que forma parte de una asociación conformada por varios municipios, este Tribunal se encuentra imposibilitado para proceder al examen y decisión sobre el fondo de la pretensión planteada en contra del aludido Concejo Municipal con relación a dicha actuación y, en consecuencia, procede sobreseer en el presente amparo con base en lo prescrito en el art. 31 n° 3 de la L.Pr.Cn.

C.a. Por otra parte, la pretensora aseveró en su demanda que el Director General de Protección Civil omitió declarar la alerta ambiental correspondiente y decretar las medidas cautelares necesarias para prevenir y mitigar el desastre ambiental en cuestión. Además, afirmó que la aludida autoridad no se pronunció sobre el plomo que se almacenaba en dicho lugar y omitió proponer al Presidente de la República que solicitara a la Asamblea Legislativa decretar estado de emergencia en la zona contaminada.

b. Como lo prescribe el art. 22 de la Ley de Protección Civil, Prevención y Mitigación de Desastres, el Director General de Protección Civil tiene la potestad de declarar diferentes grados de alertas frente a la inminencia, eventualidad o acaecimiento de desastres en general. Sin embargo, ello no impide que en determinadas materias existan entidades especializadas en la prevención y tratamiento de desastres o emergencias.

En materia de medio ambiente, los arts. 54 de la LMA y 78 del Reglamento General de la LMA establecen que el Ministro del Medio Ambiente y Recursos Naturales es quien tiene la obligación de declarar, cuando se cumplan las condiciones correspondientes, el estado de emergencia ambiental, identificando las medidas de socorro y asistencia que deberían adoptarse en auxilio de la población afectada y las medidas de control y seguimiento que se adoptarán en la zona, con el fin de movilizar los recursos humanos, técnicos, médicos y financieros para mitigar el deterioro causado. Todo ello sin perjuicio de auxiliarse de otros organismos, sean estos estatales –como la Dirección General de Protección Civil, el Sistema Nacional de Protección Civil, Prevención y Mitigación de Desastres y sus diferentes Comisiones– o particulares.

Además, de conformidad con los arts. 83 y 84 de la LMA, el aludido Ministro se encuentra habilitado para emitir las medidas necesarias para evitar daños al medio ambiente y los ecosistemas, las cuales pueden durar mientras el responsable de la amenaza o del deterioro

no elimine sus causas. Tales medidas se deben circunscribir al área, proceso o producto que directamente amenace o deteriore el medio ambiente, ponga en peligro o afecte la salud humana y la calidad de vida de la población. Asimismo, el citado Ministro es competente para ordenar eventualmente, después de la tramitación del procedimiento correspondiente, la reparación de los daños causados al medio ambiente y, en su caso, condenar a las indemnizaciones a que hubiere lugar por la pérdida o destrucción de los recursos naturales o deterioro del medio ambiente, así como ordenar las medidas compensatorias indispensables para restaurar los ecosistemas dañados.

c. Por consiguiente, dado que el Director General de Protección Civil no es la autoridad competente para emitir la declaratoria de alerta ambiental y decretar las medidas cautelares contra las entidades que inciden negativamente sobre el medio ambiente y la salud de la población, este Tribunal se encuentra imposibilitado de proceder al examen y decisión sobre el fondo de la pretensión planteada en contra de dicho Director, pues este no pudo incurrir en las supuestas omisiones que se le atribuyen y, en consecuencia, procede sobreseer en el presente amparo con base en lo prescrito en el art. 31 n° 3 de la L.Pr.Cn.

4. A. a. En el Auto de fecha 24-VIII-2011, emitido en el Amp. 785-2004, se sostuvo que en los procesos de amparo la concreción y verificación de la carga de la prueba corresponde por regla general a las partes, a efecto de que estas acrediten sus respectivas pretensiones y resistencias. Y es que la producción de pruebas en un proceso implica la posibilidad que tienen los legítimamente interesados de efectuar una actividad que sirva para acreditar la veracidad de las afirmaciones de hecho formuladas por ellos dentro del proceso. En ese sentido, en caso de no llevarse a cabo dicha actividad, acarrearía determinadas consecuencias jurídicas negativas para la parte que ha omitido su realización.

b. El art. 31 n° 4 de la L.Pr.Cn. establece como causal de sobreseimiento la falta de prueba sobre la existencia del acto reclamado, cuando esta fuere necesaria. De este modo, la acreditación de la existencia de dicha actuación constituye una condición indispensable para el pronunciamiento de una sentencia de fondo sobre el caso planteado. Tal disposición prescribe expresamente la carga procesal que recae en la parte actora de acreditar la existencia del acto que afectó sus derechos y, además, establece la terminación anticipada del proceso de amparo como consecuencia negativa del incumplimiento de esa carga.

Por ello, el sujeto activo de la pretensión de amparo tiene, en principio, la carga de probar la existencia del acto reclamado desde el inicio del proceso hasta la finalización del respectivo plazo probatorio; a menos que ello no sea necesario, como ocurre cuando la autoridad demandada reconoce, expresa o tácitamente, la existencia de dicha actuación o cuando esta constituye un hecho notorio.

En ese sentido, dado que el legislador estableció expresamente dicha causal como una forma de terminación anormal del proceso de amparo, en caso que el demandante no compruebe durante la tramitación del proceso la existencia del acto contra el cual reclama y ello sea necesario según las pautas antes descritas, este Tribunal se ve imposibilitado de analizar el fondo de la queja planteada, debiendo rechazar la demanda presentada mediante la figura del sobreseimiento, de acuerdo a lo prescrito en la disposición legal antes citada.

B. a. La pretensora manifestó en su demanda que el Ministro de Salud Pública y Asistencia Social aprobó a la sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V., el permiso de construcción del proyecto

habitacional Ciudad Versailles. Sobre dicha autorización el aludido Ministro no expuso ningún tipo de argumento y únicamente señaló que los permisos de construcción son otorgados por la municipalidad correspondiente o el VVDU.

b. Al respecto, se advierte que la peticionaria no incorporó prueba alguna o indicios a efecto de comprobar su afirmación, ni requirió a la citada autoridad que remitiera certificación de esa actuación con base en lo prescrito en los arts. 82 y 83 de la L.Pr.Cn. Aunado a ello, los demás intervinientes tampoco incorporaron prueba alguna con relación a la referida actuación, ni se relaciona su existencia en la certificación remitida por la PDDH. En consecuencia, en virtud de que la pretensora tenía la carga de probar la existencia de la actuación cuya comisión atribuye al Ministro de Salud Pública y Asistencia Social y, pese a ello, omitió aportar los elementos probatorios necesarios para acreditar dicha situación, deberá soportar en su esfera jurídica los efectos negativos que se derivan del incumplimiento de dicha carga; por lo que deberá sobreseerse en el presente amparo respecto al reclamo incoado contra el citado funcionario, únicamente en lo concerniente a la aprobación del permiso de construcción de la sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V., de conformidad con lo prescrito en el art. 31 n° 4° de la L.Pr.Cn.

5. Establecido lo anterior, el orden lógico con el que se estructurará esta resolución es el siguiente: en primer lugar, se determinará el objeto de la presente controversia (III); en segundo lugar, se hará una sucinta exposición sobre el contenido de los derechos constitucionales que se alegan conculcados (IV); en tercer lugar, se analizará el caso sometido a conocimiento de este Tribunal (V); y, finalmente, se resolverá lo referente al efecto de esta decisión (VI).

- **III** - En el presente caso, el objeto de la controversia puesta en conocimiento de este Tribunal estriba en determinar si se vulneraron los derechos al medio ambiente, a la salud y a la vida con los actos u omisiones siguientes: (i) la contaminación que Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., ocasionó sobre el medio ambiente con su fábrica de baterías al producir y abandonar escoria sin darle el tratamiento adecuado; (ii) la aprobación por parte del Ministro de Salud Pública y Asistencia Social de los planos de construcción y del permiso de funcionamiento de la aludida fábrica; (iii) la dilación con la que el Ministro de Salud Pública y Asistencia Social ordenó el cierre del referido establecimiento industrial y, además, la omisión en que incurrió dicha autoridad al no imponer multas a Baterías de El Salvador, S.A. de C.V.; (iv) la aprobación por parte del Ministro del Medio Ambiente y Recursos Naturales de los estudios de impacto ambiental correspondientes a la citada fábrica de baterías y al proyecto habitacional denominado Ciudad Versailles dentro de una zona protegida y de reserva de agua; (v) la aprobación por parte del Concejo Municipal de San Juan Opico de los planos, la instalación y el funcionamiento de la mencionada fábrica; y (vi) la dilación del Fiscal General de la República de ejercer la acción penal y la omisión de dicha autoridad de iniciar una investigación de oficio y plantear los recursos correspondientes.

- **IV - 1. A.** En la Sentencia de fecha 9-XII-2009, pronunciada en el Amp. 163-2007, se afirmó que la regulación de las obligaciones del Estado en relación con la política ambiental y los límites prescritos a esa actividad son establecidos en favor de las personas, lo cual conlleva a que el derecho al medio ambiente sano tenga rango constitucional y, en consecuencia, sea obligación del Estado proteger a aquellas en su conservación y defensa.

Este derecho se refiere a la obligación de preservar el medio ambiente, por lo que sus titulares pueden exigir del Estado medidas suficientes de protección. De ahí que este derecho

presente una vertiente prestacional que lo engloba en la estructura típica de los derechos sociales y colectivos, por tanto, presuponga la actividad del legislador y la acción protectora de los poderes públicos mediante las instituciones creadas para alcanzar tal finalidad, así como de la participación solidaria de los particulares y de la colectividad en general para su preservación.

En efecto, los poderes públicos deben regular y limitar el aprovechamiento de los recursos naturales para asegurar su protección, pues están obligados a poner a disposición de la población los bienes ambientales en las condiciones adecuadas para su disfrute. En ese sentido, las personas tienen el derecho de recibir de los poderes públicos la protección a un "medio ambiente adecuado" para su desarrollo, por lo que tanto el acceso como el uso de los recursos naturales debe realizarse en las condiciones fijadas por las autoridades competentes, las cuales deben asegurar la adecuación de esas actividades a la finalidad del contenido esencial del derecho.

De ahí que la adecuación del medio ambiente al desarrollo de la persona, a la calidad de vida de esta o a su salud, así como al uso racional de los recursos naturales o a la intensidad en la protección del entorno, son aspectos que ineludiblemente deben ser evaluados por los poderes públicos, por lo cual, no es posible que cada titular del derecho interprete subjetivamente y a su conveniencia los términos en los cuales las políticas de protección al medio ambiente deben ser orientadas, pues el carácter colectivo del contenido de este derecho exige esa intervención pública que pondere la adecuación de los bienes ambientales y el grado de preservación y protección necesarios para que el entorno pueda seguir siendo disfrutado.

B. El art. 117 de la Cn. asegura la protección estatal del medio ambiente mediante la garantía de la utilización racional de los recursos y la vinculación de los poderes públicos a principios ambientales como el proteccionista, el cual se materializa en los principios de prevención y precaución. Dichos principios comúnmente son utilizados como sinónimos para hacer referencia a la necesidad de adoptar medidas anticipadas para evitar daños al medio ambiente; sin embargo, la prevención y la precaución se distinguen de acuerdo con el conocimiento que pueda tenerse de las consecuencias de una determinada acción.

En términos generales, si se tiene conocimiento previo de las consecuencias negativas que una determinada acción ocasionará en el medio ambiente, estas se deben prevenir; por el contrario, si no se tiene la certeza razonable de que dichas consecuencias dañinas se producirán porque en el ámbito científico existen dudas o no hay pruebas irrefutables al respecto, se deben tomar todas las medidas de precaución necesarias en favor del medio ambiente.

a. El principio de prevención implica la utilización de mecanismos, instrumentos y políticas con el objetivo de evitar afectaciones relevantes al medio ambiente o a la salud de las personas. Así, su función básica es prever y evitar el daño antes de que se produzca, no necesariamente prohibiendo una actividad, sino condicionando, supervisando y controlando su ejecución.

Este principio utiliza numerosos instrumentos de gestión para concretar su función, entre los que se pueden citar: (i) las declaratorias de impacto ambiental; (ii) los permisos y licencias ambientales; (iii) los estudios de impacto ambiental y sus planes de manejo; (iv) la auditoría ambiental; (v) la consulta pública; y (vi) en general, todos los mecanismos de tipo preventivo que tienen como finalidad obtener información acerca de los impactos negativos que sobre

el medio ambiente tendría la realización de una obra o proyecto.

En la práctica, la medida protectora de carácter preventivo más importante es la evaluación del impacto ambiental, la cual se realiza por medio de la elaboración de un estudio que introduce la variable ambiental en la ejecución de proyectos, tanto públicos como privados. El análisis del impacto ambiental se inserta en un procedimiento que tramita la Administración Pública, cuya decisión concede o deniega la autorización para realizar un proyecto con incidencia negativa en el medio ambiente.

En este contexto, la eficiente aplicación del principio de prevención adquiere mayor relevancia respecto de los demás principios ambientales como el de restauración, ya que el efectivo respeto y cumplimiento de las medidas preventivas implica que, al tener conocimiento que determinada acción tendrá un efecto negativo e irreversible en el medio ambiente y la salud de la población, se debe evitar su realización, a fin de prevenir futuros daños ambientales y su consecuente y obligatoria reparación.

b. El principio de precaución o precautorio opera ante la falta de conocimientos científicos, es decir, ante la incertidumbre o el desconocimiento. Así, cuando se carece de información respecto a qué impactos tendría una actividad sobre el ambiente y la salud de los seres vivos, se debe proceder a dar aplicación a este principio, el cual obliga a que no se autorice una actividad ni se proceda a otorgar un permiso cuando no se tenga una caracterización e identificación de los riesgos que aquella provocará una vez autorizada.

De ahí que, con la finalidad de proteger el medio ambiente, las instituciones encargadas deben aplicar ampliamente el criterio de precaución conforme a sus capacidades. Así, cuando haya peligro de daño grave o irreversible, la falta de certeza científica absoluta no debe utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces en función de los costos para impedir la degradación del medio ambiente. En ese sentido, el criterio hermenéutico que en este campo debe prevalecer es el que considera que, en caso de duda, debe de resolverse siempre lo más favorable al medio ambiente.

c. El principio de desarrollo sostenible supone la integración de la protección ambiental y el crecimiento económico de forma equilibrada, a efecto de preservar los recursos naturales para el beneficio de las generaciones futuras. Así, la explotación de los recursos naturales debe hacerse en forma racional procurando su uso equitativo y cubrir las necesidades del presente sin comprometer la capacidad de las generaciones futuras de hacerlo. Por consiguiente, debe haber un proceso de cambio progresivo de la calidad de vida del ser humano, a efecto de procurar el crecimiento económico con equidad social y la transformación de los medios de producción y de los patrones de consumo para garantizar el equilibrio ecológico y la calidad de vida de las generaciones futuras.

d. El principio "quien contamina paga" implica que el agente causante de la contaminación está obligado asumir sus costos, tomando en cuenta que primero debió haber sufragado las medidas de prevención sin recibir, en principio, ningún tipo de ayuda financiera compensatoria. Y es que el costo ambiental no puede suponer una ventaja competitiva en el mercado, por lo que cada actividad empresarial debe asumir todas las consecuencias ambientales y no la sociedad.

C. Por su parte, el Protocolo adicional a la Convención Americana sobre los Derechos Humanos

en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, conocido como "Protocolo de San Salvador", y adoptado por El Salvador el 17-XI-1988, establece en su artículo 11 el Derecho a un Medio Ambiente Sano, por el cual "1. Toda persona tiene derecho a vivir en un medio ambiente sano y a contar con servicios públicos básicos. --- 2. Los Estados Partes promoverán la protección, preservación y mejoramiento del medio ambiente".

2. A. En la Sentencia de fecha 20-VI-2005, emitida en el Amp. 634-2000, se sostuvo que la salud, en sentido amplio, es un estado de completo bienestar físico y mental de la persona, cuyo disfrute posibilita a los individuos contar con una de las condiciones necesarias para vivir dignamente. Dicha condición no se reduce a un objetivo a alcanzar por el Estado, sino que es el derecho fundamental de toda persona de acceder a los mecanismos dispuestos para la prevención, asistencia y recuperación de la salud en los términos previstos en los arts. 2 y 65 de la Cn. y la legislación de la materia.

Con relación al contenido del derecho a la salud, en las sentencias de fechas 17- XII-2007 y 21-IX-2011, pronunciadas en los procesos de Amp. 674-2006 y 166-2009, respectivamente, se desarrollaron tres aspectos o elementos esenciales que integran su ámbito de protección, estos son: (i) la adopción de medidas para su conservación, pues la salud requiere tanto de una protección estatal activa como pasiva contra los riesgos exteriores que puedan ponerla en peligro, de ahí que se deba implementar medidas que, desde el punto de vista positivo, tiendan a la prevención de cualquier situación que la lesione o restablezcan dicha condición y, desde el punto de vista negativo, eviten la comisión de cualquier acto que provoque su menoscabo; (ii) la asistencia médica, en cuanto debe garantizarse a toda persona la posibilidad de disponer y acceder al sistema o red de servicios de salud; y (iii) la vigilancia de los servicios de salud, lo cual implica la creación de las instituciones y los mecanismos que vigilen y controlen la seguridad e higiene de las actividades profesionales vinculadas a la salud.

B. a. En la referida Sentencia de Amp. 634-2000, se sostuvo que el MINSAL es la instancia estatal encargada de prevenir, con acciones concretas, la conservación de la salud de las personas, específicamente es el competente para prevenir con acciones concretas posibles atentados contra la salud. Así, el art. 56 del Código de Salud (CS) establece que el MINSAL, por medio de los organismos regionales, departamentales y locales de salud, desarrollará programas de saneamiento ambiental encaminados a lograr para las comunidades, entre otros servicios, el abastecimiento de agua potable y la eliminación y control de contaminaciones del agua de consumo, del suelo y del aire.

b. Aunado a ello, la adopción de medidas para la conservación del derecho a la salud que tiendan a la prevención de cualquier situación que lo lesione o ponga en riesgo también es facultad del MARN, pues dicha Secretaría de Estado es la institución encargada de autorizar la realización de proyectos –previo análisis de los respectivos estudios de impacto ambiental– que pueden tener una incidencia negativa en el medio ambiente y, en consecuencia, provocar daños en la salud de la población.

Y es que, al ser el medio ambiente un elemento determinante para la salud, se infiere que el control y la prevención de los riesgos ambientales constituyen una prioridad para la efectiva protección de la salud de la población. Así, la tutela integral de este derecho requiere de un medio ambiente adecuado, libre de contaminación y degradación para evitar poner en peligro el bienestar de las personas. Es precisamente en esa labor que el MARN desempeña un

papel trascendental en el respeto al derecho a la salud, al ser una institución que se encuentra en la obligación de participar y colaborar en el cumplimiento de la política nacional de salud debido a la estrecha vinculación que existe entre este derecho y la protección, conservación y recuperación del medio ambiente.

C. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha enfatizado que existe una relación directa entre el ambiente físico en el que viven las personas y los derechos a la vida, a la seguridad y a la integridad física. Así, en el Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Ecuador de fecha 24-IV-1997, afirmó que “el ejercicio del derecho a la vida y a la seguridad e integridad física está necesariamente vinculado y, de diversas maneras, depende del entorno físico. Por esa razón, cuando la contaminación y la degradación del medio ambiente constituyen una amenaza persistente a la vida y la salud del ser humano, se comprometen dichos derechos”.

3. El carácter esencial e imprescindible de la vida humana como condición necesaria para el desarrollo de la personalidad y de las capacidades, así como para el disfrute de los bienes, ha posibilitado su reconocimiento como un derecho fundamental que merece una especial protección por parte del Estado. En las aludidas Sentencias de Amp. 166-2009 y 674-2006, se expresó que el contenido del derecho a la vida comprende dos aspectos fundamentales: el primero, referido a evitar la muerte, lo cual implica la prohibición dirigida a los órganos estatales y a los particulares de disponer, obstaculizar, vulnerar o interrumpir el proceso vital de las personas; y el segundo, relacionado con el derecho de estas de acceder a los medios, circunstancias o condiciones que les permitan vivir de forma digna, por lo que corresponde al Estado realizar las acciones positivas pertinentes para mejorar la calidad de vida de las personas.

En efecto, el derecho en cuestión comporta la necesidad de brindar a las personas las condiciones mínimas que, de manera indefectible, resultan indispensables para el desarrollo normal y pleno del proceso vital; razón por la cual tal derecho se encuentra estrechamente vinculado con otros factores o aspectos que coadyuvan con la procuración de la existencia física y mental bajo estándares de calidad y dignidad, siendo algunas de estas condiciones el goce de la salud y de un medio ambiente sano.

- **V** - Desarrollados los puntos previos, corresponde en este apartado analizar si las actuaciones u omisiones impugnadas se sujetaron a la normativa constitucional.

1. A. a. La parte actora ofreció como prueba, entre otros, los siguientes documentos: (i) copia parcial del Diario Oficial n° 29, Tomo 242, de fecha 12-II-1974, que contiene el Decreto Ejecutivo n° 22, de fecha 7-II-1974, en virtud del cual se estableció una zona protectora del suelo en las áreas del volcán de San Salvador; (ii) copia parcial del Diario Oficial n° 34, Tomo 390, de fecha 17-II-2011, que contiene el Decreto Ejecutivo n° 3, de fecha 17-II-2011, por medio del cual se prorrogó por un período de seis meses a partir del 20-II-2011 el estado de emergencia ambiental en el área comprendida dentro del radio de 1,500 metros a partir de las instalaciones donde funcionó la planta de fabricación y reciclaje de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., ubicada en San Juan Opico; y (iii) copia parcial del Diario Oficial n° 152, tomo 280, de fecha 19-VIII-1983, que contiene el Decreto Ejecutivo n° 70, de fecha 27-VII-1983, mediante el cual se declararon aguas de reserva para el área metropolitana de San Salvador en zonas que se encuentran dentro del Municipio de San Juan Opico.

b. El Ministro del Medio Ambiente y Recursos Naturales ofreció como prueba los siguientes documentos: (i) certificación notarial de la resolución MARN n° 628-2003 de fecha 3-IX-2003, por medio de la cual concedió permiso ambiental a Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., para continuar con el funcionamiento de la planta de fundición y fabricación de baterías ubicada en el cantón Sitio del Niño, Municipio de San Juan Opico, bajo ciertas condiciones; y (ii) certificación notarial de la resolución MARN n° 650-2004 de fecha 20-X-2004, mediante la cual se otorgó permiso ambiental a la sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V., titular del proyecto habitacional Ciudad Versailles.

c. El Fiscal General de la República ofreció, entre otros, prueba documental consistente en: (i) copias de autos emitidos por el Tribunal de Sentencia de Santa Tecla con fechas 27-II-2013, 29-IV-2013, 29-VII-2013, 27-IX-2013, 16-X-2013, 27-XI-2013, 28-I-2014 y 12-III-2014, mediante los cuales se reprogramó la lectura de la sentencia del proceso penal con ref. 469-3-2009, relativo al delito de contaminación ambiental en el cantón Sitio del Niño, siendo la última fecha señalada el 2-V-2014; (ii) Oficio n° 1470, suscrito por el Juez Presidente del Tribunal de Sentencia de Santa Tecla, en el cual informó que la FGR inició la acción penal contra los imputados Ronald Antonio Lacayo Arguello, Sandra Cecilia Lacayo de Escapini, José Ofilio Gurdían Lacayo, en calidad de Directores de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., y en contra de los señores Hugo Reynaldo Trujillo Díaz, Arturo Marengo Carballo, José Edgardo Brito Menéndez, por atribuirseles los delitos de contaminación ambiental agravada e infracción de reglas de seguridad, prescritos en los arts. 255, 256 y 267 del Código Penal, en perjuicio de la naturaleza y el medio ambiente y de los habitantes de las Colonias Prados II, Brisas de San Andrés, Caserío Candelaria, Estación Sitio del Niño y de los trabajadores de la aludida sociedad; y (iii) certificación extendida por el Secretario de la Sala de lo Contencioso Administrativo de pasajes del proceso con ref. 363-2008, en la cual se encuentra agregado el "Informe de daños a la salud producidos como consecuencia de la exposición al plomo en la población residente en el cantón Sitio del Niño, San Juan Opico, Departamento de La Libertad, julio 2005 a abril 2008", elaborado por peritos nombrados por el MINSAL.

d. La Ministra de Salud Pública y Asistencia Social ofreció la siguiente prueba documental: (i) copia de la resolución pronunciada por la Directora de la Unidad de Salud del cantón Sitio del Niño el 24-IX-2007, mediante la cual ordenó el cierre de la fábrica de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V.; (ii) copia de la resolución emitida por el Director General de Salud el 27-IX-2007, por medio de la cual resolvió el recurso de rectificación interpuesto y confirmó la decisión adoptada por la referida Directora; (iii) copia de la resolución pronunciada por el Ministro de Salud Pública y Asistencia Social el 10-IV-2008, en la cual resolvió el recurso de apelación presentado y confirmó las actuaciones de las mencionadas autoridades.

B. El Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos, por requerimiento de este Tribunal, remitió el 31-X-2012 certificación del expediente relativo a la contaminación por plomo generada por la ex fábrica de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., ya que la parte actora ofreció como prueba algunos de los instrumentos contenidos en esa certificación. Sin embargo, ello no impide que también se valoren otros documentos incorporados a ese expediente, pues durante la tramitación de este amparo los intervinientes contaron con la oportunidad para debatir y controvertir el contenido de tales instrumentos.

C. Asimismo, se encuentra agregada el acta de las declaraciones de parte de los agentes auxiliares de la FGR, licenciados Mario González Ventura y Cecy Nohemy Portillo Palacios, así como de la deposición de los doctores Orbelina Hernández de Palma Morán, Lilian Angélica

Cruz de Menjívar y Joel Figueroa Luna.

2. A. a. De acuerdo con el art. 331 del C.Pr.C.M., las certificaciones extendidas por la PDDH y por el Secretario de la Sala de lo Contencioso Administrativo, así como el oficio firmado por el Juez Presidente del Tribunal de Sentencia de Santa Tecla son documentos públicos, ya que fueron emitidos por autoridades públicas en cumplimiento de las funciones que legalmente les fueron conferidas y, en consecuencia, establecen de manera fehaciente los hechos, actos o el estado de las cosas que consignan.

b. Las certificaciones notariales de las resoluciones suscritas por el Ministro del Medio Ambiente y Recursos Naturales, según el art. 30 de la Ley del Ejercicio Notarial de la Jurisdicción Voluntaria y de otras Diligencias, acreditan de manera fehaciente la existencia de tales documentos públicos, en virtud de que en sus copias consta la razón notarial correspondiente.

c. Las fotocopias de los Diarios Oficiales antes relacionados, del escrito firmado por la Ministra de Salud en fecha 11-VII-2011, de los autos emitidos por el Tribunal de Sentencia de Santa Tecla y de las resoluciones pronunciadas por la Directora de la Unidad de Salud del cantón Sitio del Niño, por el Director General de Salud y por el Ministro de Salud Pública y Asistencia Social acreditan, con base en los arts. 330 inc. 2º y 343 del C.Pr.C.M., la existencia de los documentos originales que en ellas se consignan, en vista de que no se alegó ni acreditó la falsedad de aquellas o de los originales.

d. Teniendo en cuenta lo prescrito en los arts. 344, 346 ord. 2º y 354 del C.Pr.C.M., tanto las declaraciones de parte como la prueba testimonial fueron realizadas con total inmediatez judicial, ya que los respectivos interrogatorios se llevaron a cabo ante este Tribunal y, de igual forma, los agentes auxiliares de la FGR y los testigos comparecieron en el día y hora señalados, respondiendo a los interrogatorios que se les efectuaron.

B. a. La regla según la cual la carga de la prueba "le corresponde al actor" no puede aplicarse de la misma forma en todos los procesos constitucionales, prescindiendo de la naturaleza del acto u omisión reclamada o de las circunstancias particulares que rodean el caso. Y es que, tal como se sostuvo en la Resolución de fecha 27-VIII-2008, emitida en el Amp. 934-2007, las reglas de la carga probatoria sirven al juzgador para decidir, en el momento de pronunciar sentencia y ante una afirmación de hecho no comprobada, cuál de las partes del proceso ha de sufrir las consecuencias de la falta de prueba.

En efecto, las aludidas reglas deben aplicarse en función de las características del asunto sometido a conocimiento del órgano jurisdiccional, lo que implica que, en algunos casos, el deber de probar recae sobre quien está en una mejor situación de aportar los elementos tendientes a obtener la verdad objetiva, por tener un conocimiento técnico o haber intervenido en forma directa en la realización del hecho controvertido. Lo anterior implica ponderar en cada supuesto cuál de las partes se encuentra en mejores condiciones para aportar los medios probatorios que logren el esclarecimiento de los hechos.

b. Así, dada la naturaleza de los casos medioambientales, tanto los particulares encargados de la fabricación y comercialización de bienes y la prestación de servicios como las autoridades públicas fiscalizadoras de la tutela y conservación ambiental se encuentran en una mejor posición frente a los demás particulares para acreditar si su funcionamiento fue acorde con el equilibrio del ecosistema y el respeto a los derechos a la salud y a la vida de las personas, pues

su situación les permite tener acceso a las fuentes de prueba que se vinculan con la situación fáctica discutida en el proceso.

3. A. Con relación a la actuación que la pretensora atribuye a Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., se advierte que el Ministro del Medio Ambiente y Recursos Naturales pronunció la resolución MARN n° 628-2003 de fecha 3-IX-2003, mediante la cual concedió permiso ambiental a la aludida sociedad para que la planta de fundición y fabricación de baterías ubicada en el cantón Sitio del Niño que era propiedad de aquella continuara funcionando. En esa resolución consta que dicha empresa se dedicaba al reciclaje y a la fabricación de baterías electrolíticas ácido-plomo y que las materias primas que utilizaba eran aceite usado, baterías ácido-plomo usadas, chatarra de plomo, materias de fundición (carbón mineral, virutas de hierro, carbonato de sodio, hidróxido de sodio, nitrato de sodio, azufre, antimonio, estaño, arsénico, selenio), diésel, gas propano, dióxido de carbono, agua, ácido sulfúrico, entre otros.

B. Sobre los efectos del funcionamiento de dicha fábrica, en el informe de daños a la salud elaborado por los peritos nombrados por el MINSAL se concluyó que existían personas con intoxicación crónica con plomo diagnosticadas (en su mayoría niños de 10 meses a 15 años), quienes residían principalmente en una zona de 600 metros alrededor de la aludida fábrica y, además, que entre menor era la distancia de la residencia a esas instalaciones mayores eran las concentraciones de plomo en sangre y el número de niños con otros daños como depósito de metales pesados en huesos, desnutrición, anemia y, de acuerdo a su nivel de plomo en sangre, necesidad de tratamiento de quelación. Así, dada la evidencia analizada y que el daño a la salud identificado se encontraba principalmente en la mencionada zona, se consideró esta como de mayor riesgo de contaminación por plomo.

Específicamente, según la información documentada en el estudio realizado a finales del 2005 e inicios del 2006, en la fábrica de baterías se registraron concentraciones de plomo en sangre de los trabajadores, aguas, aire y superficie mayores a lo establecido por las normas para el ambiente laboral y la descarga de plomo hacia fuera de la empresa permitió considerarla como la fuente más evidente de contaminación por plomo en la zona. Además, en los resultados del estudio de febrero de 2008 se evidenció contaminación con plomo en el ambiente interno de las viviendas, principalmente en los techos que, por su difícil acceso a la limpieza, favorecían la acumulación de plomo, contrario a otras superficies como mesas y pisos, donde se registró una disminución o ausencia de plomo.

A partir de los resultados de los estudios efectuados, los mencionados peritos concluyeron que existían daños a la salud en la población residente en el cantón Sitio del Niño, situación que fue comprobada por exámenes de laboratorio y de gabinete, con los cuales se identificó a cuatro trabajadores de la fábrica con niveles de plomo arriba de los 40 microgramos por decilitro; a una mujer embarazada (esposa de un trabajador que residía fuera del área afectada) con 13.73 microgramos por decilitro; a ciento veinte niños con niveles de plomo en sangre iguales o mayores a los 10 microgramos por decilitro (treinta y dos de ellos con niveles iguales o mayores a los 20 microgramos por decilitro, quienes entre más cerca era la distancia de su vivienda a la fábrica mayor el porcentaje de estos valores); a veintiocho niños con daño óseo; a treinta y siete niños con desnutrición (treinta y seis de ellos, además, con daños agregados como niveles de plomo mayores a los 20 microgramos por decilitro, anemia o metales pesados en los huesos y dos de estos, quienes vivían a 102 metros de la fábrica, presentaron los tres tipos de daños agregados y fueron quelados).

En consecuencia, en el aludido informe se determinó que los daños a la salud de las personas fueron producidos por la contaminación por plomo en sangre y, dado que la mencionada fábrica era la fuente histórica de contaminación por plomo encontrada en la zona considerada de mayor riesgo, se estableció que el origen principal de contaminación de las personas, el ambiente y las viviendas eran las emanaciones de los procesos de fundición y reciclaje de la fábrica propiedad de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V.

C.a. Aunado a ello, en el expediente que la PDDH tramitó con relación a la contaminación por plomo generada por la mencionada fábrica, consta que con fecha 5-IX- 2007 el Ministro del Medio Ambiente y Recursos Naturales informó que con la auditoría efectuada el 26-VII-2006 se comprobó que Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., no cumplía con las obligaciones contenidas en el permiso ambiental que le fue conferido y, por esa razón, el 5-II-2007 inició el procedimiento administrativo sancionatorio por la infracción grave de incumplimiento de obligaciones, el cual concluyó con la resolución de fecha 29-VIII-2007, en virtud de la cual se le impuso a dicha sociedad una sanción pecuniaria y la obligación de cumplir con ciertas medidas ambientales.

Entre las medidas que el MARN le impuso cumplir a la citada sociedad se encontraban: (i) suspender las operaciones de fundición en el horno cinco hasta que funcionara según la norma técnica; (ii) presentar propuesta para perfeccionar el sistema de tratamiento de aguas residuales; (iii) ubicar, georeferenciar y establecer dimensiones de los sitios de confinamiento de la escoria; (iv) presentar una alternativa para la disposición final de los desechos peligrosos a mediano y largo plazo, incluyendo la construcción de hornos especiales para obtener cero plomo en escorias; (v) presentar propuesta para control de emisiones atmosféricas; y (vi) presentar plan de muestreo y presentación trimestral de informe de monitoreo de calidad de agua y realizar estudio hidrogeológico.

En el referido expediente se encuentran agregadas también las actas de fechas 24- IX-2007 y 25-IX-2007, en las que constan las diligencias de cierre de las instalaciones y operaciones de la citada fábrica realizadas por la Unidad de Salud de Sitio del Niño.

b. Además, consta que con fecha 17-VI-2008 el Viceministro encargado del despacho del MARN informó a la PDDH que el procedimiento administrativo sancionatorio tramitado contra Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., se encontraba en la fase de cumplimiento de lo previsto en el art. 96 de la LMA, para lo cual se había nombrado a los peritos que evaluarían el daño ambiental ocasionado. Asimismo, indicó que se ordenó a la referida sociedad que dispusiera finalmente de las escorias y cenizas que se encontraban en el interior de la fábrica, pero no cumplió con esa orden administrativa, por lo que se certificó el expediente a la FGR.

Con relación a dicho incumplimiento, consta que el 19-VIII-2010 el Ministro del Medio Ambiente y Recursos Naturales emitió el Decreto Ejecutivo n° 12, publicado en el Diario Oficial n° 153, Tomo 388, de esa misma fecha, en virtud del cual declaró el estado de emergencia ambiental por un plazo de seis meses en el área comprendida dentro del radio de los 1,500 metros a partir de las instalaciones donde funcionó hasta el año 2007 la planta de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., dado que en los meses de julio y agosto de 2010 en el Cantón Sitio del Niño se confirmó que persistía la contaminación ambiental por plomo en niveles peligrosos para la salud.

Entre las medidas que el MARN adoptó para asegurar los derechos de los afectados y mitigar

el deterioro ambiental ocasionado se encontraban: (i) el abastecimiento de agua segura para el consumo humano; (ii) el sellado con imprimación asfáltica de 1,300 metros lineales de calles y caminos alrededor de la aludida fábrica; (iii) la restricción de acceso y de uso de las zonas donde los suelos presentaran concentraciones de plomo en niveles peligrosos para la salud; (iv) la declaratoria de inhabitabilidad de las viviendas donde los suelos mostraran concentraciones de plomo con niveles dañinos para la salud; y (v) el cierre de pozos artesanales con concentraciones de plomo que superaran el máximo permisible.

Aunado a ello, el Ministro del Medio Ambiente y Recursos Naturales informó a la PDDH que mediante el Acuerdo n° 91, de fecha 6-IX-2010, solicitó apoyo a otras instituciones para que, en determinadas áreas y zonas, se restringiera el acceso y uso de la tierra para fines agrícolas, así como el acceso y uso habitacional y se clausuraran pozos artesanales.

D. Con los datos relacionados se ha comprobado la existencia de daños en el medio ambiente (suelos, aire y agua) del cantón Sitio del Niño, San Juan Opico, así como en la salud de sus habitantes, principalmente en niños. Además, se ha acreditado que mientras menor era la distancia de las viviendas donde habitaban las personas afectadas con la aludida fábrica mayor era el porcentaje de niveles de plomo en sangre en aquellas.

Además, con los elementos probatorios incorporados al proceso se ha establecido que la fuente principal de contaminación de las personas, el ambiente y las viviendas eran las diferentes emanaciones de los procesos de fundición y reciclaje de la referida fábrica, la cual no cumplió con las condiciones que se especificaron en el permiso ambiental que se le otorgó para su funcionamiento a Baterías de El Salvador, S.A. de C.V. Dicha sociedad tampoco acató las "recomendaciones" que el MARN le efectuó posteriormente con relación al control de las emisiones atmosféricas, al tratamiento del agua y al confinamiento y disposición final de la escoria para evitar su diseminación por el viento y el agua, ni cumplió con la orden emitida por el MARN de realizar la disposición final de las escorias y cenizas que se encontraban en el interior de la fábrica.

Consecuentemente, en virtud de que se ha demostrado que Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., contaminó el medio ambiente con el funcionamiento de su fábrica y ocasionó daños en la salud y puso en peligro la vida de las personas que residen cerca de donde funcionó dicho establecimiento industrial, principalmente los habitantes del cantón Sitio del Niño, resulta procedente estimar la pretensión incoada por la actora.

4. A. En cuanto a las actuaciones atribuidas por la demandante al Ministro de Salud Pública y Asistencia Social –esto es, la aprobación de los permisos de funcionamiento de la fábrica de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V; la dilación con la que ordenó el cierre de ese establecimiento y el tratamiento de la materia prima utilizada; y la omisión de imponer multas a dicha sociedad–, es preciso acotar que este Tribunal no es competente para determinar si era procedente imponer multas a la citada sociedad, pues ello implicaría analizar si existían hechos que se subsumían en infracciones establecidas en la normativa legal correspondiente. Por ello, únicamente se procederá a determinar si, conforme a las potestades legales relativas a la protección de los derechos fundamentales a la salud y la vida de las personas, el aludido Ministro pudo prevenir mayores afectaciones o amenazas en los derechos de las personas que resultaron afectadas por la contaminación producida por la aludida fábrica.

B. Los arts. 56 y 57 del CS prescriben que corresponde al MINSAL, por medio de los organismos

regionales, departamentales y locales de salud, desarrollar programas de saneamiento ambiental orientados a lograr para las comunidades, entre otros: (i) el saneamiento y buena calidad de la vivienda y de las construcciones en general; (ii) el saneamiento de los lugares públicos y de recreación; (iii) la higiene y seguridad en el trabajo; (iv) la eliminación y control de contaminaciones del agua de consumo, del suelo y del aire; y (v) la eliminación y control de otros riesgos ambientales. Además, al MINSAL se atribuyen facultades de intervención y control en todo lo que atañe a las actividades de saneamiento y obras de ingeniería sanitaria.

El art. 109 letras c) y ch) del CS establece que compete al MINSAL autorizar la instalación y funcionamiento de las fábricas y establecimientos industriales, de tal forma que no constituyan un peligro para la salud de los trabajadores y de la población en general, así como cancelar las autorizaciones correspondientes y ordenar la clausura de aquellos cuando su funcionamiento constituya un grave peligro para la salud y no hubieren cumplido con las exigencias de las autoridades sanitarias. Además, en sus letras a) y d) dicha disposición prescribe que compete al MINSAL fijar las condiciones necesarias para la importación, exportación, almacenamiento, transporte, distribución, uso, destrucción y, en general, para operar cualquier materia o desecho que constituya o pueda llegar a constituir un peligro para la salud, y lo habilita para promover y realizar en los establecimientos o instalaciones, por medio de sus delegados o los servicios médicos propios de las empresas industriales, programas de educación higiénica general y de saneamiento del ambiente.

C.a. Con la prueba incorporada al presente amparo, se ha comprobado que mediante el escrito de fecha 9-XI-2004 –presentado el 15-XI-2004– el Presidente del Comité Ambiental del cantón Sitio del Niño convocó al Ministro de Salud Pública y Asistencia Social a un foro que se llevaría a cabo el 27-XI-2004, en el que se tratarían los problemas de contaminación del aire y de los mantos acuíferos generados por las empresas de la zona. Además, miembros del referido Comité solicitaron el 11-I-2005 al Director del Sistema Básico de Salud Integral (SIBASI) del MINSAL no extender permisos de funcionamiento a diferentes empresas, entre las que se encontraba Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., pues empleaban materias primas altamente dañinas para la salud.

b. En relación con el contenido de las peticiones antes mencionadas, la PDDH emitió la resolución de fecha 29-III-2005 en la que recomendó: (i) al Ministro de Salud Pública y Asistencia Social, efectuar monitoreo en el cantón Sitio del Niño, a fin de establecer el grado de contaminación que había provocado la materia prima utilizada por la fábrica de “Baterías Record” en los habitantes de la zona; y (ii) a la Directora de la Unidad de Salud de San Juan Opico y al Director del SIBASI del departamento de La Libertad, realizar un monitoreo para conocer el grado de contaminación de las personas y adoptar las medidas legales necesarias para proteger la salud de ellas.

Posteriormente, la PDDH pronunció la resolución de fecha 4-I-2006, en la que señaló como responsables de las vulneraciones a los derechos a un medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado, a la vida y disfrute de la salud a los Ministros de Salud Pública y Asistencia Social y del Medio Ambiente y Recursos Naturales, por omisión en el cumplimiento de sus atribuciones institucionales. Asimismo, recomendó a dichos funcionarios que realizaran, de manera inmediata y conjunta, las diligencias necesarias para establecer si existía contaminación con plomo por parte de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., con el objeto de garantizar el bienestar en la salud de las personas.

En el mismo sentido, la PDDH emitió la resolución de fecha 7-VI-2007, en la que declaró que los graves problemas de salud de las comunidades del cantón Sitio del Niño eran producto de la contaminación por plomo generada por la fábrica de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., y señaló que el Ministro de Salud Pública y Asistencia Social fue negligente en el actuar preventivo, oportuno y efectivo y ocultó información a los habitantes de ese cantón y a los empleados de la fábrica. A su vez recomendó a dicho funcionario que: (i) realizara acciones y medidas para determinar el número de personas contaminadas en la zona y que brindara, a la mayor brevedad posible, el tratamiento médico a las que lo necesitaban, sin esperar la comprobación de los resultados de la referida sociedad, pues el Estado debía correr con los gastos para evitar resultados irreparables en la salud de la población; (ii) ejecutara acciones para establecer responsabilidades administrativas, con el objeto de que el responsable corriera con los gastos en salud; y (iii) adoptara medidas efectivas e inmediatas para detener la fuente de contaminación por plomo en el lugar y procediera a cancelar la autorización de funcionamiento de dicha fábrica.

c. El Ministro de Salud Pública y Asistencia Social informó el 7-VIII-2007 a la PDDH que se tomaron muestras de sangre para investigar presencia de plomo a un total de ochenta y cinco personas residentes en zonas aledañas a la fábrica de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., quienes fueron atendidas en la Unidad de Salud del Sitio del Niño y a las que se aplicó la guía clínica para pacientes con intoxicación con plomo. Agregó que se refirieron hacia el Hospital Nacional San Rafael de Santa Tecla treinta y dos niños con resultados arriba de los 15 miligramos por decilitro (de los cuales solo se atendieron veintitrés, pues nueve de ellos no se presentaron a ese nosocomio) y a una mujer embarazada para su manejo hospitalario. Añadió que el personal de la citada Unidad de Salud realizó visitas domiciliarias para educar y concientizar a la población sobre los cuidados especiales para proteger su salud y minimizar los riesgos a que estaban expuestos. Seguidamente, con fecha 12-IX-2007, el citado Ministro y el Director General de Salud informaron a la PDDH que el Comité Ambiental del cantón Sitio del Niño presentó el 29-III-2005 una denuncia al MINSAL sobre la existencia de problemas de contaminación a consecuencia de la materia prima que Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., utilizaba en su proceso de producción, lo cual generaba diversas enfermedades. Ante esa denuncia se conformó en marzo de 2005 una Comisión para investigar el caso y un equipo de trabajo técnico nacional, quienes se encargaron de la elaboración del protocolo de investigación de la supuesta contaminación por plomo en niños de dos a diez años en dos lotificaciones, así como en trabajadores de la aludida fábrica. Dicho equipo inició el proceso de investigación con actividades de muestreo de superficie, suelo y aire en las instalaciones de la fábrica y comunidades aledañas, así como con la toma de muestras de sangre en el personal de la empresa y en niños de dos a diez años de las referidas comunidades.

La aludida Comisión notificó los resultados de las muestras de sangre a la Dirección de la Unidad de Salud del Sitio del Niño y esta, en junio de 2006, comunicó dichos resultados a Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., a quien ordenó el cumplimiento de dieciocho recomendaciones que debían cumplirse en un plazo de seis meses (que venció en diciembre de 2006 y sobre el cual dicha sociedad solicitó una prórroga). En los meses de febrero, abril y junio de 2007, la referida Comisión efectuó otras investigaciones que corroboraron la contaminación por plomo y el grave daño a la salud que sufrían personas residentes en el cantón Sitio del Niño. Por ello, en julio de 2007 el MINSAL aplicó el "Plan preventivo de pacientes con riesgo de intoxicación ambiental por plomo", el cual consistió en efectuar visitas casa por casa en las áreas priorizadas, en citar a los pacientes para identificación de anemia y, en coordinación con el Hospital Nacional San Rafael, en atender a un total de doscientas veintiséis personas

afectadas.

d. En ese contexto, la Directora de la Unidad de Salud del cantón Sitio del Niño emitió la resolución de fecha 24-IX-2007, en la que ordenó el cierre de la fábrica de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., pues el permiso de funcionamiento que le fue otorgado a esa sociedad el 22-VI-2004 venció el 22-VI-2005 y no se autorizó su renovación. Como consecuencia de ello, con fechas 24-IX-2007 y 25-IX-2007 dicha autoridad procedió al cierre de la referida fábrica.

Contra dicha orden de cierre, la aludida sociedad interpuso recurso de rectificación ante el Director General de Salud, quien pronunció la resolución de fecha 27-IX-2007, en la que confirmó la decisión adoptada por la citada Directora e hizo constar que en 1999 se concedió a esa sociedad el permiso de instalación y funcionamiento, el cual fue prorrogado en distintas ocasiones. Posteriormente, el Ministro de Salud Pública y Asistencia Social pronunció las resoluciones de fechas 10-IV-2008 y 22-V-2008, en las que, respectivamente, resolvió el recurso de apelación interpuesto por la referida sociedad y confirmó las actuaciones de la Directora de la Unidad de Salud del Sitio del Niño y del Director General de Salud; y estableció la existencia de daños a la salud de la población residente en cantón Sitio del Niño, por lo que ordenó continuar brindando tratamiento farmacológico y de otra índole a las personas residentes en esa localidad e informar a otras instituciones gubernamentales para que ejecutaran acciones orientadas a solucionar el problema y proteger a la población de daños a consecuencia de la exposición ambiental al plomo.

D.a. A partir de lo expuesto, se colige que desde 1999 el MINSAL, a través de su delegado regional, le confirió a Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., el permiso de funcionamiento de la citada fábrica, el cual fue renovado anualmente hasta el 22-VI-2005. Ahora bien, cuando se otorgó el referido permiso y sus renovaciones no se valoró que la materia prima utilizada por dicha sociedad para la fabricación de baterías podía poner en grave peligro la salud y la vida de los habitantes de la zona, pues este tipo de establecimientos industriales normalmente deben ubicarse en zonas razonablemente distantes de las poblaciones, por la posible contaminación que pueden generar en los mantos acuíferos, en el suelo y en el aire.

En ese sentido, como entidad garante de la salud de la población, el MINSAL está obligado a prevenir riesgos ambientales a las comunidades y conglomerados urbanos y, por tanto, no debió autorizar la instalación y el funcionamiento de la aludida fábrica cerca de una zona poblada o al menos prever que aquella constituía un peligro real para la salud de los trabajadores y de la población de esa zona, por lo que debió fijar condiciones estrictas bajo las cuales Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., debía usar y operar las materias primas necesarias para su proceso productivo, así como supervisar si dicha sociedad cumplía con esas condiciones, pues con ello pudo evitar la incidencia negativa al medio ambiente y a la salud que las personas afectadas han soportado.

Sobre este punto es pertinente aclarar que, si bien el Ministro de Salud Pública y Asistencia Social no fue quien emitió el permiso en cuestión, dicha autoridad es la titular de la cartera de Estado a la que legalmente corresponde autorizar el funcionamiento de fábricas y establecimientos industriales, por lo que la emisión de un permiso de este tipo se encuentra dentro del ámbito competencial que le ha sido atribuido y, en consecuencia, es responsable por los efectos negativos que aquel pueda producir.

b. Aunado a ello, aunque el referido Ministro se encontraba en la obligación legal de conocer

que la materia prima utilizada en la fábrica de baterías en cuestión podía ocasionar graves riesgos para la salud y, por ello, debió implementar programas de educación higiénica, seguridad en el trabajo y saneamiento del medio ambiente dentro de sus instalaciones, además de realizar inspecciones periódicas en estas, no consta en la documentación agregada al expediente de este amparo que dicha autoridad haya realizado ese tipo de acciones. Por el contrario, se ha comprobado que se adoptaron medidas de asistencia sanitaria hasta recibir denuncias por parte del Comité Ambiental del cantón Sitio del Niño, es decir, cuando las personas residentes cerca de la fábrica ya presentaban síntomas de deterioro en su salud por la contaminación generada.

c. Por otra parte, si bien la Directora de la Unidad de Salud del cantón Sitio del Niño ordenó el 24-IX-2007 el cierre de la mencionada fábrica y procedió inmediatamente a ejecutar esa decisión, dicha instalación carecía del permiso de funcionamiento desde el 22- VI-2005 y había sido objeto de múltiples denuncias ante las autoridades sanitarias correspondientes por parte del Comité Ambiental del cantón Sitio del Niño, el cual llegó incluso a convocar al Ministro de Salud Pública y Asistencia Social a un foro que se celebraría el 27-IX-2004 para abordar los problemas de salud que sufrían por la contaminación.

En ese sentido, dado que el MINSAL es competente para cancelar las autorizaciones correspondientes y ordenar la clausura de los establecimientos industriales cuando su funcionamiento constituye un grave peligro para la salud, se colige que la orden de cierre de la mencionada fábrica se dilató injustificadamente, pues no era necesario que hubiese vencido el permiso de funcionamiento respectivo para que el aludido Ministro cumpliera con sus obligaciones legales y tramitara el procedimiento administrativo, en el que pudo haber aplicado la sanción de clausura temporal o definitiva del establecimiento, con base en los arts. 109 letra ch), 284 n° 6 y 287 del CS.

d. En consecuencia, al haberse comprobado que el Ministro de Salud Pública y Asistencia Social autorizó la instalación de la fábrica de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., sin valorar que esta funcionaría en un área poblada cercana al cantón Sitio del Niño y, una vez emitido el referido permiso, no adoptó las medidas necesarias para supervisar y controlar que las operaciones industriales desarrolladas en ese establecimiento no afectarían el medio ambiente y la salud de los trabajadores y los habitantes de esa zona, se concluye que dicha autoridad vulneró los derechos al medio ambiente, a la salud y a la vida de un número indeterminado de personas que vivían en los alrededores de la fábrica, y que la actora alegó conculcados en su demanda.

Asimismo, en virtud de que se ha establecido que el aludido Ministro tuvo conocimiento de los daños al medio ambiente y a la salud que la población del cantón Sitio del Niño sufría como consecuencia de la contaminación que la fábrica en cuestión ocasionaba y, pese a ello, no ordenó oportunamente el cierre de esta, se concluye que la dilación o retardo injustificado en el que incurrió la citada autoridad para frenar de forma definitiva la contaminación generada por el funcionamiento de dicho establecimiento industrial, constituye también una afectación a los derechos fundamentales antes mencionados, por lo que procede estimar la pretensión de la parte actora respecto de esta autoridad.

Y es que, si bien dicha autoridad brindó asistencia sanitaria a las personas afectadas en su salud por la contaminación, la medida idónea para evitar que se continuaran transgrediendo los derechos de los afectados era la de ordenar el cierre temporal o definitivo, según

correspondiera, del mencionado establecimiento, sobre todo cuando desde el 22-VI-2005 este no contaba con permiso de funcionamiento y se constató que muchas de las personas que sufrían la contaminación ambiental eran niños y otras personas de alta vulnerabilidad.

5. A. Respecto a las actuaciones que la actora le atribuye al Ministro del Medio Ambiente y Recursos Naturales –esto es, la aprobación del estudio de impacto ambiental de la fábrica propiedad de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., y la aprobación a la sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V., para construir un proyecto habitacional en una zona protegida y de reserva de agua–, se ha comprobado que, por resolución n° 628-2003 de fecha 3-IX-2003, el citado Ministro concedió permiso ambiental a la primera de dichas sociedades para que su fábrica de baterías continuara funcionando y, por resolución n° 650- 2004 de fecha 20-X-2004, otorgó permiso ambiental a la segunda sociedad como titular del proyecto habitacional Ciudad Versailles.

B.a. Del contenido de las citadas resoluciones se advierte que, si bien el Ministro del Medio Ambiente y Recursos Naturales estableció determinadas condiciones para que la fábrica de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., continuara funcionando, no tomó en cuenta el contenido específico de los Decretos Ejecutivos n° 22 y n° 70, de fechas 7-II- 1974 y 27-VII-1983, que establecieron una zona protegida del suelo en las áreas del volcán de San Salvador y declararon zonas de aguas de reserva dentro del municipio de San Juan Opico para el área metropolitana de San Salvador. Asimismo, tampoco se observa que haya ponderado el contenido de los referidos decretos cuando otorgó el permiso ambiental para la ejecución del proyecto habitacional Ciudad Versailles.

b. Tal como lo prescribe el art. 14 letra b) de la LMA, para incorporar la dimensión ambiental en toda política, plan o programa de desarrollo y ordenamiento del territorio, deben tomarse en cuenta las características ambientales del lugar y sus ecosistemas, especialmente sus recursos naturales, culturales y la vocación natural y el uso potencial del suelo. Además, el art. 15 letra d) de la LMA establece que los planes de desarrollo y de ordenamiento territorial deberán incorporar la dimensión ambiental, tomando como base la ubicación de las áreas naturales y culturales protegidas, así como de otros espacios sujetos a un régimen especial de conservación y mejoramiento del ambiente.

De dichos preceptos se colige que el Ministro del Medio Ambiente y Recursos Naturales debió valorar el contenido de los Decretos Ejecutivos n° 22 y n° 70 previo a otorgar los permisos en cuestión, ya que, como autoridad especializada en la protección de los suelos, mantos acuíferos, bosques, flora y fauna, se encuentra obligada a aplicar de forma integral toda la normativa que garantice la protección del medio ambiente y de los recursos naturales en el territorio del Estado.

c. El Ministro del Medio Ambiente y Recursos Naturales no controvertió en el transcurso de este proceso la aplicación de los Decretos Ejecutivos n° 22 y n° 70 a la zona donde se ubicaba la fábrica de baterías y donde se construyó la Urbanización Ciudad Versailles. Por el contrario, dicha autoridad únicamente arguyó en su defensa que esos cuerpos normativos no especifican sus alcances y limitaciones, así como tampoco establecen restricciones o consecuencias que prohíban el desarrollo de la actividad industrial y el crecimiento de desarrollo urbanístico en la zona.

Ahora bien, del contenido de las resoluciones n° 628-2003 y n° 650-2004 no se advierte cuáles

fueron las razones por las cuales la autoridad demandada consideró que la protección al ecosistema de esa zona, ordenada en virtud de los referidos decretos, no constituía un impedimento para otorgar los permisos ambientales correspondientes; es decir, las valoraciones técnicas que la llevaron a concluir que con la aprobación de estos no se ocasionaría un perjuicio en el suelo y las aguas de los lugares aledaños a la fábrica de baterías y al referido proyecto habitacional.

En consecuencia, se colige que dicho funcionario inobservó el principio de prevención que se deriva del derecho al medio ambiente, el cual obliga a adoptar los mecanismos necesarios para evitar afectaciones relevantes a los ecosistemas, al medio ambiente y a los derechos a la salud y a la vida de las personas; por tal razón resulta procedente estimar la pretensión planteada por la actora en relación con tales derechos fundamentales.

C.a. Aunado a ello, por medio de los escritos de fechas 9-XI-2004 y 29-III-2005 – presentados el 15-XI-2004 y 4-IV-2005– el Presidente y el Secretario del Comité Ambiental del cantón Sitio del Niño le comunicaron al Ministro del Medio Ambiente y Recursos Naturales la existencia de problemas de contaminación en el aire y los mantos acuíferos generados por la materia prima que utilizaban las empresas que operaban en ese sector, especialmente la de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., lo que generaba diversas enfermedades y daños en la fauna.

b. Asimismo, la PDDH emitió las resoluciones de fechas 29-III-2005 y 1-VI-2005, en las que, respectivamente, recomendó al citado Ministro adoptar las medidas necesarias para detener la contaminación ambiental ocasionada por la referida fábrica de baterías en el cantón Sitio del Niño y, además, le requirió que informara si otorgó permiso para el funcionamiento de dicho establecimiento industrial y si contaba con el diagnóstico correspondiente y con los resultados de las auditorías exigidas por la ley con el objeto de prevenir los impactos ambientales y los efectos negativos en la salud de la población.

Posteriormente, la PDDH emitió la resolución de fecha 7-VII-2007, en la que señaló como responsable de vulneraciones a derechos al Ministro del Medio Ambiente y Recursos Naturales por su negligente actuación en la protección del medio ambiente y de la salud de las personas residentes en los alrededores de la citada fábrica, no obstante las denuncias recibidas y la contaminación por plomo, por lo que le recomendó iniciar el procedimiento para establecer las responsabilidades correspondientes y las indemnizaciones de las víctimas a raíz de la contaminación por plomo generada en esa zona.

c. Con fecha 11-VII-2007 el citado Ministro remitió a la Comisión de Salud, Medio Ambiente y Recursos Naturales de la Asamblea Legislativa el informe técnico de fecha 2-III-2007, referente a la actividad de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., en el cual hizo constar que esta no cumplió con las recomendaciones que le efectuó (instalar un sistema de purificación de aire al interior del área de fabricación de baterías; adecuar la altura de las chimeneas del área de fabricación de rejillas; mejorar el confinamiento de la escoria para evitar su diseminación por el viento; y garantizar una disposición final ambientalmente adecuada de la escoria) y que los resultados del monitoreo del efluente de la planta de tratamiento de aguas de proceso no contenían todos los parámetros requeridos.

Además, tal como se acotó supra, con fecha 19-VIII-2010 el referido Ministro emitió el Decreto Ejecutivo n° 12 en el que declaró estado de emergencia ambiental por un plazo de 6 meses en el área comprendida dentro del radio de los 1,500 metros a partir de las instalaciones

donde funcionó hasta el año 2007 la aludida fábrica de baterías, pues en los meses de julio y agosto de 2010 confirmó –mediante la determinación de las concentraciones de plomo en muestras de suelo y agua– que en el Cantón Sitio del Niño persistía la contaminación por plomo en niveles peligrosos para la salud de la población. En consecuencia, adoptó medidas de asistencia y se movilizaron recursos humanos y financieros para apoyar a las poblaciones afectadas y mitigar el deterioro ambiental.

Posteriormente, con fecha 17-II-2011 el aludido funcionario emitió el Decreto Ejecutivo n° 3, publicado en el Diario Oficial n° 34, Tomo 390, de esa misma fecha, mediante el cual prorrogó por un período de 6 meses a partir del 20-II-2011 el plazo de vigencia de la declaratoria del estado de emergencia ambiental en el área antes relacionada. Dicho estado también fue prorrogado mediante el Decreto Ejecutivo n° 10, de fecha 18- VIII-2011, por un período de 12 meses a partir del 19-VIII-2011 y por medio del Decreto Ejecutivo n° 6, de fecha 16-VIII-2012, por 12 meses más a partir del 19-VIII-2012.

d. De lo anteriormente expuesto, se colige que desde el 4-IV-2005 el Ministro del Medio Ambiente y Recursos Naturales tuvo conocimiento que en el cantón Sitio del Niño existían problemas de contaminación como consecuencia de la materia prima que utilizaba la fábrica de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V.

Al respecto, a pesar de que el MARN realizó distintas auditorías e inspecciones en las que determinó el incumplimiento de las condiciones establecidas en el permiso ambiental otorgado a la citada sociedad, el Ministro del Medio Ambiente y Recursos Naturales se limitó a efectuar ciertas recomendaciones a aquella y fue hasta el 5-II-2007 que inició el procedimiento administrativo sancionatorio por la infracción grave de incumplimiento de las obligaciones contenidas en el aludido permiso. Sobre este último punto, no consta en el expediente de este amparo que se hayan adoptado medidas preventivas de carácter provisional previo o durante la tramitación del referido procedimiento, a efecto de prevenir posibles daños al medio ambiente y los ecosistemas, de conformidad con lo establecido en los arts. 83 y 84 de la LMA.

Por el contrario, fue hasta que emitió la resolución de fecha 29-VIII-2007 que el aludido Ministro impuso medidas ambientales para palear la contaminación ambiental producida por la referida fábrica, de lo cual se deduce que dicha autoridad adoptó medidas concretas para frenar el problema de contaminación aproximadamente tres años después de que en julio de 2004 advirtiera el incumplimiento de las condiciones bajo las cuales confirió el respectivo permiso ambiental.

También, fue hasta el 19-VIII-2010 –es decir, aproximadamente tres años después de que impusiera las referidas medidas– que el citado Ministro declaró el estado de emergencia ambiental en el área donde funcionó hasta el año 2007 la mencionada planta de fabricación y reciclaje de baterías, por persistir la contaminación ambiental por plomo en niveles que constituían un peligro para la salud de la población, y adoptó medidas de asistencia y se movilizaron recursos humanos y financieros para apoyar a las poblaciones afectadas y mitigar el deterioro ambiental. Además, fue hasta el 6-IX-2010 que dicho funcionario solicitó a otras instituciones del Estado que, de manera coordinada y dentro de sus respectivas competencias, realizaran en determinadas áreas y zonas acciones tales como: restringir el acceso y el uso de la tierra para fines agrícolas; restringir el acceso y uso habitacional; y clausurar pozos artesanales.

En consecuencia, dado que el Ministro del Medio Ambiente y Recursos Naturales no actuó con la diligencia necesaria en su labor preventiva respecto de la contaminación que la fábrica de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., produjo en el agua, aire y suelos en las zonas aledañas a dicho establecimiento, a pesar de que la sola probabilidad de afectación de estos la obligaba a actuar con celeridad para evitar daños irreversibles, se concluye que vulneró los derechos al medio ambiente, a la salud y a la vida de las personas afectadas por la contaminación; por lo que es procedente estimar la pretensión planteada.

6. A.a. En cuanto a las actuaciones atribuidas por la actora al Concejo Municipal de San Juan Opico –esto es, la aprobación de los planos, de la instalación y del funcionamiento de la referida fábrica de baterías, y la omisión de prevenir de manera eficaz la afectación al medio ambiente y de proteger a la población afectada–, con la prueba aportada al proceso se ha comprobado que el 3-IX-2004 los habitantes de la comunidad Sitio del Niño convocaron al Alcalde Municipal de San Juan Opico a una reunión de carácter urgente que se celebraría el 11-IX-2004, a efecto de que explicara las medidas o acuerdos que había tomado el citado Concejo respecto al problema de contaminación ambiental en la zona.

b. Además, la PDDH emitió la resolución de fecha 1-VI-2005, en la que solicitó a la municipalidad de San Juan Opico que informara sobre las acciones administrativas realizadas, de conformidad con sus atribuciones legales, para prevenir los impactos ambientales y los riesgos a la salud de la población aledaña a los lugares de contaminación. Posteriormente, la PDDH pronunció la resolución de fecha 4-I-2006, en la que recomendó a la citada municipalidad que efectuara las acciones administrativas de su competencia a fin de prevenir la afectación de los habitantes de la zona contaminada.

Con relación a dicha recomendación, la PDDH emitió la resolución de fecha 7-VI- 2007, en la cual declaró que los graves problemas de salud que vivían las comunidades del cantón Sitio del Niño eran producto de la contaminación por plomo generada por la fábrica de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., y señaló que existía falta de la debida diligencia para prevenir y tratar las vulneraciones ocasionadas por parte del Concejo Municipal de San Juan Opico, por no intervenir de forma alguna para velar por el bienestar de la población afectada en su municipio.

c. El Concejo Municipal de San Juan Opico emitió el Acuerdo n° 2 de fecha 17-IX- 2007, en virtud del cual acordó: (i) exigir a Baterías de El salvador, S.A. de C.V., el cumplimiento de las recomendaciones faltantes hechas por el Comité Interinstitucional (conformado por el mencionado Concejo, el MINSAL, el MARN, el MTPS, el MAG, la ANDA, el Instituto Salvadoreño del Seguro Social y el Viceministerio de Vivienda y Desarrollo Urbano) por el problema de contaminación por plomo en las comunidades aledañas a sus instalaciones; (ii) exigir a dicha sociedad el cierre de todas las actividades que en su proceso productivo generaran riesgos para la salud dentro del plazo de 30 días; y (iii) exigir a esa sociedad la eliminación de desechos peligrosos almacenados en sus instalaciones y que cumpliera con las medidas de mitigación para proteger la salud de las personas afectadas por la contaminación en la zona.

d. Asimismo, se ha comprobado que el 27-VI-2011 la Comisión Especial para Investigar la Problemática por Intoxicación por Plomo en el Sitio del Niño de la Asamblea Legislativa rindió informe en el cual se hizo constar que el Presidente de la Corte de Cuentas de la República (CCR) comunicó el 23-V-2011 los hallazgos del examen especial a la gestión ambiental de diversas autoridades y en el que a la municipalidad de San Juan Opico se le encontró la

falta de: (i) una regulación para el funcionamiento de la fábrica de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V.; (ii) un documento de aprobación para la construcción de la citada fábrica; (iii) programas de saneamiento ambiental para prevenir y combatir enfermedades; y (iv) programas para preservar, restaurar, aprovechar y mejorar los recursos naturales. Asimismo, el Presidente de la CCR indicó que el Concejo Municipal de esa localidad fue condenado en sentencia pronunciada por la Cámara Primera de Primera Instancia de esa institución en el juicio de cuentas con ref. C.I.-088-2007, por no haber presentado prueba suficiente para desvanecer los señalamientos, considerándose suficiente la evidencia agregada en papeles de trabajo.

B. De conformidad con lo prescrito en los arts. 2, 4 n° 10 y 31 n° 6 del Código Municipal, los Municipios deben velar por el bien común de los habitantes de la localidad y son competentes para regular y desarrollar los planes y programas destinados a la preservación, restauración, aprovechamiento racional y mejoramiento de los recursos naturales, y los Concejos Municipales deben contribuir a la preservación de la salud y de los recursos naturales. Por consiguiente, los Municipios deben promover el eficiente control de las actividades industriales y coadyuvar esfuerzos con otras instituciones en beneficio de la población, principalmente cuando se trata de situaciones que atentan contra el medio ambiente, los recursos naturales, la salud y la calidad de vida de sus habitantes.

C.a. A partir de lo expuesto, se advierte que el Concejo Municipal de San Juan Opico carecía de un documento de aprobación para la construcción de la fábrica de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., así como de una regulación para su funcionamiento; de lo cual se colige que dicha autoridad no ejerció debidamente sus labores de control y vigilancia sobre la instalación y el funcionamiento de ese establecimiento industrial, situación que incidió de manera negativa sobre los recursos naturales y el bienestar de la población residente en la zona afectada por la contaminación por plomo.

b. Aunado a ello, a pesar de que el 3-IX-2004 los habitantes de la comunidad Sitio del Niño convocaron al Alcalde Municipal de San Juan Opico a una reunión para que explicara las medidas o acuerdos que el Concejo Municipal había tomado con relación al problema de contaminación ambiental y que la PDDH emitió la resolución de fecha 4-I- 2006 en la que se le recomendó efectuar las acciones administrativas de su competencia para prevenir la afectación de los habitantes de la zona contaminada, consta que fue hasta el 17-IX-2007 que el Concejo Municipal de esa localidad adoptó medidas concretas para evitar que la referida fábrica de baterías continuara afectando el ecosistema y la salud de los habitantes de esa municipalidad.

Además, entre los hallazgos del examen realizado por la CCR a la gestión ambiental efectuada por la municipalidad de San Juan Opico se encontraba la falta de programas de saneamiento ambiental para prevenir y combatir enfermedades, así como de planes y programas para preservar, restaurar, aprovechar y mejorar los recursos naturales.

c. En consecuencia, dado que el Concejo Municipal de San Juan Opico no cumplió con sus labores de control respecto de la instalación y el funcionamiento de la fábrica de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., ni con sus obligaciones de preservación y restauración de los recursos naturales, se concluye que sus omisiones permitieron que se ocasionaran daños en el medio ambiente y se pusiera en grave peligro la salud y la vida de los habitantes de ese municipio, por lo que vulneró los derechos al medio ambiente, a la salud y a la vida de estos; razón por la

cual resulta procedente estimar la pretensión planteada contra dicha autoridad.

7. A. En último lugar, respecto a las actuaciones atribuidas al Fiscal General de la República –esto es, la dilación en que incurrió para ejercer la acción penal y la omisión de iniciar una investigación de oficio y plantear los recursos correspondientes–, en la Sentencia de fecha 5-II-2014, emitida en el proceso de Amp. 665-2010, se sostuvo que el Ministerio Público tiene una posición relevante dentro del marco constitucional del Estado.

Dentro de ese ámbito la FGR ocupa una posición destacada por la relevancia de las funciones que ejecuta y resulta determinante para la configuración del modelo de Estado establecido por la Constitución. Dicha institución realiza funciones públicas y goza de autonomía respecto de los órganos fundamentales del Estado, por lo que sus actos solo están regidos por los principios de legalidad y el deber de objetividad e imparcialidad, lo cual supone que su titular y delegados deben realizar una labor técnica especializada.

Entre las funciones constitucionales de la FGR destacan: (i) la representación jurídica del Estado y sus intereses en los ámbitos público y privado, así como la defensa de los intereses de la sociedad; (ii) la defensa de la justicia y legalidad, de oficio o a petición de parte; y (iii) en materia criminal, la investigación de los hechos punibles, con la colaboración de la Policía Nacional Civil (PNC), y la promoción de la acción penal de oficio o a petición de parte.

a. De conformidad con el art. 193 ord. 1° Cn., el Fiscal General de la República tiene como una función esencial la salvaguarda de los intereses del Estado y de la sociedad, cuando estos se encuentren amenazados o hayan sido conculcados. En puridad, lo que la Constitución pretende al atribuir a dicho funcionario la defensa de los intereses de la sociedad es la efectividad de un derecho o interés colectivo, a fin de que cese su lesión o amenaza o que las cosas vuelvan a su estado anterior –si fuera posible–.

b. De acuerdo con el art. 193 ord. 2° de la Cn., a dicho funcionario compete la promoción de la acción de la justicia en defensa de la legalidad. Tal postulado encierra la misión genérica de la defensa del orden jurídico y delimita el proceso como el ámbito natural en el que la FGR ejerce sus funciones e identifica a los tribunales como la instancia ante la que acude. La defensa pública de la legalidad es un instrumento para la consecución de la justicia, la seguridad jurídica y el bien común (art. 1 inc. 1° de la Cn.). Desde estos fines de la actividad del Estado, la defensa de la legalidad es la que explica y justifica todas las intervenciones procesales del funcionario en cuestión ante los distintos tribunales. En ese orden, el Fiscal General está vinculado a la legalidad en una doble dimensión: el deber de actuar conforme a la legalidad y el deber de actuar en defensa de la legalidad.

La intervención del Fiscal General de la República se produce tanto en la jurisdicción ordinaria (penal, tributaria, civil, etc.) como en la jurisdicción especializada (constitucional), pues a este funcionario corresponde representar al Estado en toda clase de juicios (art. 193 ord. 5° de la Cn.).

c. Finalmente, el art. 193 ords. 3° y 4° de la Cn. prevé que al Fiscal General de la República compete dirigir la investigación del delito –con la colaboración de la PNC– y promover la acción penal de oficio o a petición de parte.

i. Respecto a la investigación del delito, en la Sentencia de fecha 28-III-2006, pronunciada en

el proceso de Inc. 2-2005, se sostuvo que previo a la iniciación de un proceso penal es posible la realización de una serie de diligencias preliminares de carácter indagatorio que, a partir de la comunicación de la noticia criminis, permitan determinar la posible existencia de un hecho delictivo e individualizar a su responsable.

Este conjunto de actividades de adquisición de elementos indiciarios probatorios que servirán para el ejercicio de la acción penal vía requerimiento fiscal y el posterior sostenimiento de la pretensión punitiva en el juicio oral y público corresponden al Fiscal General, de acuerdo con lo prescrito en el art. 193 ord. 3° de la Cn. Según dicha función constitucional, el citado funcionario público debe investigar oficiosamente el delito y perseguir a los presuntos responsables, lo cual es una aplicación práctica de los principios que rigen el marco de ejecución del ius puniendi estatal: (i) oficialidad; (ii) obligatoriedad; (iii) irrevocabilidad; (iv) indivisibilidad; y (v) unicidad.

Para cumplir con ese cometido, la Constitución designa a la PNC como el órgano colaborador de la actividad fiscal, por lo que las relaciones entre ambas entidades se rigen por medio de la denominada dirección funcional de la investigación; situación que convierte a la FGR en la responsable de la legalidad y constitucionalidad de todo acto de investigación que avale. Los actos de investigación no solamente pueden iniciar de oficio, sino que también pueden promoverse por medio de denuncia, querrela o aviso, teniendo en cuenta que la FGR no solamente puede tener conocimiento de los hechos delictivos mediante la PNC, sino también a través de las víctimas, ofendidos u otros sujetos o instituciones. Así, para que la FGR empiece a realizar las indagaciones pertinentes, se requiere presencia de una situación fáctica de la que se deduzca la comisión de ilícitos penales.

ii. El art. 193 ord. 4° de la Cn. le atribuye de igual manera al Fiscal General el ejercicio de la acción penal. En la citada Sentencia de Inc. 2-2005 se estableció que la acción penal pública está a cargo de dicho funcionario, en la medida en que la persecución del delito debe ser llevada a cabo con rigor, uniformidad y objetividad, sin tomar en cuenta otros intereses más que el de la aplicación de la ley. También se sostuvo que el ejercicio de la acción penal por la FGR se ha instaurado para excluir toda posibilidad de que el proceso penal sea iniciado de oficio por el juez.

Sin embargo, en la Sentencia de fecha 23-XII-2010, emitida en el proceso de Inc. 5- 2001 se reinterpretó dicha función fiscal, teniendo en cuenta el derecho de acceso a la justicia y su relación con los derechos y garantías de las víctimas, que les permiten participar en los procesos judiciales, ser escuchadas, aportar pruebas, recurrir los fallos o resoluciones judiciales y obtener una reparación integral.

B. a. Con la documentación agregada a este expediente, se ha comprobado que la PDDH emitió la resolución de fecha 1-VI-2005, en la que ordenó hacer del conocimiento de la Unidad de Medio Ambiente y Salud de la FGR el problema de contaminación que la fábrica de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., generó en el cantón Sitio del Niño, a efecto de que, conforme a su competencia legal, adoptara las medidas necesarias para garantizar a las personas afectadas el goce de sus derechos. En dicha resolución se hizo constar que miembros del Comité Ambiental del Sitio del Niño denunciaron que aproximadamente siete mil doscientas cincuenta personas que habitaban en seis comunidades de esa localidad estaban siendo afectadas por la contaminación.

Asimismo, la PDDH pronunció las resoluciones de fechas 4-I-2006 y 7-VI-2007, en las que,

respectivamente, recomendó al Fiscal General de la República realizar una investigación penal, a fin de determinar las acciones legales necesarias para prevenir que se continuaran dañando el medio ambiente y la salud de los residentes del cantón Sitio del Niño; y declaró que los graves problemas de salud en las comunidades de dicho cantón eran producto de la contaminación por plomo generada por la referida fábrica de baterías. Esta última decisión se comunicó al Fiscal General con el objeto de que informara sobre las acciones adoptadas conforme a los procedimientos legales de su competencia.

b. En virtud del contenido de la última de las citadas resoluciones, el Fiscal General de la República informó el 20-VI-2007 a la PDDH que en la Unidad de Medio Ambiente de la FGR se abrió un expediente por la comisión del delito de contaminación ambiental acontecido en el cantón Sitio del Niño, en virtud de la denuncia efectuada el 8-III-2007 por la señora Ángela Esther Gómez Carrillo. Agregó que dicho expediente se encontraba en la etapa de investigación, junto con las denuncias interpuestas por los señores Mauricio García Andrade, Domenica Lisset López González y Orlando García Jerónimo.

Respecto a las aludidas denuncias, el 29-II-2008 se presentó requerimiento fiscal ante el Juez de Paz de San Juan Opico contra ciertas personas, a quienes se les atribuyó la comisión de los delitos de contaminación ambiental agravada e infracción de reglas de seguridad, tipificados en los arts. 255, 256 y 267 del Código Penal. El primero, en perjuicio de la naturaleza y del medio ambiente, así como de los habitantes del cantón Sitio del Niño y los trabajadores de la aludida fábrica; el segundo, en perjuicio de la seguridad colectiva.

Con relación al citado requerimiento fiscal, se ha acreditado que el Tribunal de Sentencia de Santa Tecla emitió distintos autos, en virtud de los cuales reprogramó la lectura de la sentencia del proceso con ref. 469-3-2009, relativo al delito de contaminación ambiental en el cantón Sitio del Niño, siendo la última fecha señalada para llevar a cabo dicha actuación procesal el 2-V-2014. Asimismo, en sesión plenaria de la Corte Suprema de Justicia del 19-II-2015, la Secretaría General de la CSJ informó al pleno sobre la emisión de la sentencia definitiva en el caso "Baterías Record".

c. En otro orden, en las declaraciones de parte realizadas por los agentes auxiliares de la FGR, licenciados Mario González Ventura y Cecy Nohemy Portillo Palacios, estos declararon que la señora Domitila Rosario Piche Osorio presentó en el año 2011 una denuncia ante dicha institución y que realizaron las investigaciones correspondientes, pero se determinó que los niveles de plomo encontrados en el lugar de residencia de la denunciante en Ciudad Versailles eran bajos y que los estudios realizados a la denunciante y su grupo familiar no sobrepasaban los límites mínimos de plomo establecidos en las normas internacionales, por lo que se concluyó que el hecho denunciado no constituía delito y se ordenó el archivo de esas diligencias en el mes de julio de 2012.

En dicha acta también constan las declaraciones testimoniales de las doctoras en medicina Orbelina Hernández de Palma Morán y Lillian Angélica Cruz de Menjívar, quienes básicamente indicaron que en el estudio que practicaron en la zona de Ciudad Versailles no encontraron daño en la salud de las personas examinadas y que las viviendas se encontraban dentro de los niveles permitidos, salvo una ubicada en Villa París, que tenía niveles de plomo por arriba de la norma.

C.a. A partir de lo expuesto, se advierte que desde el 7-VI-2005 –es decir, cuando se le notificó

la resolución de fecha 1-VI-2005 pronunciada por la PDDH- el Fiscal General de la República conocía la existencia de un problema ambiental en el cantón del Sitio del Niño, el cual se relacionaba con el funcionamiento de la fábrica de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V.; sin embargo, fue hasta el 8-III-2007 que dicha autoridad inició, después de la interposición de una denuncia, diligencias de investigación por los posibles daños en el medio ambiente y en la salud de los pobladores de esa localidad.

b. Tal como se acotó supra, conforme a lo prescrito en el art. 193 ord. 3º de la Cn., a dicho funcionario compete investigar oficiosamente el delito y perseguir a los presuntos responsables, lo cual es una aplicación práctica de los principios que rigen el marco de ejecución del ius puniendi estatal. Para cumplir con ese cometido, la Constitución designa a la PNC como órgano colaborador de la actividad fiscal, regida bajo la figura de la denominada dirección funcional de la investigación.

Por ello, desde que tuvo conocimiento del problema ambiental que fue denunciado ante la PDDH, el Fiscal General debió comisionar a la PNC para que realizara las indagaciones correspondientes, recabando entrevistas de los habitantes de la zona y trabajadores de la fábrica o requiriendo los informes correspondientes a las entidades administrativas especializadas en el tema -principalmente al MARN y al MINSAL-, sin esperar que se interpusiera una denuncia formal por parte de las personas afectadas, ya que el delito de contaminación ambiental (art. 255 del Código Penal) únicamente exige para su configuración el que las emisiones, radiaciones o vertidos que se realicen en el suelo, atmósfera o aguas terrestres, superficiales o subterráneas en contravención a las leyes y reglamentos respectivos pongan en peligro grave la salud o calidad de vida de las personas o el equilibrio de los sistemas ecológicos o del medio ambiente.

En ese sentido, no era necesario que existieran denuncias sobre lesiones en la salud de los habitantes de la zona para que se iniciaran las diligencias de investigación correspondientes, sino que únicamente bastaba un aviso en el que se expusiera la existencia de la posibilidad real de que las emisiones, radiaciones o vertidos pudieran ocasionar daños en la salud o calidad de vida de las personas o en el equilibrio de los sistemas ecológicos o del medio ambiente.

c. En consecuencia, se concluye que el Fiscal General de la República incurrió en una dilación injustificada al iniciar la investigación del caso en estudio, ya que, no obstante se encontraba obligado a investigar de oficio cuando tuvo conocimiento de la posible comisión del delito de contaminación ambiental y a promover la acción penal a efecto de evitar que se pusiera en peligro la salud de los pobladores y el medio ambiente de esa zona, llevó a cabo su actividad hasta que se interpusieron denuncias concretas, con lo cual vulneró los derechos al medio ambiente, a la salud y a la vida de las personas que resultaron afectadas por la contaminación por plomo que la fábrica de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., generó en esa zona; motivo por el cual resulta procedente estimar la pretensión planteada contra dicha autoridad, por la dilación no justificada.

8. A. Como consecuencia de las consideraciones expuestas en los acápites precedentes, se colige que Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., es responsable de los daños al medio ambiente que el mal funcionamiento de su fábrica ocasionó en el municipio de San Juan Opico y a la salud que las personas afectadas sufrieron como consecuencia de la contaminación por plomo, lo cual puso en grave riesgo la vida de un número indeterminado de personas, ya que no observó las condiciones técnicas bajo las cuales el MARN le concedió el permiso

ambiental para que su establecimiento industrial continuara funcionando; operó durante un largo período sin la autorización de las autoridades del MINSAL; y desobedeció las órdenes administrativas que el MARN y el Concejo Municipal de San Juan Opico emitieron con el objeto de intentar remediar los menoscabos al ecosistema y a la salud de los habitantes de esa localidad.

B. Además, se concluye que el Ministro de Salud Pública y Asistencia Social, el Ministro del Medio Ambiente y Recursos Naturales, el Concejo Municipal de San Juan Opico y el Fiscal General de la República son igualmente responsables, en distintos grados y formas, por los daños al medio ambiente y a la salud que la referida sociedad ocasionó, ya que, en los términos expresados supra, la negligencia con la que cada uno de ellos ejerció las competencias que la Constitución y las leyes le imponen conllevó que no se previniera ni restaurara de manera eficaz la afectación al ecosistema y a la salud de las personas que residen en la zona aledaña al lugar donde funcionó la aludida fábrica.

- **VI** - Establecida la vulneración constitucional derivada de las actuaciones y omisiones de las autoridades demandadas, corresponde determinar el efecto restitutorio de esta sentencia.

1. A. El art. 35 inc. 1º de la L.Pr.Cn. establece que el efecto material de la sentencia de amparo consiste en ordenarle a la autoridad demandada que las cosas vuelvan al estado en que se encontraban antes de la vulneración constitucional. Pero, cuando dicho efecto ya no sea posible, la sentencia de amparo será meramente declarativa, quedándole expedita al amparado la promoción de un proceso contra el funcionario personalmente responsable. En efecto, de acuerdo con el art. 245 de la Cn., los funcionarios públicos que, como consecuencia de una actuación u omisión dolosa o culposa, hayan vulnerado derechos constitucionales deberán responder, con su patrimonio y de manera personal, de los daños materiales y/o morales ocasionados.

En todo caso, en la Sentencia de fecha 15-II-2013, emitida en el Amp. 51-2011, se aclaró que, aun cuando en una sentencia estimatoria el efecto material sea posible, el amparado siempre tendrá expedita la incoación del respectivo proceso de daños en contra del funcionario personalmente responsable, en aplicación directa del art. 245 de la Cn.

2. A. En el presente proceso, no obstante se ha constatado que las vulneraciones a los derechos al medio ambiente, a la salud y a la vida derivadas de los actos y las omisiones de las autoridades demandadas ya han producido graves consecuencias negativas sobre el interés difuso tutelado en este amparo, en virtud de las circunstancias específicas del caso en estudio es procedente establecer un efecto restitutorio de carácter material, con el objeto de evitar que dichas consecuencias se continúen materializando.

B. En ese sentido, como efecto de la presente sentencia, corresponde ordenar:

a. Al Ministerio del Medio Ambiente y Recursos Naturales que: (i) adopte las medidas idóneas y realice las acciones pertinentes para la restauración del ecosistema afectado, con el objeto de que este retorne a la situación en la que se encontraba antes del daño ambiental ocasionado o, al menos, logre una recuperación sustancial de su estado, y se adopten políticas públicas y las medidas necesarias a fin de garantizar la no repetición de hechos como el que se conoce en este proceso, todo conforme a lo prescrito en el art. 54 de la LMA, y con fundamento en los estudios técnicos en virtud de los cuales se tomó la decisión de declarar estado de emergencia ambiental en la zona afectada por la contaminación

por plomo; (ii) ejecute las medidas necesarias para impedir que la materia prima, productos, escoria, desechos y cualquier otro tipo de material o sustancia que aún se encuentre en las instalaciones donde funcionó la fábrica de Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., continúe contaminando el ambiente, afectando la salud y poniendo en grave riesgo la vida de la población residente en esa zona, para lo cual deberá realizar de forma expedita el retiro o la destrucción –según corresponda– de tales materiales con las medidas de seguridad que el caso exige, con los estándares de calidad internacional requeridos, a efecto de evitar daños en la salud y el medio ambiente durante su transporte o disposición final; y (iii) informe a este Tribunal sobre el estado y la calidad actual del agua, el aire y los suelos en el área en la cual declaró estado de emergencia ambiental, estableciendo si estos aún se encuentran contaminados por plomo. A efecto de cumplir con lo anterior, el MARN deberá requerir la colaboración de las entidades estatales que estime necesario y coordinar su actuación. El Tribunal Ambiental de San salvador deberá darle seguimiento a lo ordenado al MARN, e informar oportunamente a esta Sala sobre su cumplimiento.

b. Al Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social que: (i) informe a esta Sala sobre los resultados del “Plan preventivo de pacientes con riesgo de intoxicación ambiental por plomo” que implementó en el año 2007 y si, a la fecha, este continúa ejecutándose; y (ii) garantice el tratamiento médico idóneo a las personas que, según consta en sus registros, resultaron afectadas en su salud por la contaminación por plomo, debiendo remitir a este Tribunal información general sobre el estado de salud de cada una de ellas y del tratamiento que se encuentran recibiendo.

c. Al Concejo Municipal de San Juan Opico que, con la colaboración de las autoridades del MINSAL, el MARN y las entidades estatales cuya participación resulte necesaria, verifique si los establecimientos industriales de todo tipo que funcionan en ese municipio cuentan con los permisos legales respectivos y, además, si cumplen con las condiciones bajo las cuales aquellos se han emitido respecto a la protección al medio ambiente y a la salud de las personas, a efecto de evitar que se vuelva a afectar el ecosistema de esa zona y se ponga nuevamente en riesgo la salud y la vida de sus habitantes.

C. En consecuencia, cada una de dichas autoridades deberá informar a este Tribunal, dentro del plazo de noventa días calendario, contados a partir del siguiente al de la notificación respectiva, cuáles son las decisiones que ha adoptado y las acciones concretas que ha efectuado o realizará a efecto de cumplir con lo que le ha sido ordenado en esta sentencia. En ese mismo lapso, los Ministros del Medio Ambiente y Recursos Naturales y de Salud Pública y Asistencia Social deberán rendir también los informes que les han sido requeridos.

3. A. Por otra parte, de acuerdo con lo preceptuado en los arts. 245 de la Cn. y 35 inc. 1° de la L.Pr.Cn., las personas afectadas en sus derechos a la salud, a la vida y al medio ambiente tienen expedita la promoción de un proceso por los daños materiales y/o morales resultantes de las vulneraciones de derechos constitucionales declaradas en esta sentencia, directamente contra las personas que ocuparon los cargos de Ministro del Medio Ambiente y Recursos Naturales, Ministro de Salud Pública y Asistencia Social y Fiscal General de la República, así como las que integraron el Concejo Municipal de San Juan Opico, cuando ocurrieron las vulneraciones declaradas en esta sentencia.

B. En similares términos, las personas afectadas pueden promover, de conformidad con el art. 2 de la Cn., los procedimientos judiciales que el ordenamiento jurídico contempla contra

Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., para obtener a través de la jurisdicción ordinaria, si resulta procedente, la reparación de los daños materiales y morales que hayan sufrido por las actuaciones inconstitucionales efectuadas por dicha sociedad.

La Sala realizará las audiencias públicas de seguimiento de la presente sentencia que fueran necesarias para verificar el cumplimiento de la misma.

POR TANTO, con base en las razones expuestas y lo prescrito en los arts. 2, 65, 117 y 245 de la Cn., así como en los arts. 31 n° 3 y n° 4, 32, 33, 34 y 35 de la L.Pr.Cn., en nombre de la República, esta Sala FALLA: (a) Sobreséese en el presente proceso de amparo promovido por la señora Domitila Rosario Piche Osorio contra la sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V., en virtud de no cumplirse con los presupuestos señalados por la jurisprudencia constitucional para la procedencia de un amparo contra particulares; contra el Concejo Municipal de San Juan Opico, por carecer de legitimación pasiva con relación a la aprobación de los planos de construcción de Ciudad Versailles; contra el Director General de Protección Civil, por carecer de legitimación pasiva respecto de las acciones y omisiones que se le atribuyen; y contra el Ministro de Salud Pública y Asistencia Social, al no haberse comprobado que dicho funcionario haya aprobado el permiso de construcción a la sociedad Salazar Romero, S.A. de C.V.; todo ello según lo expuesto en el Considerando II de esa sentencia; (b) Declárase que ha lugar el amparo solicitado por la señora Piche Osorio contra la sociedad Baterías de El Salvador, S.A. de C.V., el Ministro del Medio Ambiente y Recursos Naturales, el Ministro de Salud Pública y Asistencia Social, el Concejo Municipal de San Juan Opico y el Fiscal General de la República, por la vulneración del derecho al medio ambiente, con incidencia en los derechos a la salud y a la vida de las personas que resultaron afectadas por la contaminación por plomo generada por la fábrica propiedad de la referida sociedad en el municipio de San Juan Opico, en virtud de las consideraciones efectuadas en el Considerando V de este proveído; (c) Ordénase al Ministerio del Medio Ambiente y Recursos Naturales, al Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social, y al Concejo Municipal de San Juan Opico que cumplan con las acciones que les han sido dirigidas a cada uno de ellos en el Considerando VI. 2 de esta sentencia; (d) Ordénase a las citadas autoridades que informen, dentro del plazo de noventa días calendario, contados a partir del siguiente al de la notificación respectiva, cuáles son las decisiones que cada una de ellas ha adoptado y las acciones concretas que ha efectuado o realizará a efecto de cumplir con lo que le ha sido ordenado en esta sentencia; además, en ese mismo lapso, los Ministros del Medio Ambiente y Recursos Naturales y de Salud Pública y Asistencia Social deberán rendir los informes específicos que les han sido requeridos; (e) Queda expedita a las personas afectadas en sus derechos a la salud y al medio ambiente la vía indemnizatoria por los daños materiales y/o morales ocasionados en contra de las personas que cometieron las vulneraciones constitucionales constatadas en este amparo; (f) Extiéndase a la señora Domitila Rosario Piche Osorio certificaciones de las actas de suspensión de la audiencia señalada para el día 14-VII-2014, de las declaraciones de parte y de testigos, así como de los alegatos finales realizados por las partes el 28-VII- 2014, debiendo incorporarse reproducción de las solicitudes realizadas por la interesada y de esta sentencia a la documentación que se expida; y (g) Notifíquese a los intervinientes y al Juez Ambiental de San Salvador.

2. Sentencia Recurso De Casación Número 22CAS-2015

FICHA JURISPRUDENCIAL # 2	
Número de Expediente	22CAS-2015
Tipo de proceso	Recursos de casación
SubTipo de proceso	Derecho Penal
Fecha de Sentencia	De las ocho horas con treinta y cinco minutos del día treinta y uno de octubre del año dos mil dieciséis
Magistrado ponente	N/A
Recurrente	Fiscalía General de la República y otros
Recurrido	Tribunal de Sentencia de Santa Tecla
Acto Recurrido	Fallo emitido a las diecisiete horas cuarenta y siete minutos del día treinta de noviembre del año dos mil doce.
Motivo	El fallo del Tribunal Sentenciador que dictó resolución absolutoria de responsabilidad penal a los acusados HUGO REYNALDO T. D., ARTURO M. C., y JOSÉ EDGARDO B. M., (...) por el delito de CONTAMINACIÓN AMBIENTAL AGRAVADA, aun cuando ellos eran garantes por sus cargos de velar por la protección del medio ambiente.
Hechos relevantes	Se declaró la admisibilidad del recurso de casación, encontrando responsabilidad penal, por lo que se retornaron las diligencias al juzgado de origen para proveer conforme a la casación.
PROBLEMA JURÍDICO	
Descripción de Problema	¿Si existía responsabilidad penal de los acusados en el delito de contaminación ambiental por razón de su cargo que ostentaba en la empresa que ocasiono la contaminación?
Consideraciones de Sala	<p>Los implicados tenían posición de garante frente a las fuentes de riesgo en razón de los cargos que desempeñaban dentro de la empresa. El escenario delictivo atribuido a los acusados queda delimitado en que estaban en la obligación de actuar y no lo hicieron; es decir, que omitieron el comportamiento exigido por el cargo asumido dentro de la fábrica. La posición de garante implica en la omisión impropia (Comisión por omisión) que el sujeto activo del delito se encuentra compelido (por un deber jurídico concreto) a obrar para impedir que se produzca un resultado típico que es evitable.</p> <p>La sala de casación consideró que no es aceptable el argumento judicial que los procesados continuaron laborando bajo la percepción que la planta no constituía una fuente de riegos al medio ambiente; por cuanto, poseían el conocimiento especializado y de campo, para comprender y dimensionar el daño ambiental que se estaba generando y, que la actuación o pasividad del ente controlador de la salud medioambiental, no facultaba a la fábrica en que laboraban a seguir produciendo el mismo daño al ecosistema. En otras palabras, no es aceptable desde ningún punto de vista el asumir que los procesados omitieron</p>

	bajo la creencia -error de prohibición- que la fábrica de baterías estaba autorizada para verter, emanar, sustancias tóxicas, en fin, contaminar el medio ambiente en la cantidad y concentración en la que lo hizo y, que los ahora acusados asumieron que, a pesar de su posición de garantes, les estaba permitido permanecer inertes e indiferentes ante ese daño ambiental.		
Fallo	Ha lugar a casar la sentencia definitiva absolutoria, deberá anularse la sentencia absolutoria que ocupa y, remitirla a otro tribunal de sentencia para que conozca en juicio de reenvío y dicte el fallo correspondiente.		
Legislación Relacionada	Legislación	Artículo	Num/Lit/Rom
	Código Penal	38, 8 inciso 2, 28 255 y 256	
	Código Procesal Penal	50 Inc. 2° y N° 1, 357, 362 N° 4, 421, 422 y 427	
Jerarquía Jurisprudencial	Reiterativa		
Vigencia Jurisprudencial	Vigente		
Tesouro	<ul style="list-style-type: none"> - Error Invencible - Error de Prohibición - Comisión por Omisión - Delito Ambiental - Posición de garante por el cargo asumido. 		

Transcripción de Amparo 22CAS2015

SALA DE LO PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA; San Salvador, a las ocho horas con treinta y cinco minutos del día treinta y uno de octubre del año dos mil dieciséis.

La presente resolución es emitida por la Magistrada Doris Luz Rivas Galindo y los Magistrados José Roberto Argueta Manzano y Leonardo Ramírez Murcia, para resolver dos recursos de casación interpuestos; el primero, por la Fiscalía General de la República, mediante sus agentes auxiliares, licenciados Susy Lisette Rivera Chávez, Bruno Aristides Urbina Gómez, Jesús Salvador Fuentes Morales y Mario Antonio Huevo Cortez y, el segundo, por los abogados Querellantes, licenciados Alejandro Lening Diaz Gómez, Luis Francisco López Guzmán, Ovidio Mauricio González y Nelson Humberto Flores Fabian, en representación de los habitantes de las colonias Prados II, Nueva Candelaria, Oscar Osorio, Brisas de San Andrés, Caserío Estación Bandera, todas del Cantón Sitio del Niño, Jurisdicción de San Juan Opico, La Libertad; Unidad Ecológica Salvadoreña (UNES), Fundación de Estudios para la Aplicación del Derecho (FESPAD) y de las personas naturales RENÉ G., ANGELA ESTER, MARVIN ERNESTO, RENÉ ÁNGEL, FÉLIX ARNULFO Y JOSÉ ABRAHAM, todos de apellido G. C., DOMENICA LISSET L., JOSÉ ALEXANDER C. L., ROSA AMINTA R. DE M., LUIS ALEJANDRO M. R., JOSÉ ORLANDO G. J., JOSÉ ADONAY G. H., SANDRA IVONNE G. DE G., ANDREA IVONNE G. G., HUGO SALVADOR G. G., SALVADOR A. I., CRISTIAN ALEXANDER A. H., JOSELIN YAMILETH A. CH., AMELIA ESPERANZA G., DORA ELIZABETH J. CH., GILBERTO GIOVANNI G. J., OLGA LIDIA R. O., BLANCA ESTELA A. DE D., DIEGO ALEJANDRO y JOSÉ MATÍAS D. A., DAVID A. S., DIEGO ALEJANDRO y JOSÉ DAVID, ambos de apellido A. D.,

LORENA DEL CARMEN G., KENIA LISBETH A. G., JULIA DEL CARMEN O. DE E., MAURICIO C. P., GUILLERMO L., MARIO RAUL B. A. y MAURA ANTONIA R. DE C., quienes se identifican como miembros del COMITÉ AMBIENTAL SITIO DEL NIÑO.

Las citadas partes procesales, solicitan se controle el fallo emitido a las diecisiete horas cuarenta y siete minutos del día treinta de noviembre del año dos mil doce, por el Tribunal de Sentencia de Santa Tecla, en el proceso penal instruido en contra de los imputados HUGO REYNALDO T. D., ARTURO M. C., y JOSÉ EDGARDO B. M., como empleados de la Sociedad Baterías de El Salvador, en su orden, como encargado de Gestión Ambiental, Gerente de Fundación y Jefe de Seguridad Industrial y Gestión Ambiental, por el delito calificado como CONTAMINACIÓN AMBIENTAL AGRAVADA, sancionado en los Arts. 255 y 256 Pn., en perjuicio de la Naturaleza, el Medio Ambiente y, de los habitantes de las colonias Sitio del Niño, Prados II, Nueva Candelaria, Oscar Osorio, Brisas de San Andrés, caserío Estación Bandera del cantón Sitio del Niño, jurisdicción de San Juan Opico del departamento de La Libertad y los trabajadores de la Fábrica Batería de El Salvador Sociedad Anónima de Capital Variable y de otras personas de comunidades aledañas.

Nótese que en esta resolución se utilizarán las disposiciones del Código Procesal Penal derogado pero aplicable al caso en discusión, de acuerdo a lo establecido en el Art. 505 Inc. 3° del Código Procesal Penal vigente, a partir del uno de enero del año dos mil once; de tal forma, que, al hacerse referencia a alguna disposición legal procesal, se comprenderá que corresponde a la normativa suprimida.

Intervienen además, como abogados querellantes los licenciados Pedro Antonio Martínez González, Silvia Patricia Cuellar Iraheta, Ana María Joma Sales, Evangelina Lisbeth Martínez Munguía, José Eli Callejas Madrid, en representación de la Fundación Centro Salvadoreña de Tecnología Apropiada (CESTA), Instituto de Derechos Humanos de la Universidad Centroamericana José Simeón Cañas.

Y, como contra parte, los Defensores Particulares, licenciada Claudia Verónica Mendoza Hernández, en representación de los acusados Hugo Reynaldo T. D., y Arturo M. C., el licenciado Aldo Apolo Aquino Guardado, en defensa del incoado José Edgardo B. M.; y los licenciados Miguel Arturo Girón Flores, Martín Francisco Jiménez Moreno y Martín Salvador Morales Somoza, procurando por los intereses de los tres acusados y de Baterías de El Salvador S.A de C.V.

Además, se apersonaron los licenciados, Carlos Cristian Tobar Sibrían, Santy Jeniffer Ruiz Villalobos, Blanca Lorena de Guadalupe y Glenda Veraliz Mena de Rodríguez, como agentes auxiliares de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos.

I.- ANTECEDENTES

PRIMERO. - El Juzgado de Primera Instancia de San Juan Opico del departamento de la Libertad, conoció de la audiencia preliminar contra los referidos acusados y, una vez concluida la misma, remitió las actuaciones al Tribunal de Sentencia de Santa Tecla de ese departamento, sede que realizó la vista pública, y con fecha treinta de noviembre del año dos mil doce, dictó sentencia absolutoria, de la cual han recurrido los casacionistas para ante esta Sala. Teniéndose los siguientes hechos acusados:

“La Sociedad Baterías de El Salvador, S.A. de C. V, en el año de mil novecientos noventa y cinco inició el traslado de su Planta de Fabricación, Fundición y Reciclaje de Baterías Acido Plomo, al lugar donde actualmente se encuentra, que es Kilómetro treinta y uno y medio, del Cantón y Caserío Sitio del Niño del municipio de San Juan Ópico, departamento de La Libertad, actividad que finalizó en mil novecientos noventa y siete, realizando su actividad industrial desde el año mil novecientos noventa y cinco hasta el veinticuatro de septiembre de dos mil siete, fecha en que se procedió a su cierre por medio de resolución proveída por la Directora de la Unidad de Salud de Cantón Sitio del Niño”. Fs. 11031 Fte.

“Que BAES (Baterías de El Salvador) para adecuarse a la Ley de Medio Ambiente (que entró en vigencia en mil novecientos noventa y ocho), solicitó Permiso Ambiental al (...) MARN en fecha dieciséis de agosto de dos mil uno”. Fs. 11032 Vto.

“Se le encomendó a la Sociedad, el cumplimiento de un Programa de Adecuación Ambiental (mismo que fue propuesto por BAES), el cual contempla las medidas siguientes: a) Instalación del Sistema de Extracción y Filtración de los Humos del Horno tres de fundición, b) Instalación de Purificadores Electrónicos de aire, c) Adquisición de set de muestro isoscínético de los sistemas de tratamiento de pailas de normalizado, d) Separación de las aguas residuales y construcción de un sistema de drenaje francés para aguas negras, e) Implementación de sistema de precipitación de plomo para aguas provenientes de la Lavandería y modificaciones a la estructura actual, t) Implementación de Sistema de Tratamiento para aguas del proceso de fabricación de baterías, g) Reconstrucción de la Laguna de infiltración, h) Impermeabilización de suelo y techado de área de recepción de baterías usadas, i) Reparación del piso de la nave de fundición, j) Estudio de selección de una alternativa óptima para la disposición de desechos sólidos con plomo (escoria), k) Estudio sistemático y monitoreo de la Contaminación del subsuelo, l) Perforación de un pozo de monitoreo para el control de la calidad del acuífero superficial de la zona, m) Techado del área de confinamiento de cenizas y, n) Elevación de paredes del sitio de confinamiento de cenizas”. Fs. 11035 Vto.

“La intoxicación por Plomo es una condición clínica con manifestaciones amplias y relativamente inespecíficas, con carácter crónico y efectos irreversibles, cuyas primeras manifestaciones clínicas que se presentan generalmente son anemia y dolores abdominales entre otras. Está relacionado a aspectos laborales y Ambientales y está descrita desde la antigüedad, llamada también Saturnismo, ya que los alquimistas llamaron “saturnus” al metal Plomo, en alusión al Dios Saturno el Plomo y sus compuestos pueden entrar en el Medio Ambiente por medio de actividades de fundición, elaboración, utilización, reciclados o eliminación de metales, actividades que son realizadas por Baterías de El Salvador S.A. de C.V.”, Fs. 11042 Vto.

“Se ha logrado acreditar que las personas han sido víctimas de la contaminación provocada por Baterías de El Salvador S.A. de C.V., en el desarrollo de su actividad de fabricación y reciclaje de baterías”. Fs. 11043 Fte.

“Tienen responsabilidad las personas que ocuparon puestos de Gerencia y Jefaturas (Hugo Reynaldo T. D., Subgerente de Gestión Ambiental, Arturo M. C., Gerente de Fundición y José Edgardo B. M., Jefe de Seguridad e Higiene Industrial”. Fs. 11058 Vto.

Asimismo, se tiene como hechos acreditados que: “El procesado Hugo Reynaldo T. D., fungió como Sub Gerente de Gestión Ambiental (...) tiene como responsabilidad (...) la disposición final de los desechos y el análisis de laboratorio (...) velar por la adecuación del plan ambiental.

1.- Elaborar presupuestos de gastos para proyectos (...) 2.- Coordinar la ejecución de las actividades proyectadas en el plan de adecuación ambiental (...), supervisando obras como techado de zonas y mejoras de sistema de tratamientos de aguas o realizando cambios a procedimientos de trabajos, para cumplir con los requerimientos exigidos por el MARN (...) el cargo tiene responsabilidad por contactos con el Jefe de Infraestructura y Mantenimiento con el propósito de la implementación de los proyectos de adecuación ambiental y que los mismos se han de verificar varias veces por semana". Fs. 39414, párrafo segundo, Fte.

"El procesado José Edgardo B., se desempeñaba como JEFE DE SEGURIDAD E HIGIENE INDUSTRIAL, (...) dentro de sus funciones (...) se encontraba la de desarrollar mejoras de procedimientos operacionales y de emergencia para garantizar operaciones seguras y la protección del medio ambiente, (...) tiene responsabilidad por contactos con el Gerente de Producción, con el jefe de Gestión ambiental y con el Gerente de fundición con el propósito de coordinación del trabajo y tales contactos sean de realizar a diario". Fs. 39414, Vto.

"El procesado Arturo M. C., (...) se desempeñaba como Gerente de Fundición (...) dentro de sus funciones (...) se encuentra la de cumplir con las normas ambientales establecidas, haciendo y coordinando análisis periódicos de las operaciones realizadas en la planta de función para evitar en lo posible impacto en el medio ambiente, y la de colaborar en las soluciones desarrolladas por la Unidad de Gestión Ambiental para mejorar el desempeño ambiental de la planta de fundición". Fs. 39414, Vto.

SEGUNDO.- El Tribunal Sentenciador dictó resolución en los términos siguientes: "Por tanto (...) en forma mayoritaria FALLA: A) ABSUÉLVESE de responsabilidad penal a los acusados HUGO REYNALDO T. D., ARTURO M. C., y JOSÉ EDGARDO B. M., (...) por el delito de CONTAMINACIÓN AMBIENTAL AGRAVADA, previsto y sancionado en los artículos 255 y 256 del Código Penal, en perjuicio del Medio Ambiente".

TERCERO.- Al agotar el estudio de naturaleza formal ordenado por los Arts. 423 y 427 del Código Procesal Penal, esta Sala constata que se han cumplido los requisitos de tiempo y forma, así como el de impugnabilidad objetiva y subjetiva, por tratarse de una sentencia, respecto de la cual se encuentran en desacuerdo sujetos procesales legítimamente facultados. Al anterior acervo, se agrega que los libelos puntualizan los motivos de reclamo y citan las normas presuntamente quebrantadas; en consecuencia, ADMITÉNSE y decídanse las causales invocadas, Art. 427 Pr.Pn.

CUARTO.- La Fiscalía General de la República plantea literalmente: "...PRIMER MOTIVO: (...) Infracción a un precepto legal sustantivo y adjetivo, por errónea aplicación e interpretación del artículo 38 del Código Penal (...) ACTUAR POR OTRO (...) y artículo 8 inciso 2° del Código Procesal Penal (...) CALIDAD DE IMPUTADO (...) SEGUNDO MOTIVO: (...) Errónea aplicación e interpretación del (...) ERROR INVENCIBLE Y ERROR VENCIBLE. Art. 28 Pn. „".

La Querrela impugnante en su recurso interpone: "...MOTIVO UNO: ERRÓNEA APLICACIÓN DE UN PRECEPTO LEGAL (Art. 38 CP) () MOTIVO DOS: ERRÓNEA APLICACIÓN DE UN PRECEPTO LEGAL (Art. 28 CP) (...) MOTIVO TRES: INOBSERVANCIA DEL ART. 358 Pr.Pn., REDACCION Y LECTURA DE LA SENTENCIA ".

Se destaca que las primeras causales casacionales invocadas por las partes recurrentes son coincidentes en ambas impugnaciones y, sus argumentos como se verá más adelante

también convergen en sus posturas, lo que conlleva a que esta sede de conocimiento aborde lo alegado en el primer reclamo de los dos escritos como si se tratase de un solo motivo, e igual suerte correrá el segundo vicio señalado en los libelos en cita.

QUINTO.- Una vez interpuesto los memoriales por los inconformes, tal como lo dispone el Art. 426 Pr.Pn., se emplazó a los licenciados Miguel Arturo Girón Flores, Martín Francisco Jiménez Moreno, Martín Salvador Morales Somoza, en su calidad de Defensores de los imputados y de Baterías de El Salvador S.A DE C.V; a licenciada Claudia Verónica Mendoza Hernández, en su carácter de Defensora Particular de los encausados Hugo Reynaldo T. D., y Arturo M. C., al licenciado Aldo Apolo Aquino Guardado, en su condición de Defensor particular del incoado José Edgardo B. M.

También, concurrieron los licenciados Carlos Cristian Tobar Sabrían, Santy Jeniffer Ruiz Villalobos, Blanca Lorena de Guadalupe, Glenda Veraliz Mena de Rodríguez, en representación de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos.

II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

1) Dentro de los considerandos de la ley de Medio Ambiente, se encuentra que el deterioro acelerado del ambiente está ocasionando graves problemas económicos y sociales, amenazando con daños irreversibles para el bienestar de las presentes y futuras generaciones, lo que hace necesario compatibilizar las necesidades de desarrollo económico y social con el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales y proteger al medio ambiente; y, en el artículo 5 define al Medio Ambiente como el sistema de elementos bióticos, abióticos, socioeconómicos, culturales y estéticos que interactúan entre sí, con los individuos y con la comunidad en la que viven, determinando su relación y sobrevivencia, en el tiempo y el espacio. De ahí que, el legislador se ha dado a la tarea de sancionar las conductas lesivas al medio ambiente que son intolerables; elevándolas a la categoría de hechos punibles.

Dentro de los comportamientos prohibidos se encuentran la Contaminación Ambiental y la Contaminación Ambiental Agravada; para comprender el tipo predicable en el caso que ocupa, parece prudente el contextualizarlo con el hecho objeto de imputación, consistente en que la persona jurídica Baterías de El Salvador S.A. de C.V. realizó actividad industrial de fabricación, fundición y reciclaje de baterías ácido plomo desde el año mil novecientos noventa y cinco hasta el veinticuatro de septiembre del dos mil siete. En la teoría fáctica propuesta en la acusación fiscal, se abordan tópicos específicos sobre el ilícito punitivo de Contaminación Ambiental y su cualificación, así como las formas en que éstos pueden ser perpetrados, esto con la finalidad de ir abriendo la brecha para solventar los reclamos interpuestos con mayor claridad.

En ese entendido, el tipo básico de Contaminación Ambiental, que en lo que interesa contempla: “El que provocare o realizare (...) emisiones, radiaciones o vertidos (...) en contravención a las leyes y reglamentos respectivos y que pusiere en peligro grave la salud o calidad de vida de las personas o del medio ambiente” (Art. 255 Pn); es un delito común, porque puede ser cometido por cualquier persona, inclusive una jurídica.

Es de peligro concreto; al sancionar las meras acciones prohibidas (provocare o realizare), sin exigir un resultado dañoso y requerir que el comportamiento típico haya colocado (“pusiere”) en peligro grave los bienes jurídicos tutelados; es también un delito de resultado,

al tener como exigencia para su consumación que la conducta descrita en la norma penal haya puesto en peligro los bienes jurídicos tutelados. Y es que, como se dijo por esta sede de conocimiento el once de agosto de mil novecientos noventa y ocho, en la casación clasificada en ese momento como 56- 98, que: "El delito de resultado, se caracteriza porque la sola conducta del procesado no es suficiente para su incriminación, necesita la producción de una determinada consecuencia. (.); de manera que, entre la voluntad manifestada por el sujeto activo del delito y el resultado delictivo de esa conducta, debe existir un nexo causal que tiene su desarrollo dentro del tipo".

No obstante, lo anterior; es decir, que se está ante un delito de resultado, por haber empleado el legislador la técnica de prohibición de la conducta a desplegar por el sujeto activo (Se comete el ilícito ejecutando una acción, Art. 19 Pn.); dados los presupuestos fácticos y legales, nada impide que su comisión pueda ser realizada por omisión impropia.

En lo que respecta a la Contaminación Ambiental Agravada, prevista en el Art. 256 del Código Penal que en lo que interesa, dice: "si el hecho se atribuyere a persona jurídica (...) que funcionare sin el correspondiente permiso ambiental o clandestinamente o haya desobedecido las disposiciones expresas de la autoridad ambiental o suspendiere sus operaciones"; es un Delito Especial Impropio. Es catalogado como especial, en razón que solo aquél sujeto que reúna las particularidades exigidas por la ley puede ser imputado como autor del mismo, e Impropio, por existir una correspondencia con un delito común. Se advierte que además de los componentes que engranan el tipo simple, el legislador le incorpora supuestos específicos que cualifican la conducta agravante.

Los siguientes comportamientos previstos en el dispositivo legal sustantivo en análisis constituyen prohibiciones para una persona jurídica: A) Que funcionare: I) Sin el correspondiente permiso ambiental o, II) Clandestinamente y, B) Que hubiere: 1.- Aportado información falsa o, 2.1- Impedido la inspección u, 2.2- Obstaculizado la inspección. Tales conductas están prefijadas para ser cometidas por acción, pero el tipo penal en cita, también contempla una exigencia o mandato de hacer; por lo que, la persona jurídica únicamente comete el delito en este caso si incumple su obligación, incurriendo en una omisión propia, obsérvese, Desobedecer las disposiciones expresas de la autoridad ambiental para: a) Corregir sus operaciones o, b) Suspender sus operaciones.

De tal manera que, para que se tenga por realizada cualquiera de las conductas prohibidas en el tipo penal que ocupa, es necesario que el sujeto activo (Persona jurídica) haya incurrido en la comisión del tipo base por cualquiera de sus dos verbos (provocar o realizar) y poner en grave peligro la salud y calidad de vida de las personas o el equilibrio de los sistemas ecológicos o del medio ambiente y, luego a su vez en uno de los del tipo agravado (funcionar, haber o desobedecer). Según las partes acusadoras, la persona jurídica y tres empleados de ésta perpetraron el delito de Contaminación Ambiental Agravada por omisión impropia. A tenor de lo que se ha venido desarrollando, es atinente el expresar que tanto el Art. 19 como el Art. 20, ambos del Código Penal, regulan las formas en que pueden ser realizados los hechos punibles sin hacer distinción entre autores y partícipes; de ahí que, cabe afirmar que hay tanto coautores y partícipes en los delitos ejecutados por acción como lo hay, con sus debidas matizaciones y restricciones, en los delitos omisivos propios e impropios.

Incardinando la idea precedente, a los ilícitos realizados en comisión por omisión; el Inciso 1º del Art. 20 Pn., establece dos condiciones para que al omitente le sea aplicable la ficción

jurídica, 1) El deber objetivo de obrar y, 2) Que la omisión sea equivalente a la producción del resultado; referente al primer de esos requisitos, el inciso 2° del Art. 20 Pn., ilustra a quien incumbe el deber jurídico de obrar, así: I) El que tenga por ley obligaciones de cuidado, protección o vigilancia, por ejemplo: padres-hijos, II) Aquél que por su conducta precedente creó el riesgo, verbigracia: Quien tiene un perro agresivo está en la obligación de evitar que ataque y III) El que asumió la responsabilidad de que el resultado no ocurriera, determinó con ello que el riesgo fuere afrontado, como el salvavidas respecto de los vacacionistas en la playa.

En lo que respecta a la segunda condicionante; es decir, que la omisión sea equivalente a la producción del resultado, se traduce en que la pasividad dolosa del sujeto activo sea equiparable a la actuación activa respecto de la consecuencia de su rol; dicho de otra forma, la inactividad posee una relevancia específica y determinante en la sucesión de hechos que se traducen al final en la producción de un escenario subsumible en una infracción penal, al grado que de hacer una inclusión mental hipotética de la conducta esperada el evento probablemente habría tenido un desenlace distinto, que va desde la obstaculización hasta el desvanecimiento del suceso histórico imputado; y por tanto, la omisión debe tener una importancia en el devenir de la escena semejante al comportamiento activo en el cauce de un resultado punible. Como se ha expuesto previamente, es viable la figura jurídica de la autoría y participación omisivas; en este punto conviene hacer una breve reflexión sobre la coautoría por omisión y, de los partícipes omitentes, que se perfila sucintamente en que se está ante un coautor en la modalidad de omisión impropia, cuando su inacción tiene como consecuencia el hecho descrito en la norma penal como delito; de tal manera que; si al añadir, hipotéticamente y bajo los criterios de imputación objetiva, la acción exigida al garante no habría sucedido el resultado delictivo y, la participación —Instigador o cómplice— en la referida modalidad se configura, cuando la inactividad coadyuva accesorariamente (acelerando, asegurando, facilitando o intensificando) en el hecho punible; de suerte que, al incluir hipotéticamente y bajo los criterios de imputación objetiva, la acción exigida al garante se hubiere previsiblemente obstaculizado la producción del resultado del autor. En fin, es imputable penalmente a todo sujeto, que teniendo el deber jurídico de obrar omite realizar la acción que la norma legal le reclama (Las resultas de su inactividad); es decir, que su posición de garante le exige un determinado comportamiento activo ante el supuesto concreto y su letargo le acarrea consecuencias jurídico punibles.

La Sala de lo Penal ha tenido una línea clara en el recorrido de los lustros, sobre la temática de lo comisión por omisión, como puede observarse en los siguientes proveídos: El día veintitrés de junio de mil novecientos noventa y nueve en el recurso clasificado bajo referencia 44CAS98, la Sala expresó que: "...En el Art. 20 Pn., se prevé la imputación de un resultado dañoso a la persona que en razón de un deber jurídico, tuviere la obligación de actuar a fin de evitar dicho resultado; (...) a ese respecto la doctrina sostiene: "La asunción de un deber de actuar puede provenir de un contrato, por ejemplo, que obliga al sujeto a vigilar la ejecución de unas obras, o del derecho público, como en el caso de funcionario que ha de comprobar si se cumplen las disposiciones relativas a la seguridad en la ejecución de las mismas obras; en tales supuestos es preciso que el sujeto haya efectivamente asumido el puesto de garante a que se obligó, (J. M. Rodríguez Devesa, "Derecho Penal Español"). En consecuencia, es la omisión del deber de actuar lo que origina el resultado, cuando tal resultado era previsible y evitable, según las circunstancias del caso en particular que se juzga..."

A las nueve horas y veintiocho minutos del día once de septiembre de dos mil trece, se pronunció en la casación 10C2013, que: "Los delitos de comisión por omisión o impropios de

omisión, son aquellos en los que el agente decide no actuar y por esa inacción se produce el resultado material. Es decir, que la omisión impropia, consiste en imputar un resultado a alguien que se ha limitado a "no hacer", se castiga no la omisión en sí, sino el resultado que se produce como fruto de esa omisión. La comisión por omisión requiere de los siguientes aspectos fundamentales:

1) (...) Que el sujeto no haya hecho lo que se espera de él, (...) éste debe estar en posición de garante (...) las fuentes de las que pueda surgir esta posición, la ley, el contrato y la previa condición de un riesgo-. 2) Que ese no hacer equivalga a un hacer (...) 3) Que si el sujeto en posición de garante hubiese realizado la acción esperada, se hubiera evitado el resultado".

2) Agotada de manera brevísima la temática que antecede, se da paso a resolver las causales alegadas por los recurrentes, destacando que se extraerán únicamente los pasajes pertinentes, dejando por fuera todos aquellos aspectos que resultan intrascendentes, no vinculados a los vicios que se denuncian, que constituyen aspectos de valoración probatoria o son apreciaciones subjetivas de los impetrantes. En ese contexto y, partiendo que los próximos motivos propuestos por los impugnantes señalan un quebranto a la ley penal sustantiva, es oportuno extraer del fallo cuestionado los siguientes hechos acreditados:

"Demostrado que ha sido que los cuerpos receptores ambientales, denominados elementos biótico y abiótico, entre el mes de julio del año dos mil cinco y el mes de febrero del dos mil nueve se encuentran contaminados con el metal pesado denominado plomo y que la estructura química que presenta el mismo, es la de sulfato de plomo y óxido de plomo. También establecido que el suelo y el subsuelo presentan contaminación por plomo, cuando menos hasta una profundidad de noventa centímetros, esto para el año dos mil siete, circunstancia que según peritos adscritos al Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales, el plomo depositado en el suelo va a continuar descendiendo hasta llegar al manto freático contaminando con ello el agua subterránea de la cual se proveen los pobladores del Cantón Sitio del Niño", Fs. 39409, párrafo segundo, Fte.

"Con todos los parámetros antes apuntados, puede el Tribunal afirmar, que la acción de realizar emanaciones tóxicas hacia la atmosfera, a partir de los desechos y residuos tóxicos expuestos al ambiente, de las provenientes del interior de las plantas de fundiciones y ensamblado de baterías, a través de los extractores de aire, sumadas a las realizadas desde las ocho chimeneas de los hornos, pila, reactores y crisoles de fundición, así como la acción de realizar vertidos de aguas residuales especiales tóxicas hacia el subsuelo y suelo, se constituyen en la causa que origina la contaminación de los cuerpos receptores ambientales, que ponen en peligro los bienes jurídicos tutelados por el tipo penal acusado", Fs. 39411 Fte. "Con los hechos arriba probados se puede afirmar con certeza que la persona jurídica privada BATERÍAS DE EL SALVADOR S.A. DE C. V. se constituye en el autor formal del Fs. 39412, parte final del párrafo primero, Fte.

Como primer motivo, los impetrantes han interpuesto por separado la errónea aplicación de la normativa sustantiva penal que contempla la cláusula jurídica "Actuar por Otro", prevista en el Art. 38 Pn., relacionándola el Ministerio Público Fiscal con el Art. 8 Pr.Pn., cuyo noma es: "Calidad de Imputado".

Esta Sala considera atinente, el mencionar que la razón que llevó a los legisladores a incorporar la figura jurídica del "Actuar por Otro" en el Código Penal, fue eliminar los espacios

de impunidad en los que el actuante bajo el cobijo de la gestión ajena cometía o participaba en un hecho delictivo (Dependiendo del rol que le correspondería al suplido en el evento criminal), que no le era reprochable penalmente por haber cometido el acto en nombre de otro; de manera que en virtud de la cláusula en cita, el actuante responde personalmente por la acción u omisión típica que desplegó en el evento criminal, aunque no esté revestido de las condiciones, cualidades o relaciones del suplido, necesarias para tenerle como sujeto activo del delito.

Retomando el hilo de los motivos interpuestos, la Fiscalía General de la República, fundamentando su postura, así:

“...Las conclusiones a la que arribó el Tribunal Mayoritario, para absolver, causa agravio a la representación fiscal, pues no permite tener por cumplida la expectativa del Estado, de tener por restablecido el orden jurídico, que ha resultado lesionado, al momento de no exteriorizar las conductas esperadas, por parte de los acusados, ya que al no aplicar de manera correcta los artículos 38 del Código Penal y 8 inciso 2° del Código Procesal Penal derogado, terminan absolviendo de manera indebida a los acusados...” (Sic.) Fs. 3945.

“...Los acusados al aceptar la delegación, por medio del contrato que los unió con Baterías de El Salvador, asumieron una posición de garante...”. Fs. 3946 Fte. “...El a quo debió subsumir estos hechos al elemento amplificador del tipo, relativo a la actuación por otro, contenida en el artículo 38 del Código Penal, pero lejos de entender perfectamente esa norma, la interpretan mal, pues afirman que la actuación por otro únicamente se aplica en el caso de la alta dirección de una sociedad que puede ser la junta directiva o el administrador único...” (Sic.) Págs. 16 y 17 del Recurso.

La querrela impetrante matiza su desavenencia en estos términos: “...Las acreditaciones precedentes obligaban en la construcción de logicidad a determinar las personas individuales que produjeron la contaminación, no obstante las anteriores acreditaciones, se obvió el tema de la delegación y la Teoría de la Posición de Garante que implica la aceptación de responsabilidades, manejo de recursos, información y toma de decisiones que requerían conocimientos profesionales especiales y experiencia en las áreas específicas en que se desempeñaron los imputados dentro de BAES, para lo cual fueron contratados...”. (Sic.) Pág. 12 del Recurso.

La Sala considera que el Motivo debe ser estimado, conforme a los razonamientos que serán expuestos en los párrafos subsiguientes.

Las razones que manifiesta el tribunal sentenciador sobre la temática a estudio es la siguiente:

“...XII- DE LA TITULARIDAD DE LA AUTORÍA MATERIAL DE LA CONDUCTA OMISIVA...”

“...Se incluye en el cuadro fáctico (...) la extensión (...) de la coautoría (...) omisiva (...) a los procesados (...) ARTURO M. C., HUGO REYNALDO T. D., y JOSÉ EDGARDO B. M., atribuyéndoles haber omitido realizar las actividades ordenadas por la autoridad ambiental para corregir las operaciones productivas de la planta recicladora de baterías, en la que estos desempeñaban sus cargos, el primero en calidad el Gerente de Función, y los restantes en calidad de Jefe de Gestión Ambiental y Gerente de Gestión Ambiental respectivamente (...), lo que les sitúa en posición de garantes de la fuentes de riesgo, en (...) las actividades productivas de la planta

recicladora de baterías ...” Pág. 1118 de la Sentencia.

“...Bajo los parámetros probatorios, (...) la realización o no de las actividades correctivas ordenadas del proceso productivo desarrollado (...) se mantuvo en el ámbito funcional de la Junta Directiva (...) facultad que (...) nunca delegó (...) a los procesados HUGO REYNALDO T. D., Y JOSÉ EDGARDO B. M., pese a participar del rol de garantes del proyecto ambiental (...) no puede afirmarse que estuvieran en la capacidad de realizar la acción debida, así como tampoco la de realizar un aporte objetivo en la no realización de la misma (...), de ahí, la carencia (...) del dominio funcional de la conducta omisiva...”. Fs. 3916 Fte.

“...Respecto del procesado Arturo M. C., se puede predicar de igual manera la falta de capacidad para realizar las actividades correctivas ordenadas por la autoridad ambiental, PRIMERO por carecer de presupuesto para realizar las misma (...) SEGUNDO: (...) el GERENTE DE FUNDICIÓN carece de la capacidad de realizar la acción que evite el impacto ambiental (...) condiciones estas que lo excluyen de la calidad de coautor de la conducta omisiva que ha sido demostrada en los directivos y administrados de la persona jurídica titular del proyecto ambiental ...”. Fs. 3916 Fte.

Para dilucidar la problemática que se observa en la motivación sentencial, debe recapitularse sobre los temas propuestos inicialmente; es decir, que el hecho tenido por acreditado por el tribunal sentenciador y que enmarcó en el delito de Contaminación Ambiental Agravada, es un delito especial impropio.

Dentro de los fundamentos sentenciales, el A quo ha sido claro en determinar que existió la infracción penal conforme al evento histórico que ha tenido por acaecido y, que es autor del ilícito la persona jurídica responsable de velar por que sus actividades no pusieran en grave peligro al medio ambiente. También ha sido enfático al sostener que los incoados en el presente caso no ostentan la calidad de coautores, por no contar con la capacidad ni los recursos para realizar la acción requerida o brindar un aporte objetivo en la no realización de la misma; además que la delegación que les había otorgado la Junta Directiva era imperfecta, ya que no contaban con poder de decisión.

A ese respecto, la Sala observa que el A quo no ha valorado la prueba de forma integral, lo cual ha repercutido en forma decisiva en la fundamentación jurídica del caso, principalmente la prueba pericial, inspecciones del Ministerio de Salud y las auditorias del MARN, así como las testimoniales que las corroboran. Sin embargo, aun asumiendo el cuadro fáctico tenido por acreditado por el A quo, y aceptando que a los acusados no se les puede aplicar la cláusula de “actuar por otro”, por no haber estado revestidos de las condiciones propias del delegante como para tomar las decisiones que se traducen en la contaminación ambiental delictiva agravada; en el fallo cuestionado también se asevera que los implicados tenían posición de garante frente a las fuentes de riesgo en razón de los cargos que desempeñaban dentro de la empresa.

Frente a este discurso y, los argumentos expuestos en los motivos invocados, se puede afirmar que, en efecto, la controversia planteada por los inconformes es que según su apreciación sí es aplicable a los acusados la figura del “actuar por otro” y, el A quo implícitamente la niega; por lo que, esta Sala para resolver el tópico lo analiza paulatinamente de la manera siguiente: Tanto impugnantes como el tribunal sentenciador convergen en que los acusados ostentaban la posición de garante frente a las fuentes de riesgo; sin embargo, el punto estriba

en que el A quo sostiene que éstos no tenían codominio funcional del hecho por delegación imperfecta. El escenario delictivo atribuido a los acusados queda delimitado en que estaban en la obligación de actuar y no lo hicieron; es decir, que omitieron el comportamiento exigido por el cargo asumido dentro de la fábrica.

La posición de garante implica en la omisión impropia (Comisión por omisión) que el sujeto activo del delito se encuentra compelido (por un deber jurídico concreto) a obrar para impedir que se produzca un resultado típico que es evitable. En otras palabras, el A quo ha sostenido que los acusados, por ostentar los cargos reseñados, estaban, conforme sus atribuciones, en el deber de realizar las gestiones pertinentes para impedir un daño penalmente relevante al medio ambiente, pero que sus potestades no alcanzaban para evitar que se realizará la contaminación ambiental, ya que esa decisión era exclusiva de la Junta Directiva de la persona jurídica, excluyéndoles como coautores.

Retomando las ideas precedentes, en el fallo cuestionado se reflejan dos ideas claras: 1) Los incoados tenían posición de garante, 2) Sólo la junta directiva tenía la potestad de ordenar que se realizaran las actividades pertinentes para evitar la contaminación ambiental; A partir de estas premisas, el A quo deduce que los imputados Hugo Reynaldo T. D., José Edgardo B. M., y Arturo M. C., por no tener la capacidad de decisión respecto a las actividades pertinentes para evitar la contaminación ambiental no se les puede imputar coautoría por el delito de Contaminación Ambiental Agravada y, en consecuencia, les absuelve. Al dar lectura nuevamente a las líneas que preceden se observa un vacío en el andamiaje argumentativo del juzgador (Salto al vacío) para llegar a la absolución, al obviar los deberes que por sus cargos tenían los incoados antes relacionados como garantes del medio ambiente y demás bienes jurídicos tutelados y, consecuentemente, si las acciones u omisiones de ellos estaban o no al margen de la ley y, en su lugar, esbozan erradamente que ellos no tenían capacidad de decisión por corresponder dicha facultada a la junta directiva. Para la faena propuesta es indispensable incluir hipotéticamente los deberes a los que estaban sujetos los incoados. Conforme la sentencia objeto de control casacional las funciones de los incoados son:

“El procesado Hugo Reynaldo T. D., fungió como Sub Gerente de Gestión Ambiental (...) tiene como responsabilidad de supervisión directa: la disposición final de los desechos y el análisis de laboratorio; como función y perfil de resultado: velar por la adecuación del plan ambiental; y como funciones específicas:

- 1.- Elaborar presupuestos de gastos para proyectos (...)
- 2.- Coordinar la ejecución de las actividades proyectadas en el plan de adecuación ambiental (...), supervisando obras como techado de zonas y mejoras de sistema de tratamientos de aguas o realizando cambios a procedimientos de trabajo para cumplir con los requerimientos exigidos por el MARN; 3.- tramitar permiso anual de funcionamiento de la Planta de Baterías ante el Ministerio de Salud, solicitando inspecciones y auditorías a través de la unidad de salud, y dando cumplimiento a las observaciones emitidas para la obtención del permiso, consta que el cargo tiene responsabilidad por contactos con el Jefe de Infraestructura y Mantenimiento con el propósito de la implementación de los proyectos de adecuación ambiental y que los mismos se han de verificar varias veces por semana”. Fs. 39414, párrafo segundo, Fte.

“El procesado José Edgardo B., se desempeñaba como JEFE DE SEGURIDAD E HIGIENE INDUSTRIAL, y que dentro de sus funciones específicas se encontraba la de desarrollar mejoras de procedimientos operacionales y de emergencia para garantizar operaciones seguras y la

protección del medio ambiente, (...) tiene responsabilidad por contactos con el Gerente de Producción, con el jefe de Gestión ambiental y con el Gerente de fundición, con el propósito de coordinación del trabajo y tales contactos sean de realizar a diario". Fs. 39414, Vto.

"El procesado Arturo M. C., (...) se desempeñaba como Gerente de Fundición (...) dentro de sus funciones específicas se encuentra la de cumplir con las normas ambientales establecidas, haciendo y coordinando análisis periódicos de las operaciones realizadas en la planta de fundición para evitar en lo posible impacto en el medio ambiente, y la de colaborar en las soluciones desarrolladas por la Unidad de Gestión Ambiental para mejorar el desempeño ambiental de la planta de fundición". Fs. 39414, Vto.

Son estas las atribuciones y obligaciones que el sentenciador debió evaluar, para determinar si los acusados cumplieron con sus deberes, y en caso negativo, proceder a examinar si sus inactividades coadyuvaron al resultado delictivo, al omitir una acción debida capaz de obstaculizar previsiblemente la realización del ilícito de Contaminación Ambiental Agravada por Baterías de El Salvador. Sin embargo, dicha labor fue omitida por el tribunal de Juicio dictando, por consiguiente, una sentencia con fundamentos insuficientes para sustentar su decisión.

La falta de motivación delimitada, es de vital importancia para dilucidar la responsabilidad penal de los acusados y, consecuentemente, los aspectos relativos a su forma de intervención en los hechos, así como si será o no aplicable a éstos la cláusula de "actuar por otro"; ésta ausencia de fundamentación, hace imposible el control por este tribunal; sin embargo, si el ejercicio intelectual puesto en marcha en la sentencia hubiese incluido los aspectos ut supra indicados, se percibe que el fallo probablemente podría haber variado; en consecuencia, se deberá declarar ha lugar este motivo; empero, al haber sostenido los juzgadores que la absolucón también obedece a que los acusados se comportaron bajo la creencia que estaban amparados legalmente en su proceder; se debe examinar también la siguiente causal casacional invocada en ambos recursos.

3) En ese sentido, el segundo motivo planteado por los impetrantes se circunscribe en que existe una equivocada aplicación de la figura jurídica del error de prohibición invencible, contemplado en el Art. 28 Pn.

Esta Sala expone que en el Art. 28 del Código Penal, se regula bajo el acápite ERROR INVENCIBLE Y ERROR VENCIBLE, tanto el Error de Tipo como el de Prohibición.

El Error de Tipo a grandes rasgos consiste en que el sujeto activo desconoce la concurrencia de algún elemento objetivo de la norma penal; éste puede clasificarse: 1) Sobre el hecho constitutivo de la infracción penal, 2) Sobre un hecho que cualifica la infracción o sobre una agravante, 3) sobre la persona u objeto, 4) sobre el golpe (aberratio ictus) y, 5) sobre el "Dolus Generalis". El que interesa es el error que recae sobre el hecho constitutivo de la infracción penal, el cual se resume en que el autor ignora que con su proceder comete el delito, el ejemplo clásico de los libros de enseñanza de derecho penal es el cazador que dispara sobre lo que supone es su presa, pero que en realidad se trata de otro cazador; por ello se habla de ausencia de dolo en los supuestos de error invencible y de culpa en los vencibles. Art. 28 Inc. 1 Pn.

El Error de Prohibición se sintetiza en que el sujeto activo está consciente de la conducta que

despliega, pero ignora que ese actuar se encuentra prohibido por la norma penal (El autor se ha representado la escena delictiva, sin embargo, considera que ésta no se encuentra prohibida); de ahí que, el error invencible exima de la pena y, el vencible la atenúa, Art. 28 Inc. 2º Pn.

La Sala en fallos anteriores se ha referido a la temática que ahora ocupa, entre otros casos, de la manera siguiente:

A las nueve horas cuarenta minutos del día veintiuno de septiembre de dos mil cuatro, en la Casación 19- CAS-2004, que: "...Del contenido normativo del Art. 28 Pn. y de lo que la doctrina enseña a ese respecto, es claro que el error de prohibición es viable de suscitarse en tres supuestos concretos: a) Cuando el sujeto desconoce la existencia de la norma prohibitiva (error directo); b) la falsa creencia de ostentar una autorización o permisión normativa; y, c) el sujeto obra en la creencia errónea de una causa de justificación inexistente (error indirecto de estos dos últimos) ...".

En la casación 240-CAS-2009, a las diez horas del día tres de mayo del año dos mil doce, se sostuvo que el error de prohibición: "...se produce cuando el sujeto que actúa, juzga por error, falso conocimiento o ignorancia, que su conducta no se encuentra sujeta a una sanción penal.

...". Y, el día seis de mayo del años dos mil once, en la casación 441-CAS-2009, se manifestó que: "La doctrina asevera que en el error de prohibición directo, el autor desconoce la existencia de una norma que prohíbe su hacer; en el error de prohibición indirecto el autor sabe que su hacer está prohibido en general, pero cree que en e concreto se da una causa de justificación que lo permite".

En el caso de autos, la Fiscalía General de la República, argumentó: "...Para el referido Tribunal, la omisión de la autoridad ambiental de no haber cerrado en el año 2004, a la empresa Baterías de El Salvador, SA de CV, hizo caer en equivoco a los procesados...". (Sic.) Pág. 36 del recurso. "...Situación que no es contrastada con la realidad o más bien que todo el elenco probatorio indica otra situación, por ejemplo, se obvia que estamos en presencia de tres ingenieros expertos, que sus capacidades, habilidades y aptitudes requeridas, se dejaron plasmadas en los descriptores de puesto...". (Sic.), pág. 39 y 40 de la impugnación.

Para la querrela el yerro jurisdiccional estribó en que: "...el error invencible en este caso señalado, respecto a las actuaciones de la Administración Pública en cuanto a sanciones, medidas correctivas o suspensión de operaciones es una cosa muy diferente y separada de los conocimientos, responsabilidades, conciencia o conocimiento por parte de los imputados de las emanaciones contaminantes en Sitio del Niño por parte de la empresa Baterías de El Salvador, constituyen un ilícito penal...". (Sic.), pág. 14 de su escrito.

La Sala considera que el **Motivo debe ser estimado**, conforme a los razonamientos que serán expuestos en los párrafos subsiguientes.

En el fallo objeto de controversia, se refleja el razonamiento judicial que sigue:

"...XIII- DE LA TITULARIDAD DE LA AUTORIA MATERIAL DE LA CONDUCTA ACTIVA...".

"...El ente acusador, argumentó que los procesados (...) debieron haber interpuesto su

renuncia ante la renuencia del titular de (...) cumplir las condiciones a las cuales se había comprometido (...), por lo que (...) asumen (...) la responsabilidad de tal conducta, en calidad de coautores...". Pág. 1134 de la sentencia o, Fs. 39421 Vto. del expediente.

"...La defensa (...) argumentó que los (...) procesados, continuaron laborando (...) bajo la percepción, que la planta (...) no se constituía en una fuente de riesgo medio ambiental, (...) en cuanto (...) los resultados de los análisis de laboratorio (...) reflejaban que la emanaciones de fuentes fijas, se encontraban dentro de los límites permitidos (...) y (...) los análisis de laboratorio, que se practicaron (...) en los pozos artesanales de los cuales se proveían (...) los pobladores próximo a la planta (...) determinaban que la afectación al manto freático prácticamente era inexistente (...) resultando estas circunstancias las que permitieron a los procesados considerar que la actividad industrial (...) contaba con la autorización del Ministerio de Medio Ambiente y por ello no constituían fuentes de contaminación...". Págs. 1134 y 1135 de la sentencia o, Fs. 39421 Vto. y 39422 Fte. del expediente.

"...Los (...) parámetros, señalados por la defensa (...) permite predicar que los procesados (...) actuaron bajo un error respecto de la ilicitud del hecho, al considerar (...) que la acción de (...) vertidos y emanaciones con contenidos de plomo, se realizaban próximos a los parámetros exigidos en el permiso ambiental (...) dentro del plazo otorgado (...) error (...) invencible, en cuanto la autoridad ambiental, para (...) julio del (...) dos mil cuatro (...) omite decretar la suspensión de las operaciones de la planta...". Pág. 135 de la sentencia o, Fs. 39422 del expediente.

Visto el panorama que precede, esta Sala encuentra que el A quo fue omiso en la justificación de las razones que le llevaron a concebir que los acusados actuaron bajo un error de prohibición; al limitarse a darle la razón a la defensa técnica, sin entrar a valorar el resto de los elementos probatorios que le sirvieron para tener los hechos acreditados, para determinar si la hipótesis defensoril contaba con la suficiencia probatoria como para arribar a la conclusión que hoy está en análisis. Sin embargo, debe recordarse que la sentencia es un todo integral y único, por lo que no puede verse aisladamente; de ahí que, no puede obviarse que el tribunal de instancia tuvo por acreditado los daños ambientales derivados:

"(...) de la acción de realizar emanaciones tóxicas hacia la atmosfera, a partir de los desechos y residuos tóxicos expuestos al ambiente, de las provenientes del interior de las plantas de fundiciones y ensamblado de baterías, a través de los extractores de aire, sumadas a las realizadas desde las ocho chimeneas de los hornos, pila, reactores y crisoles de fundición, así como la acción de realizar vertidos de aguas residuales especiales tóxicas hacia el subsuelo y suelo, se constituyen en la causa que origina la contaminación de los cuerpos receptores ambientales, que ponen en peligro los bienes jurídicos tutelados por el tipo penal acusado (...)"

Y, además, los sentenciadores debieron tomar en cuenta que tuvieron por acreditado que los acusados por el rol laboral que desempeñaban en la fábrica de baterías en alusión ostentaban posición de garantes precisamente para salvaguardar el medio ambiente. Véase: "El procesado Hugo Reynaldo T. D., fungió como Sub Gerente de Gestión Ambiental (...) tiene como responsabilidad de supervisión directa: la disposición final de los desechos y el análisis de laboratorio; (...) y como funciones específicas (...), supervisando obras como techado de zonas y mejoras de sistema de tratamientos de aguas o realizando cambios a procedimientos de trabajos, para cumplir con los requerimientos exigidos por el MARN; (...) consta que el

cargo tiene responsabilidad por contactos con el Jefe de Infraestructura y Mantenimiento con el propósito de la implementación de los proyectos de adecuación ambiental y que los mismos se han de verificar varias veces por semana”. Fs. 39414, párrafo segundo, Fte.

“El procesado José Edgardo Brito, se desempeñaba como JEFE DE SEGURIDAD E HIGIENE INDUSTRIAL, y que dentro de sus funciones específicas se encontraba la de desarrollar mejoras de procedimientos operacionales y de emergencia para garantizar operaciones seguras y la protección del medio ambiente, (...) tiene responsabilidad por contactos con el Gerente de Producción, con el jefe de Gestión ambiental y con el Gerente de fundición”. Fs. 39414, Vto.

“El procesado Arturo M. C. (...) se desempeñaba como Gerente de Fundición (...) dentro de sus funciones específicas se encuentra la de cumplir con las normas ambientales establecidas, (...) coordinando análisis periódicos de las operaciones realizadas en la planta de fundición para evitar en lo posible impacto en el medio ambiente”. Fs. 39414, Vto.

Lo anterior, permite afirmar que no es aceptable el argumento judicial que los procesados continuaron laborando bajo la percepción que la planta no constituía una fuente de riesgos al medio ambiente; por cuanto, poseían el conocimiento especializado y de campo, para comprender y dimensionar el daño ambiental que se estaba generando y, que la actuación o pasividad del ente controlador de la salud medioambiental, no facultaba a la fábrica en que laboraban a seguir produciendo el mismo daño al ecosistema. En otras palabras, no es aceptable desde ningún punto de vista el asumir que los procesados omitieron bajo la creencia -error de prohibición- que la fábrica de baterías estaba autorizada para verter, emanar, sustancias tóxicas, en fin, contaminar el medio ambiente en la cantidad y concentración en la que lo hizo y, que los ahora acusados asumieron que, a pesar de su posición de garantes, les estaba permitido permanecer inertes e indiferentes ante ese daño ambiental.

En consecuencia, debe estimarse la pretensión de los casacionistas en los términos señalados por esta sede de conocimiento y, al ser relevante el defecto encontrado que está íntimamente ligado con él ha lugar del motivo precedente, juntos tienen la fuerza suficiente como para justificar la anulación del fallo venido a casación; siendo por consiguiente superfluo entrar a conocer sobre la restante causal casacional invocada por la parte querellante. Y no siendo posible enmendar directamente los vicios encontrados en el fallo estudiado; por implicar valoración probatoria, deberá anularse la sentencia absolutoria que ocupa y, remitirla a otro Tribunal de Sentencia para que conozca en juicio de reenvío y dicte el fallo correspondiente.

POR TANTO: Con base en los fundamentos antes expuestos, disposiciones legales citadas y Arts. 50 Inc. 2° y N° 1, 357, 362 N° 4, 421, 422 y 427 CPP, en nombre de la República de El Salvador, esta Sala **RESUELVE:**

A. HA LUGAR A CASAR LA SENTENCIA DEFINITIVA ABSOLUTORIA por los motivos uno y dos propuestos por separado por los agentes auxiliares del Fiscal General de la República y la parte querellante detallada en el preámbulo de la presente, en razón que se verificó que el dispositivo adolece de falta de fundamentación que imposibilita dilucidar si la decisión del A quo, respecto a la responsabilidad penal de los acusados, está apegada a derecho y, por no ser aceptable el argumento judicial que los procesados continuaron laborando bajo la percepción errónea que la planta no constituía una fuente de riesgos al medio ambiente.

B. Remítanse oportunamente las actuaciones al Juzgado de origen, a efecto de que se realice

el juicio de reenvío por el Tribunal Primero de Sentencia de San Salvador y, dicte el proveído que corresponda.
Notifíquese.

D. L. R. GALINDO -----J. R. ARGUETA,-----L. R. MURCIA
PRONUNCIADO POR LA MAGISTRADA Y LOS MAGISTRADOS QUE LO SUSCRIBEN.-----ILEGIBLE.

SRIO.-----RUBRICADAS--.

3. Sentencia Número 22CAS2015

FICHA JURISPRUDENCIAL # 3	
Número de Expediente	22CAS2015
Tipo de proceso	Casación
SubTipo de proceso	Penal
Fecha de Sentencia	Fallo de las quince horas del día once de febrero del año dos mil cinco.
Magistrado ponente	N/A
Recurrente	Fiscalía General de la República
Recurrido	Tribunal de Sentencia de Santa Tecla
Acto Recurrido	Fallo emitido a las diecisiete horas cuarenta y siete minutos del día treinta de noviembre del año dos mil doce, por el Tribunal de Sentencia de Santa Tecla.
Motivo	MOTIVO UNO: ERRÓNEA APLICACIÓN DE UN PRECEPTO LEGAL (Art. 38 CP) MOTIVO DOS: ERRÓNEA APLICACIÓN DE UN PRECEPTO LEGAL (Art. 28 CP) (...) MOTIVO TRES: INOBSERVANCIA DEL ART. 358 Pr.Pn., REDACCION Y LECTURA DE LA SENTENCIA “.
Hechos relevantes	El Juzgado de Primera Instancia de San Juan Opico del departamento de la Libertad, conoció de la audiencia preliminar contra los referidos acusados y, una vez concluida la misma, remitió las actuaciones al Tribunal de Sentencia de Santa Tecla de ese departamento, sede que realizó la vista pública, y con fecha treinta de noviembre del año dos mil doce, dictó sentencia absolutoria, de la cual han recurrido los casacionistas para ante esta Sala.
PROBLEMA JURÍDICO	
Descripción de Problema	¿Existe una errónea aplicación de un precepto legal (38 CP) e inobservancia del arto 358 pr por parte Tribunal de Sentencia de Santa Tecla?
Consideraciones de Sala	A ese respecto, la Sala observa que el <i>A quo</i> no ha valorado la prueba de forma integral, lo cual ha repercutido en forma decisiva en la fundamentación jurídica del caso, principalmente la prueba pericial, inspecciones del Ministerio de Salud y las auditorias del MARN, así como las testimoniales que las corroboran. Sin embargo, aun asumiendo el cuadro fáctico tenido por acreditado por el <i>A quo</i> , y aceptando que a los acusados no se les puede aplicar la cláusula de "actuar por otro", por no haber estado revestidos de las condiciones propias del delegante como para tomar las decisiones que se traducen en la contaminación ambiental delictiva agravada; en el fallo cuestionado también se asevera que los implicados tenían posición de garante frente a las fuentes de riesgo en razón de los cargos que desempeñaban dentro de la empresa.

	Frente a este discurso y, los argumentos expuestos en los motivos invocados, se puede afirmar que, en efecto, la controversia planteada por los inconformes es que según su apreciación sí es aplicable a los acusados la figura del "actuar por otro" y, el <i>A quo</i> implícitamente la niega; por lo que, esta Sala para resolver el tópico lo analiza paulatinamente de la manera siguiente: Tanto impugnantes como el tribunal sentenciador convergen en que los acusados ostentaban la posición de garante frente a las fuentes de riesgo; sin embargo, el punto estriba en que el <i>A quo</i> sostiene que éstos no tenían condominio funcional del hecho por delegación imperfecta. El escenario delictivo atribuido a los acusados queda delimitado en que estaban en la obligación de actuar y no lo hicieron; es decir, que omitieron el comportamiento exigido por el cargo asumido dentro de la fábrica.		
Fallo	HA LUGAR A CASAR LA SENTENCIA DEFINITIVA ABSOLUTORIA por los motivos uno y dos propuestos por separado por los agentes auxiliares del Fiscal General de la República y la parte querellante detallada en el preámbulo de la presente, en razón que se verificó que el dispositivo adolece de falta de fundamentación que imposibilita dilucidar si la decisión del <i>A quo</i> , respecto a la responsabilidad penal de los acusados, está apegada a derecho y, por no ser aceptable el argumento judicial que los procesados continuaron laborando bajo la percepción errónea que la planta no constituía una fuente de riesgos al medio ambiente.		
Legislación Relacionada	Legislación	Artículo	Num/Lit/Rom
	CCP	Arts. 50 Inc. 2° y N° 1, 357, 362 N° 4, 421, 422 y 427	
Jerarquía Jurisprudencial	SALA PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA		
Vigencia Jurisprudencial	Reiterativa		
Tesouro	<ul style="list-style-type: none"> - Contaminación - Responsabilidad - Riesgo al medio ambiente 		

Transcripción de Amparo 22CAS2015

SALA DE LO PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA; San Salvador, a las ocho horas con treinta y cinco minutos del día treinta y uno de octubre del año dos mil dieciséis. La presente resolución es emitida por la Magistrada Doris Luz Rivas Galindo y los Magistrados José Roberto Argueta Manzano y Leonardo Ramírez Murcia, para resolver dos recursos de casación interpuestos; el primero, por la Fiscalía General de la República, mediante sus agentes auxiliares, licenciados Susy Lisette Rivera Chávez, Bruno Aristides Urbina Gómez, Jesús Salvador Fuentes Morales y Mario Antonio Huerdo Cortez y, el segundo, por los abogados Querellantes, licenciados Alejandro Lening Diaz Gómez, Luis Francisco López Guzmán, Ovidio Mauricio González y Nelson Humberto Flores Fabian, en representación de los habitantes de las colonias Prados II, Nueva Candelaria, Oscar Osorio, Brisas de San Andrés, Caserío Estación Bandera, todas del Cantón Sitio del Niño, Jurisdicción de San Juan Opico, La Libertad; Unidad Ecológica

Salvadoreña (UNES), Fundación de Estudios para la Aplicación del Derecho (FESPAD) y de las personas naturales RENÉ G., ANGELA ESTER, MARVIN ERNESTO, RENÉ ÁNGEL, FÉLIX ARNULFO Y JOSÉ ABRAHAM, todos de apellido G. C., DOMENICA LISSET L., JOSÉ ALEXANDER C. L., ROSA AMINTA R. DE M., LUIS ALEJANDRO M. R., JOSÉ ORLANDO G. J., JOSÉ ADONAY G. H., SANDRA IVONNE G. DE G., ANDREA IVONNE G. G., HUGO SALVADOR G. G., SALVADOR A. I., CRISTIAN ALEXANDER A. H., JOSELIN YAMILETH A. CH., AMELIA ESPERANZA G., DORA ELIZABETH J. CH., GILBERTO GIOVANNI G. J., OLGA LIDIA R. O., BLANCA ESTELA A. DE D., DIEGO ALEJANDRO y JOSÉ MATÍAS D. A., DAVID A. S., DIEGO ALEJANDRO y JOSÉ DAVID, ambos de apellido A. D., LORENA DEL CARMEN G., KENIA LISBETH A. G., JULIA DEL CARMEN O. DE E., MAURICIO C. P., GUILLERMO L., MARIO RAUL B. A. y MAURA ANTONIA R. DE C., quienes se identifican como miembros del COMITÉ AMBIENTAL SITIO DEL NIÑO.

Las citadas partes procesales, solicitan se controle el fallo emitido a las diecisiete horas cuarenta y siete minutos del día treinta de noviembre del año dos mil doce, por el Tribunal de Sentencia de Santa Tecla, en el proceso penal instruido en contra de los imputados HUGO REYNALDO T. D., ARTURO M. C., y JOSÉ EDGARDO B. M., como empleados de la Sociedad Baterías de El Salvador, en su orden, como encargado de Gestión Ambiental, Gerente de Fundición y Jefe de Seguridad Industrial y Gestión Ambiental, por el delito calificado como CONTAMINACIÓN AMBIENTAL AGRAVADA, sancionado en los Arts. 255 y 256 Pn., en perjuicio de la Naturaleza, el Medio Ambiente y, de los habitantes de las colonias Sitio del Niño, Prados II, Nueva Candelaria, Oscar Osorio, Brisas de San Andrés, caserío Estación Bandera del cantón Sitio del Niño, jurisdicción de San Juan Opico del departamento de La Libertad y los trabajadores de la Fábrica Batería de El Salvador Sociedad Anónima de Capital Variable y de otras personas de comunidades aledañas.

Nótese que en esta resolución se utilizarán las disposiciones del Código Procesal Penal derogado pero aplicable al caso en discusión, de acuerdo a lo establecido en el Art. 505 Inc. 3° del Código Procesal Penal vigente, a partir del uno de enero del año dos mil once; de tal forma, que, al hacerse referencia a alguna disposición legal procesal, se comprenderá que corresponde a la normativa suprimida.

Intervienen, además, como abogados querellantes los licenciados Pedro Antonio Martínez González, Silvia Patricia Cuellar Iraheta, Ana María Joma Sales, Evangelina Lisbeth Martínez Munguía, José Eli Callejas Madrid, en representación de la Fundación Centro Salvadoreña de Tecnología Apropiable (CESTA), Instituto de Derechos Humanos de la Universidad Centroamericana José Simeón Cañas.

Y, como contra parte, los Defensores Particulares, licenciada Claudia Verónica Mendoza Hernández, en representación de los acusados Hugo Reynaldo T. D., y Arturo M. C., el licenciado Aldo Apolo Aquino Guardado, en defensa del incoado José Edgardo B. M.; y los licenciados Miguel Arturo Girón Flores, Martín Francisco Jiménez Moreno y Martín Salvador Morales Somoza, procurando por los intereses de los tres acusados y de Baterías de El Salvador S.A de C.V.

Además, se apersonaron los licenciados, Carlos Cristian Tobar Sibrían, Santy Jeniffer Ruiz Villalobos, Blanca Lorena de Guadalupe y Glenda Veraliz Mena de Rodríguez, como agentes auxiliares de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos.

I.- ANTECEDENTES

PRIMERO.- El Juzgado de Primera Instancia de San Juan Opico del departamento de la Libertad, conoció de la audiencia preliminar contra los referidos acusados y, una vez concluida la misma, remitió las actuaciones al Tribunal de Sentencia de Santa Tecla de ese departamento, sede que realizó la vista pública, y con fecha treinta de noviembre del año dos mil doce, dictó sentencia absolutoria, de la cual han recurrido los casacionistas para ante esta Sala. Teniéndose los siguientes hechos acusados:

“La Sociedad Baterías de El Salvador, S.A. de C. V, en el año de mil novecientos noventa y cinco inició el traslado de su Planta de Fabricación, Fundición y Reciclaje de Baterías Acido Plomo, al lugar donde actualmente se encuentra, que es Kilómetro treinta y uno y medio, del Cantón y Caserío Sitio del Niño del municipio de San Juan Ópico, departamento de La Libertad, actividad que finalizó en mil novecientos noventa y siete, realizando su actividad industrial desde el año mil novecientos noventa y cinco hasta el veinticuatro de septiembre de dos mil siete, fecha en que se procedió a su cierre por medio de resolución proveída por la Directora de la Unidad de Salud de Cantón Sitio del Niño”. Fs. 11031 Fte.

“Que BAES (Baterías de El Salvador) para adecuarse a la Ley de Medio Ambiente (que entró en vigencia en mil novecientos noventa y ocho), solicitó Permiso Ambiental al (...) MARN en fecha dieciséis de agosto de dos mil uno”. Fs. 11032 Vto.

“Se le encomendó a la Sociedad, el cumplimiento de un Programa de Adecuación Ambiental (mismo que fue propuesto por BAES), el cual contempla las medidas siguientes: a) Instalación del Sistema de Extracción y Filtración de los Humos del Horno tres de fundición, b) Instalación de Purificadores Electrónicos de aire, c) Adquisición de set de muestro isocinético de los sistemas de tratamiento de pailas de normalizado, d) Separación de las aguas residuales y construcción de un sistema de drenaje francés para aguas negras, e) Implementación de sistema de precipitación de plomo para aguas provenientes de la Lavandería y modificaciones a la estructura actual, f) Implementación de Sistema de Tratamiento para aguas del proceso de fabricación de baterías, g) Reconstrucción de la Laguna de infiltración, h) Impermeabilización de suelo y techado de área de recepción de baterías usadas, i) Reparación del piso de la nave de fundición, j) Estudio de selección de una alternativa óptima para la disposición de desechos sólidos con plomo (escoria), k) Estudio sistemático y monitoreo de la Contaminación del subsuelo, l) Perforación de un pozo de monitoreo para el control de la calidad del acuífero superficial de la zona, m) Techado del área de confinamiento de cenizas y, n) Elevación de paredes del sitio de confinamiento de cenizas”. Fs. 11035 Vto.

“La intoxicación por Plomo es una condición clínica con manifestaciones amplias y relativamente inespecíficas, con carácter crónico y efectos irreversibles, cuyas primeras manifestaciones clínicas que se presentan generalmente son anemia y dolores abdominales entre otras. Está relacionado a aspectos laborales y Ambientales y está descrita desde la antigüedad, llamada también Saturnismo, ya que los alquimistas llamaron “saturnus” al metal Plomo, en alusión al Dios Saturno el Plomo y sus compuestos pueden entrar en el Medio Ambiente por medio de actividades de fundición, elaboración, utilización, reciclados o eliminación de metales, actividades que son realizadas por Baterías de El Salvador S.A. de C.V.”, Fs. 11042 Vto.

“Se ha logrado acreditar que las personas han sido víctimas de la contaminación provocada por Baterías de El Salvador S.A. de C.V., en el desarrollo de su actividad de fabricación y

reciclaje de baterías”. Fs. 11043 Fte. “Tienen responsabilidad las personas que ocuparon puestos de Gerencia y Jefaturas (Hugo Reynaldo T. D., Subgerente de Gestión Ambiental, Arturo M. C., Gerente de Fundición y José Edgardo B. M., Jefe de Seguridad e Higiene Industrial”. Fs. 11058 Vto.

Asimismo, se tiene como hechos acreditados que: “El procesado Hugo Reynaldo T. D., fungió como Sub Gerente de Gestión Ambiental (...) tiene como responsabilidad (...) la disposición final de los desechos y el análisis de laboratorio (...) velar por la adecuación del plan ambiental (...) 1.- elaborar presupuestos de gastos para proyectos (...) 2.- Coordinar la ejecución de las actividades proyectadas en el plan de adecuación ambiental (...), supervisando obras como techado de zonas y mejoras de sistema de tratamientos de aguas o realizando cambios a procedimientos de trabajos, para cumplir con los requerimientos exigidos por el MARN (...) el cargo tiene responsabilidad por contactos con el Jefe de Infraestructura y Mantenimiento con el propósito de la implementación de los proyectos de adecuación ambiental y que los mismos se han de verificar varias veces por semana”. Fs. 39414, párrafo segundo, Fte.

“El procesado José Edgardo B., se desempeñaba como JEFE DE SEGURIDAD E HIGIENE INDUSTRIAL, (...) dentro de sus funciones (...) se encontraba la de desarrollar mejoras de procedimientos operacionales y de emergencia para garantizar operaciones seguras y la protección del medio ambiente, (...) tiene responsabilidad por contactos con el Gerente de Producción, con el jefe de Gestión ambiental y con el Gerente de fundición con el propósito de coordinación del trabajo y tales contactos sean de realizar a diario”. Fs. 39414, Vto.

“El procesado Arturo M. C., (...) se desempeñaba como Gerente de Fundición () dentro de sus funciones (...) se encuentra la de cumplir con las normas ambientales establecidas, haciendo y coordinando análisis periódicos de las operaciones realizadas en la planta de función para evitar en lo posible impacto en el medio ambiente, y la de colaborar en las soluciones desarrolladas por la Unidad de Gestión Ambiental para mejorar el desempeño ambiental de la planta de fundición”. Fs. 39414, Vto.

SEGUNDO.- El Tribunal Sentenciador dictó resolución en los términos siguientes: “Por tanto (...) en forma mayoritaria FALLA: A) ABSUÉLVESE de responsabilidad penal a los acusados HUGO REYNALDO T. D., ARTURO M. C., y JOSÉ EDGARDO B. M., (...) por el delito de CONTAMINACIÓN AMBIENTAL AGRAVADA, previsto y sancionado en los artículos 255 y 256 del Código Penal, en perjuicio del Medio Ambiente”.

TERCERO.- Al agotar el estudio de naturaleza formal ordenado por los Arts. 423 y 427 del Código Procesal Penal, esta Sala constata que se han cumplido los requisitos de tiempo y forma, así como el de impugnabilidad objetiva y subjetiva, por tratarse de una sentencia, respecto de la cual se encuentran en desacuerdo sujetos procesales legítimamente facultados. Al anterior acervo, se agrega que los libelos puntualizan los motivos de reclamo y citan las normas presuntamente quebrantadas; en consecuencia, ADMITÉNSE y decídanse las causales invocadas, Art. 427 Pr.Pn.

CUARTO.- La Fiscalía General de la República plantea literalmente: “...PRIMER MOTIVO: (...) Infracción a un precepto legal sustantivo y adjetivo, por errónea aplicación e interpretación del artículo 38 del Código Penal (...) ACTUAR POR OTRO (...) y artículo 8 inciso 2° del Código Procesal Penal (...) CALIDAD DE IMPUTADO (...) SEGUNDO MOTIVO: (...) Errónea aplicación e interpretación del (...) ERROR INVENCIBLE Y ERROR VENCIBLE, Art. 28 Pn.”.

La Querrela impugnante en su recurso interpone: "...MOTIVO UNO: ERRÓNEA APLICACIÓN DE UN PRECEPTO LEGAL (Art. 38 CP) () MOTIVO DOS: ERRÓNEA APLICACIÓN DE UN PRECEPTO LEGAL (Art. 28 CP) (...) MOTIVO TRES: INOBSERVANCIA DEL ART. 358 Pr.Pn., EDACCION Y LECTURA DE LA SENTENCIA".

Se destaca que las primeras causales casacionales invocadas por las partes recurrentes son coincidentes en ambas impugnaciones y, sus argumentos como se verá más adelante también convergen en sus posturas, lo que conlleva a que esta sede de conocimiento aborde lo alegado en el primer reclamo de los dos escritos como si se tratase de un solo motivo, e igual suerte correrá el segundo vicio señalado en los libelos en cita.

QUINTO.- Una vez interpuesto los memoriales por los inconformes, tal como lo dispone el Art. 426 Pr.Pn., se emplazó a los licenciados Miguel Arturo Girón Flores, Martín Francisco Jiménez Moreno, Martín Salvador Morales Somoza, en su calidad de Defensores de los imputados y de Baterías de El Salvador S.A DE C.V; a licenciada Claudia Verónica Mendoza Hernández, en su carácter de Defensora Particular de los encausados Hugo Reynaldo T. D., y Arturo M. C., al licenciado Aldo Apolo Aquino Guardado, en su condición de Defensor particular del incoado José Edgardo B. M.. También, concurrieron los licenciados Carlos Cristian Tobar Sabrán, Santy Jeniffer Ruiz Villalobos, Blanca Lorena de Guadalupe, Glenda Vereliz Mena de Rodríguez, en representación de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos.

II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO.

1) Dentro de los considerandos de la ley de Medio Ambiente, se encuentra que el deterioro acelerado del ambiente está ocasionando graves problemas económicos y sociales, amenazando con daños irreversibles para el bienestar de las presentes y futuras generaciones, lo que hace necesario compatibilizar las necesidades de desarrollo económico y social con el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales y proteger al medio ambiente; y, en el artículo 5 define al Medio Ambiente como el sistema de elementos bióticos, abióticos, socioeconómicos, culturales y estéticos que interactúan entre sí, con los individuos y con la comunidad en la que viven, determinando su relación y sobrevivencia, en el tiempo y el espacio. De ahí que, el legislador se ha dado a la tarea de sancionar las conductas lesivas al medio ambiente que son intolerables; elevándolas a la categoría de hechos punibles.

Dentro de los comportamientos prohibidos se encuentran la Contaminación Ambiental y la Contaminación Ambiental Agravada; para comprender el tipo predicable en el caso que ocupa, parece prudente el contextualizarlo con el hecho objeto de imputación, consistente en que la persona jurídica Baterías de El Salvador S.A. de C.V. realizó actividad industrial de fabricación, fundición y reciclaje de baterías ácido plomo desde el año mil novecientos noventa y cinco hasta el veinticuatro de septiembre del dos mil siete. En la teoría fáctica propuesta en la acusación fiscal, se abordan tópicos específicos sobre el ilícito punitivo de Contaminación Ambiental y su cualificación, así como las formas en que éstos pueden ser perpetrados, esto con la finalidad de ir abriendo la brecha para solventar los reclamos interpuestos con mayor claridad.

En ese entendido, el tipo básico de Contaminación Ambiental, que en lo que interesa contempla: "El que provocare o realizare (...) emisiones, radiaciones o vertidos (...) en contravención a las leyes y reglamentos respectivos y que pusiere en peligro grave la salud o calidad de vida de las personas o del medio ambiente" (Art. 255 Pn); es un delito común,

porque puede ser cometido por cualquier persona, inclusive una jurídica.

Es de peligro concreto; al sancionar las meras acciones prohibidas (provocare o realizare), sin exigir un resultado dañoso y requerir que el comportamiento típico haya colocado (*"pusiere"*) en peligro grave los bienes jurídicos tutelados; es también un delito de resultado, al tener como exigencia para su consumación que la conducta descrita en la norma penal haya puesto en peligro los bienes jurídicos tutelados. Y es que, como se dijo por esta sede de conocimiento el once de agosto de mil novecientos noventa y ocho, en la casación clasificada en ese momento como 56- 98, que: *"El delito de resultado, se caracteriza porque la sola conducta del procesado no es suficiente para su incriminación, necesita la producción de una determinada consecuencia. (...); de manera que, entre la voluntad manifestada por el sujeto activo del delito y el resultado delictivo de esa conducta, debe existir un nexo causal que tiene su desarrollo dentro del tipo"*.

No obstante, lo anterior; es decir, que se está ante un delito de resultado, por haber empleado el legislador la técnica de prohibición de la conducta a desplegar por el sujeto activo (Se comete el ilícito ejecutando una acción, Art. 19 Pn.); dados los presupuestos fácticos y legales, nada impide que su comisión pueda ser realizada por omisión impropia.

En lo que respecta a la Contaminación Ambiental Agravada, prevista en el Art. 256 del Código Penal que en lo que interesa, dice: *"si el hecho se atribuyere a persona jurídica (...) que funcionare sin el correspondiente permiso ambiental o clandestinamente o haya desobedecido las disposiciones expresas de la autoridad ambiental o suspendiere sus operaciones"*; es un Delito Especial Impropio. Es catalogado como especial, en razón que solo aquél sujeto que reúna las particularidades exigidas por la ley puede ser imputado como autor del mismo, e Impropio, por existir una correspondencia con un delito común. Se advierte que además de los componentes que engranan el tipo simple, el legislador le incorpora supuestos específicos que cualifican la conducta agravante.

Los siguientes comportamientos previstos en el dispositivo legal sustantivo en análisis constituyen prohibiciones para una persona jurídica: A) Que funcionare: I) Sin el correspondiente permiso ambiental o, II) Clandestinamente y, B) Que hubiere: 1.- Aportado información falsa o, 2.1- Impedido la inspección u, 2.2- Obstaculizado la inspección. Tales conductas están prefijadas para ser cometidas por acción, pero el tipo penal en cita también contempla una exigencia o mandato de hacer; por lo que, la persona jurídica únicamente comete el delito en este caso si incumple su obligación, incurriendo en una omisión propia, obsérvese, Desobedecer las disposiciones expresas de la autoridad ambiental para: a) Corregir sus operaciones o, b) Suspender sus operaciones.

De tal manera que, para que se tenga por realizada cualquiera de las conductas prohibidas en el tipo penal que ocupa, es necesario que el sujeto activo (Persona jurídica) haya incurrido en la comisión del tipo base por cualquiera de sus dos verbos (provocar o realizar) y poner en grave peligro la salud y calidad de vida de las personas o el equilibrio de los sistemas ecológicos o del medio ambiente y, luego a su vez en uno de los del tipo agravado (funcionar, haber o desobedecer). Según las partes acusadoras, la persona jurídica y tres empleados de ésta perpetraron el delito de Contaminación Ambiental Agravada por omisión impropia. A tenor de lo que se ha venido desarrollando, es atinente el expresar que tanto el Art. 19 como el Art. 20, ambos del Código Penal, regulan las formas en que pueden ser realizados los hechos punibles sin hacer distinción entre autores y partícipes; de ahí que, cabe afirmar que

hay tanto coautores y partícipes en los delitos ejecutados por acción como lo hay, con sus debidas matizaciones y restricciones, en los delitos omisivos propios e impropios.

Incardinando la idea precedente, a los ilícitos realizados en comisión por omisión; el Inciso 1° del Art. 20 Pn., establece dos condiciones para que al omitente le sea aplicable la ficción jurídica, 1) El deber objetivo de obrar y, 2) Que la omisión sea equivalente a la producción del resultado; referente al primer de esos requisitos, el inciso 2° del Art. 20 Pn., ilustra a quien incumbe el deber jurídico de obrar, así: I) El que tenga por ley obligaciones de cuidado, protección o vigilancia, por ejemplo: padres-hijos, II) Aquél que por su conducta precedente creó el riesgo, verbigracia: Quien tiene un perro agresivo está en la obligación de evitar que ataque y III) El que asumió la responsabilidad de que el resultado no ocurriera, determinó con ello que el riesgo fuere afrontado, como el salvavidas respecto de los vacacionistas en la playa.

En lo que respecta a la segunda condicionante; es decir, que la omisión sea equivalente a la producción del resultado, se traduce en que la pasividad dolosa del sujeto activo sea equiparable a la actuación activa respecto de la consecuencia de su rol; dicho de otra forma, la inactividad posee una relevancia específica y determinante en la sucesión de hechos que se traducen al final en la producción de un escenario subsumible en una infracción penal, al grado que de hacer una inclusión mental hipotética de la conducta esperada el evento probablemente habría tenido un desenlace distinto, que va desde la obstaculización hasta el desvanecimiento del suceso histórico imputado; y por tanto, la omisión debe tener una importancia en el devenir de la escena semejante al comportamiento activo en el cauce de un resultado punible.

Como se ha expuesto previamente, es viable la figura jurídica de la autoría y participación omisivas; en este punto conviene hacer una breve reflexión sobre la coautoría por omisión y, de los partícipes omitentes, que se perfila sucintamente en que se está ante un coautor en la modalidad de omisión impropia, cuando su inacción tiene como consecuencia el hecho descrito en la norma penal como delito; de tal manera que; si al añadir, hipotéticamente y bajo los criterios de imputación objetiva, la acción exigida al garante no habría sucedido el resultado delictivo y, la participación —Instigador o cómplice- en la referida modalidad se configura, cuando la inactividad coadyuva accesoriamente (acelerando, asegurando, facilitando o intensificando) en el hecho punible; de suerte que, al incluir hipotéticamente y bajo los criterios de imputación objetiva, la acción exigida al garante se hubiere previsiblemente obstaculizado la producción del resultado del autor. En fin, es imputable penalmente a todo sujeto, que teniendo el deber jurídico de obrar omite realizar la acción que la norma legal le reclama (Las resultas de su inactividad); es decir, que su posición de garante le exige un determinado comportamiento activo ante el supuesto concreto y su letargo le acarrea consecuencias jurídico-punibles.

La Sala de lo Penal ha tenido una línea clara en el recorrido de los lustros, sobre la temática de lo comisión por omisión, como puede observarse en los siguientes proveídos: El día veintitrés de junio de mil novecientos noventa y nueve en el recurso clasificado bajo referencia 44CAS98, la Sala expresó que: *"...En el Art. 20 Pn., se prevé la imputación de un resultado dañoso a la persona que en razón de un deber jurídico, tuviere la obligación de actuar a fin de evitar dicho resultado; (...) a ese respecto la doctrina sostiene: "La asunción de un deber de actuar puede provenir de un contrato, por ejemplo, que obliga al sujeto a vigilar la ejecución de unas obras, o del derecho público, como en el caso de funcionario que ha de comprobar si se cumplen las disposiciones relativas a la seguridad en la ejecución de las mismas obras; en*

tales supuestos es preciso que el sujeto haya efectivamente asumido el puesto de garante a que se obligó, (J. M. Rodríguez Devesa, "Derecho Penal Español"). En consecuencia, es la omisión del deber de actuar lo que origina el resultado, cuando tal resultado era previsible y evitable, según las circunstancias del caso en particular que se juzga...".

A las nueve horas y veintiocho minutos del día once de septiembre de dos mil trece, se pronunció en la casación 10C2013, que: "Los delitos de comisión por omisión o impropios de omisión, son aquellos en los que el agente decide no actuar y por esa inacción se produce el resultado material. Es decir, que la omisión impropia, consiste en imputar un resultado a alguien que se ha limitado a "no hacer", se castiga no la omisión en sí, sino el resultado que se produce como fruto de esa omisión. La comisión por omisión requiere de los siguientes aspectos fundamentales:

1) (...) Que el sujeto no haya hecho lo que se espera de él, (...) éste debe estar en posición de garante (...) las fuentes de las que pueda surgir esta posición, la ley, el contrato y la previa condición de un riesgo-. 2) Que ese no hacer equivalga a un hacer (...) 3) Que, si el sujeto en posición de garante hubiese realizado la acción esperada, se hubiera evitado el resultado.

2) Agotada de manera brevísima la temática que antecede, se da paso a resolver las causales alegadas por los recurrentes, destacando que se extraerán únicamente los pasajes pertinentes, dejando por fuera todos aquellos aspectos que resultan intrascendentes, no vinculados a los vicios que se denuncian, que constituyen aspectos de valoración probatoria o son apreciaciones subjetivas de los impetrantes. En ese contexto y, partiendo que los próximos motivos propuestos por los impugnantes señalan un quebranto a la ley penal sustantiva, es oportuno extraer del fallo cuestionado los siguientes hechos acreditados:

"Demostrado que ha sido que los cuerpos receptores ambientales, denominados elementos biótico y abiótico, entre el mes de julio del año dos mil cinco y el mes de febrero del dos mil nueve se encuentran contaminados con el metal pesado denominado plomo y que la estructura química que presenta el mismo, es la de sulfato de plomo y óxido de plomo. También establecido que el suelo y el subsuelo presentan contaminación por plomo, cuando menos hasta una profundidad de noventa centímetros, esto para el año dos mil siete, circunstancia que según peritos adscritos al Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales, el plomo depositado en el suelo va a continuar descendiendo hasta llegar al manto freático contaminando con ello el agua subterránea de la cual se proveen los pobladores del Cantón Sitio del Niño", Fs. 39409, párrafo segundo, Fte.

"Con todos los parámetros antes apuntados, puede el Tribunal afirmar, que la acción de realizar emanaciones tóxicas hacia la atmosfera, a partir de los desechos y residuos tóxicos expuestos al ambiente, de las provenientes del interior de las plantas de fundiciones y ensamblado de baterías, a través de los extractores de aire, sumadas a las realizadas desde las ocho chimeneas de los hornos, pila, reactores y crisoles de fundición, así como la acción de realizar vertidos de aguas residuales especiales tóxicas hacia el subsuelo y suelo, se constituyen en la causa que origina la contaminación de los cuerpos receptores ambientales, que ponen en peligro los bienes jurídicos tutelados por el tipo penal acusado", Fs. 39411 Fte.

"Con los hechos arriba probados se puede afirmar con certeza que la persona jurídica privada BATERÍAS DE EL SALVADOR S.A. DE C. V. se constituye en el autor formal del Fs. 39412, parte final del párrafo primero, Fte.

Como primer motivo, los impetrantes han interpuesto por separado la errónea aplicación de la normativa sustantiva penal que contempla la cláusula jurídica "Actuar por Otro", prevista en el Art. 38 Pn., relacionándola el Ministerio Público Fiscal con el Art. 8 Pr.Pn., cuyo noma es: "Calidad de Imputado".

Esta Sala considera atinente, el mencionar que la razón que llevó a los legisladores a incorporar la figura jurídica del "Actuar por Otro" en el Código Penal, fue eliminar los espacios de impunidad en los que el actuante bajo el cobijo de la gestión ajena cometía o participaba en un hecho delictivo (Dependiendo del rol que le correspondería al suplido en el evento criminal), que no le era reprochable penalmente por haber cometido el acto en nombre de otro; de manera que en virtud de la cláusula en cita, el actuante responde personalmente por la acción u omisión típica que desplegó en el evento criminal, aunque no esté revestido de las condiciones, cualidades o relaciones del suplido, necesarias para tenerle como sujeto activo del delito.

Retomando el hilo de los motivos interpuestos, la Fiscalía General de la República, fundamentando su postura, así:

"...Las conclusiones a la que arribó el Tribunal Mayoritario, para absolver, causa agravio a la representación fiscal, pues no permite tener por cumplida la expectativa del Estado, de tener por restablecido el orden jurídico, que ha resultado lesionado, al momento de no exteriorizar las conductas esperadas, por parte de los acusados, ya que al no aplicar de manera correcta los artículos 38 del Código Penal y 8 inciso 2° del Código Procesal Penal derogado, terminan absolviendo de manera indebida a los acusados..." (Sic.) Fs. 3945.

"...Los acusados al aceptar la delegación, por medio del contrato que los unió con Baterías de El Salvador, asumieron una posición de garante...". Fs. 3946 Fte. *"...El a quo debió subsumir estos hechos al elemento amplificador del tipo, relativo a la actuación por otro, contenida en el artículo 38 del Código Penal, pero lejos de entender perfectamente esa norma, la interpretan mal, pues afirman que la actuación por otro únicamente se aplica en el caso de la alta dirección de una sociedad que puede ser la junta directiva o el administrador único..."* (Sic.) Págs. 16 y 17 del Recurso.

La querrela impetrante matiza su desavenencia en estos términos: *"... Las acreditaciones precedentes obligaban en la construcción de logicidad a determinar las personas individuales que produjeron la contaminación, no obstante las anteriores acreditaciones, se obvió el tema de la delegación y la Teoría de la Posición de Garante que implica la aceptación de responsabilidades, manejo de recursos, información y toma de decisiones que requerían conocimientos profesionales especiales y experiencia en las áreas específicas en que se desempeñaron los imputados dentro de BAES, para lo cual fueron contratados..."*. (Sic.) Pág. 12 del Recurso.

La Sala considera que el **Motivo debe ser estimado**, conforme a los razonamientos que serán expuestos en los párrafos subsiguientes.

Las razones que manifiesta el tribunal sentenciador sobre la temática a estudio es la siguiente: *"...XII- DE LA TITULARIDAD DE LA AUTORÍA MATERIAL DE LA CONDUCTA OMISIVA..."*

"...Se incluye en el cuadro fáctico (...) la extensión (...) de la coautoría (...) omisiva (...) a los

procesados (...) ARTURO M. C., HUGO REYNALDO T. D., y JOSÉ EDGARDO B. M., atribuyéndoles haber omitido realizar las actividades ordenadas por la autoridad ambiental para corregir las operaciones productivas de la planta recicladora de baterías, en la que estos desempeñaban sus cargos, el primero en calidad de Gerente de Función, y los restantes en calidad de Jefe de Gestión Ambiental y Gerente de Gestión Ambiental respectivamente (...), lo que les sitúa en posición de garantes de la fuentes de riesgo, en (...) las actividades productivas de la planta recicladora de baterías ...” Pág. 1118 de la Sentencia.

“...Bajo los parámetros probatorios, (...) la realización o no de las actividades correctivas ordenadas del proceso productivo desarrollado (...) se mantuvo en el ámbito funcional de la Junta Directiva (...) facultad que (...) nunca delegó (...) a los procesados HUGO REYNALDO T. D., Y JOSÉ EDGARDO B. M., pese a participar del rol de garantes del proyecto ambiental (...) no puede afirmarse que estuvieran en la capacidad de realizar la acción debida, así como tampoco la de realizar un aporte objetivo en la no realización de la misma (...), de ahí, la carencia (...) del dominio funcional de la conducta omisiva...”. Fs. 3916 Fte.

“...Respecto del procesado Arturo M. C., se puede predicar de igual manera la falta de capacidad para realizar las actividades correctivas ordenadas por la autoridad ambiental, PRIMERO por carecer de presupuesto para realizar las misma (...) SEGUNDO: (...) el GERENTE DE FUNDICIÓN carece de la capacidad de realizar la acción que evite el impacto ambiental (...) condiciones estas que lo excluyen de la calidad de coautor de la conducta omisiva que ha sido demostrada en los directivos y administrados de la persona jurídica titular del proyecto ambiental ...”. Fs. 3916 Fte.

¡Para dilucidar la problemática que se observa en la motivación sentencial!, debe recapitularse sobre los temas propuestos inicialmente; es decir, que el hecho tenido por acreditado por el tribunal sentenciador y que enmarcó en el delito de Contaminación Ambiental Agravada, es un delito especial impropio.

Dentro de los fundamentos sentenciales, el *A quo* ha sido claro en determinar que existió la infracción penal conforme al evento histórico que ha tenido por acaecido y, que es autor del ilícito la persona jurídica responsable de velar por que sus actividades no pusieran en grave peligro al medio ambiente. También ha sido enfático al sostener que los incoados en el presente caso no ostentan la calidad de coautores, por no contar con la capacidad ni los recursos para realizar la acción requerida o brindar un aporte objetivo en la no realización de la misma; además que la delegación que les había otorgado la Junta Directiva era imperfecta, ya que no contaban con poder de decisión.

A ese respecto, la Sala observa que el *A quo* no ha valorado la prueba de forma integral, lo cual ha repercutido en forma decisiva en la fundamentación jurídica del caso, principalmente la prueba pericial, inspecciones del Ministerio de Salud y las auditorias del MARN, así como las testimoniales que las corroboran. Sin embargo, aun asumiendo el cuadro fáctico tenido por acreditado por el *A quo*, y aceptando que a los acusados no se les puede aplicar la cláusula de “actuar por otro”, por no haber estado revestidos de las condiciones propias del delegante como para tomar las decisiones que se traducen en la contaminación ambiental delictiva agravada; en el fallo cuestionado también se asevera que los implicados tenían posición de garante frente a las fuentes de riesgo en razón de los cargos que desempeñaban dentro de la empresa.

Frente a este discurso y, los argumentos expuestos en los motivos invocados, se puede afirmar que, en efecto, la controversia planteada por los inconformes es que según su apreciación sí es aplicable a los acusados la figura del "actuar por otro" y, el *A quo* implícitamente la niega; por lo que, esta Sala para resolver el tópicos lo analiza paulatinamente de la manera siguiente: Tanto impugnantes como el tribunal sentenciador convergen en que los acusados ostentaban la posición de garante frente a las fuentes de riesgo; sin embargo, el punto estriba en que el *A quo* sostiene que éstos no tenían codominio funcional del hecho por delegación imperfecta. El escenario delictivo atribuido a los acusados queda delimitado en que estaban en la obligación de actuar y no lo hicieron; es decir, que omitieron el comportamiento exigido por el cargo asumido dentro de la fábrica.

La posición de garante implica en la omisión impropia (Comisión por omisión) que el sujeto activo del delito se encuentra compelido (por un deber jurídico concreto) a obrar para impedir que se produzca un resultado típico que es evitable. En otras palabras, el *A quo* ha sostenido que los acusados, por ostentar los cargos reseñados, estaban, conforme sus atribuciones, en el deber de realizar las gestiones pertinentes para impedir un daño penalmente relevante al medio ambiente, pero que sus potestades no alcanzaban para evitar que se realizará la contaminación ambiental, ya que esa decisión era exclusiva de la Junta Directiva de la persona jurídica, excluyéndoles como coautores.

Retomando las ideas precedentes, en el fallo cuestionado se reflejan dos ideas claras: 1) Los incoados tenían posición de garante, 2) Sólo la junta directiva tenía la potestad de ordenar que se realizaran las actividades pertinentes para evitar la contaminación ambiental; A partir de estas premisas, el *A quo* deduce que los imputados Hugo Reynaldo T. D., José Edgardo B. M., y Arturo M. C., por no tener la capacidad de decisión respecto a las actividades pertinentes para evitar la contaminación ambiental no se les puede imputar coautoría por el delito de Contaminación Ambiental Agravada y, en consecuencia, les absuelve. Al dar lectura nuevamente a las líneas que preceden se observa un vacío en el andamiaje argumentativo del juzgador (Salto al vacío) para llegar a la absolución, al obviar los deberes que por sus cargos tenían los incoados antes relacionados como garantes del medio ambiente y demás bienes jurídicos tutelados y, consecuentemente, si las acciones u omisiones de ellos estaban o no al margen de la ley y, en su lugar, esbozan erradamente que ellos no tenían capacidad de decisión por corresponder dicha facultada a la junta directiva.

Para la faena propuesta es indispensable incluir hipotéticamente los deberes a los que estaban sujetos los incoados. Conforme la sentencia objeto de control casacional las funciones de los incoados son:

"El procesado Hugo Reynaldo T. D., fungió como Sub Gerente de Gestión Ambiental (...) tiene como responsabilidad de supervisión directa: la disposición final de los desechos y el análisis de laboratorio; como función y perfil de resultado: velar por la adecuación del plan ambiental; y como funciones específicas: 1.- elaborar presupuestos de gastos para proyectos (...) 2.-Coordinar la ejecución de las actividades proyectadas en el plan de adecuación ambiental (...), supervisando obras como techado de zonas y mejoras de sistema de tratamientos de aguas o realizando cambios a procedimientos de trabajo para cumplir con los requerimientos exigidos por el MARN; 3.- tramitar permiso anual de funcionamiento de la Planta de Baterías ante el Ministerio de Salud, solicitando inspecciones y auditorías a través de la unidad de salud, y dando cumplimiento a las observaciones emitidas para la obtención del permiso, consta que el cargo tiene responsabilidad por contactos con el Jefe de Infraestructura y Mantenimiento con el propósito de la implementación de los proyectos

de adecuación ambiental y que los mismos se han de verificar varias veces por semana". Fs. 39414, párrafo segundo, Fte.

"El procesado José Edgardo B., se desempeñaba como JEFE DE SEGURIDAD E HIGIENE INDUSTRIAL, y que dentro de sus funciones específicas se encontraba la de desarrollar mejoras de procedimientos operacionales y de emergencia para garantizar operaciones seguras y la protección del medio ambiente, (...) tiene responsabilidad por contactos con el Gerente de Producción, con el jefe de Gestión ambiental y con el Gerente de fundición, con el propósito de coordinación del trabajo y tales contactos sean de realizar a diario". Fs. 39414, Vto.

"El procesado Arturo M. C., (...) se desempeñaba como Gerente de Fundición (...) dentro de sus funciones específicas se encuentra la de cumplir con las normas ambientales establecidas, haciendo y coordinando análisis periódicos de las operaciones realizadas en la planta de función para evitar en lo posible impacto en el medio ambiente, y la de colaborar en las soluciones desarrolladas por la Unidad de Gestión Ambiental para mejorar el desempeño ambiental de la planta de fundición". Fs. 39414, Vto.

Son estas las atribuciones y obligaciones que el sentenciador debió evaluar, para determinar si los acusados cumplieron con sus deberes, y en caso negativo, proceder a examinar si sus inactividades coadyuvaron al resultado delictivo, al omitir una acción debida capaz de obstaculizar previsiblemente la realización del ilícito de Contaminación Ambiental Agravada por Baterías de El Salvador. Sin embargo, dicha labor fue omitida por el tribunal de Juicio dictando, por consiguiente, una sentencia con fundamentos insuficientes para sustentar su decisión.

La falta de motivación delimitada, es de vital importancia para dilucidar la responsabilidad penal de los acusados y, consecuentemente, los aspectos relativos a su forma de intervención en los hechos, así como si será o no aplicable a éstos la cláusula de "actuar por otro"; ésta ausencia de fundamentación, hace imposible el control por este tribunal; sin embargo, si el ejercicio intelectual puesto en marcha en la sentencia hubiese incluido los aspectos ut supra indicados, se percibe que el fallo probablemente podría haber variado; en consecuencia, se deberá declarar ha lugar este motivo; empero, al haber sostenido los juzgadores que la absolucón también obedece a que los acusados se comportaron bajo la creencia que estaban amparados legalmente en su proceder; se debe examinar también la siguiente causal casacional invocada en ambos recursos.

3) En ese sentido, el segundo motivo planteado por los impetrantes se circunscribe en que existe una equivocada aplicación de la figura jurídica del error de prohibición invencible, contemplado en el Art. 28 Pn.

Esta Sala expone que en el Art. 28 del Código Penal, se regula bajo el acápite ERROR INVENCIBLE Y ERROR VENCIBLE, tanto el Error de Tipo como el de Prohibición.

El Error de Tipo a grandes rasgos consiste en que el sujeto activo desconoce la concurrencia de algún elemento objetivo de la norma penal; éste puede clasificarse: 1) Sobre el hecho constitutivo de la infracción penal, 2) Sobre un hecho que cualifica la infracción o sobre una agravante, 3) sobre la persona u objeto, 4) sobre el golpe (aberratio ictus) y, 5) sobre el "Dolus Generalis". El que interesa es el error que recae sobre el hecho constitutivo de la infracción penal, el cual se resume en que el autor ignora que con su proceder comete el delito, el

ejemplo clásico de los libros de enseñanza de derecho penal es el cazador que dispara sobre lo que supone es su presa, pero que en realidad se trata de otro cazador; por ello se habla de ausencia de dolo en los supuestos de error invencible y de culpa en los vencibles. Art. 28 Inc. 1 Pn.

El Error de Prohibición se sintetiza en que el sujeto activo está consciente de la conducta que despliega, pero ignora que ese actuar se encuentra prohibido por la norma penal (El autor se ha representado la escena delictiva, sin embargo, considera que ésta no se encuentra prohibida); de ahí que, el error invencible exima de la pena y, el vencible la atenúa, Art. 28 Inc. 2° Pn.

La Sala en fallos anteriores se ha referido a la temática que ahora ocupa, entre otros casos, de la manera siguiente:

A las nueve horas cuarenta minutos del día veintiuno de septiembre de dos mil cuatro, en la Casación 19- CAS-2004, que: *"...Del contenido normativo del Art. 28 Pn. y de lo que la doctrina enseña a ese respecto, es claro que el error de prohibición es viable de suscitarse en tres supuestos concretos: a) Cuando el sujeto desconoce la existencia de la norma prohibitiva (error directo); b) la falsa creencia de ostentar una autorización o permisión normativa; y, c) el sujeto obra en la creencia errónea de una causa de justificación inexistente (error indirecto de estos dos últimos) ..."*.

En la casación 240-CAS-2009, a las diez horas del día tres de mayo del año dos mil doce, se sostuvo que el error de prohibición: *"...se produce cuando el sujeto que actúa juzga por error, falso conocimiento o ignorancia, que su conducta no se encuentra sujeta a una sanción penal.*

...". Y, el día seis de mayo del años dos mil once, en la casación 441-CAS-2009, se manifestó que: *"La doctrina asevera que en el error de prohibición directo, el autor desconoce la existencia de una norma que prohíbe su hacer; en el error de prohibición indirecto el autor sabe que su hacer está prohibido en general, pero cree que en e concreto se da una causa de justificación que lo permite"*.

En el caso de autos, la Fiscalía General de la República, argumentó: *"...Para el referido Tribunal, la omisión de la autoridad ambiental de no haber cerrado en el año 2004, a la empresa Baterías de El Salvador, SA de CV, hizo caer en equivoco a los procesados..."*. (Sic.) Pág. 36 del recurso. *"...Situación que no es contrastada con la realidad o más bien que todo el elenco probatorio indica otra situación, por ejemplo, se obvia que estamos en presencia de tres ingenieros expertos, que sus capacidades, habilidades y aptitudes requeridas, se dejaron plasmadas en los descriptores de puesto..."*. (Sic.), pág. 39 y 40 de la impugnación.

Para la querrela el yerro jurisdiccional estribó en que: *"...el error invencible en este caso señalado, respecto a las actuaciones de la Administración Pública en cuanto a sanciones, medidas correctivas o suspensión de operaciones es una cosa muy diferente y separada de los conocimientos, responsabilidades, conciencia o conocimiento por parte de los imputados de las emanaciones contaminantes en Sitio del Niño por parte de la empresa Baterías de El Salvador, constituyen un ilícito penal..."*. (Sic.), pág. 14 de su escrito.

La Sala considera que el **Motivo debe ser estimado**, conforme a los razonamientos que serán

expuestos en los párrafos subsiguientes.

En el fallo objeto de controversia, se refleja el razonamiento judicial que sigue:

"...XIII- DE LA TITULARIDAD DE LA AUTORIA MATERIAL DE LA CONDUCTA ACTIVA...".

"...El ente acusador, argumentó que los procesados (...) debieron haber interpuesto su renuncia ante la renuencia del titular de (...) cumplir las condiciones a las cuales se había comprometido (...), por lo que (...) asumen (...) la responsabilidad de tal conducta, en calidad de coautores...". Pág. 1134 de la sentencia o, Fs. 39421 Vto. del expediente.

"...La defensa (...) argumentó que los (...) procesados, continuaron laborando (...) bajo la percepción, que la planta (...) no se constituía en una fuente de riesgo medio ambiental, (...) en cuanto (...) los resultados de los análisis de laboratorio (...) reflejaban que la emanaciones de fuentes fijas, se encontraban dentro de los límites permitidos (...) y (...) los análisis de laboratorio, que se practicaron (...) en los pozos artesanales de los cuales se proveían (...) los pobladores próximo a la planta (...) determinaban que la afectación al manto freático prácticamente era inexistente (...) resultando estas circunstancias las que permitieron a los procesados considerar que la actividad industrial (...) contaba con la autorización del Ministerio de Medio Ambiente y por ello no constituían fuentes de contaminación...". Págs. 1134 y 1135 de la sentencia o, Fs. 39421 Vto. y 39422 Fte. del expediente.

"...Los (...) parámetros, señalados por la defensa (...) permite predicar que los procesados (...) actuaron bajo un error respecto de la ilicitud del hecho, al considerar (...) que la acción de (...) vertidos y emanaciones con contenidos de plomo, se realizaban próximos a los parámetros exigidos en el permiso ambiental (...) dentro del plazo otorgado (...) error (...) invencible, en cuanto la autoridad ambiental, para (...) julio del (...) dos mil cuatro (...) omite decretar la suspensión de las operaciones de la planta...". Pág. 135 de la sentencia o, Fs. 39422 del expediente.

Visto el panorama que precede, esta Sala encuentra que el A quo fue omiso en la justificación de las razones que le llevaron a concebir que los acusados actuaron bajo un error de prohibición; al limitarse a darle la razón a la defensa técnica, sin entrar a valorar el resto de los elementos probatorios que le sirvieron para tener los hechos acreditados, para determinar si la hipótesis defensoril contaba con la suficiencia probatoria como para arribar a la conclusión que hoy está en análisis. Sin embargo, debe recordarse que la sentencia es un todo integral y único, por lo que no puede verse aisladamente; de ahí que, no puede obviarse que el tribunal de instancia tuvo por acreditado los daños ambientales derivados:

"(...) de la acción de realizar emanaciones tóxicas hacia la atmosfera, a partir de los desechos y residuos tóxicos expuestos al ambiente, de las provenientes del interior de las plantas de fundiciones y ensamblado de baterías, a través de los extractores de aire, sumadas a las realizadas desde las ocho chimeneas de los hornos, pila, reactores y crisoles de fundición, así como la acción de realizar vertidos de aguas residuales especiales tóxicas hacia el subsuelo y suelo, se constituyen en la causa que origina la contaminación de los cuerpos receptores ambientales, que ponen en peligro los bienes jurídicos tutelados por el tipo penal acusado (...)".

Y, además, los sentenciadores debieron tomar en cuenta que tuvieron por acreditado que los acusados por el rol laboral que desempeñaban en la fábrica de baterías en alusión

ostentaban posición de garantes precisamente para salvaguardar el medio ambiente. Véase: *"El procesado Hugo Reynaldo T. D., fungió como Sub Gerente de Gestión Ambiental (...) tiene como responsabilidad de supervisión directa: la disposición final de los desechos y el análisis de laboratorio; (...) y como funciones específicas (...), supervisando obras como techado de zonas y mejoras de sistema de tratamientos de aguas o realizando cambios a procedimientos de trabajos, para cumplir con los requerimientos exigidos por el MARN; (...) consta que el cargo tiene responsabilidad por contactos con el Jefe de Infraestructura y Mantenimiento con el propósito de la implementación de los proyectos de adecuación ambiental y que los mismos se han de verificar varias veces por semana"*. Fs. 39414, párrafo segundo, Fte.

"El procesado José Edgardo Brito, se desempeñaba como JEFE DE SEGURIDAD E HIGIENE INDUSTRIAL, y que dentro de sus funciones específicas se encontraba la de desarrollar mejoras de procedimientos operacionales y de emergencia para garantizar operaciones seguras y la protección del medio ambiente, (...) tiene responsabilidad por contactos con el Gerente de Producción, con el jefe de Gestión ambiental y con el Gerente de fundición". Fs. 39414, Vto.

"El procesado Arturo M. C. (...) se desempeñaba como Gerente de Fundición (...) dentro de sus funciones específicas se encuentra la de cumplir con las normas ambientales establecidas, (...) coordinando análisis periódicos de las operaciones realizadas en la planta de función para evitar en lo posible impacto en el medio ambiente". Fs. 39414, Vto.

Lo anterior, permite afirmar que no es aceptable el argumento judicial que los procesados continuaron laborando bajo la percepción que la planta no constituía una fuente de riegos al medio ambiente; por cuanto, poseían el conocimiento especializado y de campo, para comprender y dimensionar el daño ambiental que se estaba generando y, que la actuación o pasividad del ente controlador de la salud medioambiental, no facultaba a la fábrica en que laboraban a seguir produciendo el mismo daño al ecosistema. En otras palabras, no es aceptable desde ningún punto de vista el asumir que los procesados omitieron bajo la creencia -error de prohibición- que la fábrica de baterías estaba autorizada para verter, emanar, sustancias tóxicas, en fin, contaminar el medio ambiente en la cantidad y concentración en la que lo hizo y, que los ahora acusados asumieron que, a pesar de su posición de garantes, les estaba permitido permanecer inertes e indiferentes ante ese daño ambiental.

En consecuencia, debe estimarse la pretensión de los casacionistas en los términos señalados por esta sede de conocimiento y, al ser relevante el defecto encontrado que está íntimamente ligado con él ha lugar del motivo precedente, juntos tienen la fuerza suficiente como para justificar la anulación del fallo venido a casación; siendo por consiguiente superfluo entrar a conocer sobre la restante causal casacional invocada por la parte querellante. Y no siendo posible enmendar directamente los vicios encontrados en el fallo estudiado; por implicar valoración probatoria, deberá anularse la sentencia absolutoria que ocupa y, remitirla a otro Tribunal de Sentencia para que conozca en juicio de reenvío y dicte el fallo correspondiente.

POR TANTO: Con base en los fundamentos antes expuestos, disposiciones legales citadas y Arts. 50 Inc. 2º y N° 1, 357, 362 N° 4, 421, 422 y 427 CPP, en nombre de la República de El Salvador, esta Sala **RESUELVE:**

A. HA LUGAR A CASAR LA SENTENCIA DEFINITIVA ABSOLUTORIA por los motivos uno y dos propuestos por separado por los agentes auxiliares del Fiscal General de la República y la parte querellante detallada en el preámbulo de la presente, en razón que se verificó que el

dispositivo adolece de falta de fundamentación que imposibilita dilucidar si la decisión del *A quo*, respecto a la responsabilidad penal de los acusados, está apegada a derecho y, por no ser aceptable el argumento judicial que los procesados continuaron laborando bajo la percepción errónea que la planta no constituía una fuente de riesgos al medio ambiente.

B. Remítanse oportunamente las actuaciones al Juzgado de origen, a efecto de que se realice el juicio de reenvío por el Tribunal Primero de Sentencia de San Salvador y, dicte el proveído que corresponda.

Notifíquese.

D. L. R. GALINDO -----J. R. ARGUETA.-----L. R. MURCIA PRONUNCIADO POR LA MAGISTRADA
Y LOS MAGISTRADOS QUE LO SUSCRIBEN,-----ILEGIBLE. -----
SRIO. RUBRICADAS .

b. Sentencias de Primera Instancia

1. Sentencia # 136-07-2009-1

TRIBUNAL DE SENTENCIA: Chalatenango, a las catorce horas con treinta minutos del día veintinueve de septiembre del dos mil nueve. -

Causa número **136-07-2009-1**, seguida contra el señor **JOSÉ ANTONIO AYALA ALVARADO**, conocido por Toño, de cuarenta y un años de edad, agricultor, casado, de nacionalidad salvadoreña, nacido en Cantón Llano Grande, Municipio de Concepción Quezaltepeque, hijo de los señores Francisco Ayala y María Irma Alvarado Viuda de Ayala, con residencia en Cantón Cichauite, Las Vueltas, Chalatenango; por atribuírsele la comisión de los delitos de: **DEPREDACIÓN DE BOSQUES y DEPREDACIÓN DE FLORA PROTEGIDA, BAJO LA MODALIDAD DE CONCURSO IDEAL DE DELITOS**, tipificados y sancionados en los Arts. 258 y 259, ambos del Código Penal, en relación con los Arts. 40 y 70, todos del cuerpo de leyes referido, en perjuicio de la **NATURALEZA** y el **MEDIO AMBIENTE**.

Como partes procesales se encuentran acreditadas en la presente causa: los *Licenciados Dagoberto de Jesús Márquez y Julio Antonio Marinero Sánchez*, como Agentes Auxiliares del Fiscal General de la República; y, el *Licenciado Mario Albelsi Huezco Maravilla*, como Defensor Público del acusado; el Tribunal de Sentencia que conoció de la presente causa en la Audiencia de Vista Pública, fue integrado por los señores Jueces: José Álvaro Solano Solano, Fredy Leonel Peñate Peñate y Juan Antonio Durán Ramírez, habiendo dirigido la Audiencia el señor Juez Solano Solano, en calidad de Juez Presidente del Tribunal.

RESULTANDO:

I-) HECHOS ACUSADOS: El Ministerio Público Fiscal, formuló Dictamen de Acusación en contra del señor **José Antonio Ayala Alvarado**, teniendo como Teoría Fáctica, la relación clara, precisa y circunstancia de los hechos siguientes: "El día treinta de marzo del año dos mil nueve, como a eso de las catorce horas con treinta minutos, el imputado José Antonio Ayala Alvarado, en el lugar conocido como el cerro el Ocote Redondo, caserío Potreros, del cantón Cichauite, en el Municipio Las Vueltas, Chalatenango fue detenido el imputado ya relacionado, por atribuírsele la comisión del delito de incendio, en perjuicio en este caso, del medio ambiente y recursos naturales, por tratarse de incendios de bosques, además en perjuicio de la seguridad colectiva, pues al momento de que los agentes de la Policía Nacional Civil, Félix Antonio Alberto Alberto, Rubén Navas Miranda y agente Manuel Alvarado Vides, éstos se hacen presentes al lugar conocido como hospitalito, la señora María Marina Galdámez Rivera, quien es inspectora ambiental de la Montañona, les manifestó a estos agentes que estaba recibiendo comunicación vía radial, de parte de los otros compañeros de profesión y le manifestaban que en el lugar conocido como Cerro el Ocote Redondo, se encontraba un señor prendiendo fuego a una propiedad, por lo que cuando los agentes antes mencionados se hacen presentes, se encuentran al señor José Antonio Ayala Alvarado, efectuando quema (incendio) en terreno de su propiedad, el cual ya había consumido un área de media manzana de bosque, de la especie pino, así como dos manzanas y media de matorral y maleza, razón por la que se procedió a la detención en flagrancia del imputado ya relacionado, haciéndole saber el motivo de la misma, haciéndole saber y explicándole además los derechos y garantías, de conformidad al artículo doce de la Constitución de la República y ochenta y siete del Código Procesal Penal".

II-) Los hechos antes relacionados, fueron promovidos por el Ministerio Público Fiscal contra el referido procesado José Antonio Ayala Alvarado, desde el Requerimiento Fiscal, por los delitos de **Depredación de Bosques y Depredación de Flora Protegida bajo la modalidad de concurso ideal de delitos**, tipificados y sancionados respectivamente en los Arts. 258 y 259, ambos del Código Penal, en perjuicio de **La Naturaleza y El Medioambiente**; siendo por estos delitos que se le acusó y por los cuales asimismo se decretó Apertura a Juicio contra el mismo; los que fueron del conocimiento de este Tribunal, en audiencia de Vista Pública.

III-) El debate se desarrolló en Juicio Oral y Público, el día veintidós de septiembre de dos mil nueve; habiéndose observado los términos legales durante la sustanciación de la presente causa.

IV-) Prueba incorporada en el juicio:

A-) PRUEBA DOCUMENTAL DE CARGO, ofrecida por el Ministerio Público Fiscal e incorporada mediante su lectura en el Juicio, de conformidad a lo regulado en el Art. 351 del Código Procesal Penal, la cual consiste en:

1. ACTA DE INSPECCIÓN OCULAR POLICIAL, de Fs. 31, elaborada en el lugar conocido como El Ocote Cantón Cicahuite, Municipio de Las Vueltas, Departamento de Chalatenango, a las doce horas con treinta minutos del día uno de abril del año dos mil nueve, por el cabo Rubén Navas Miranda investigador asignado al caso, y los agentes Lucas Elías Hernández Abrego actuando en calidad de planimetrísta, Noé Ulises Alvarenga fotógrafo, Amílcar Antonio López, Dasonomo del área forestal del Ministerio de Agricultura y Ganadería y el señor Félix Antonio Menjívar, agente forestal del Ministerio de Agricultura y Ganadería, mediante la cual dejan constancia de la inspección que se hizo en el lugar de los hechos, para fijar evidencia mediante fotografía y planimetría y determinar los daños y la existencia del incendio, el señor agente auxiliar determinó que el área afectada, la mayor parte fue de vegetación arbustiva, tratándose la porción minoritaria de árboles de la especie pino maduro y roble, de una altura de un metro con cincuenta centímetros, que fue dañada fuertemente, encontrando a la vez tocones y trozas con presencia de fuego a orilla del bosque y que de no haberse controlado el fuego, los daños hubieran sido severos, ya que el fuego se hubiese extendido hacia la zona boscosa.

2. CROQUIS DE INSPECCIÓN PLANIMÉTRICA, de Fs. 14, elaborado a fin de ilustrar mediante un esquema o mapa, el lugar donde ocurrió el hecho, siendo el mismo el Cerro El Ocote Redondo.

3. INFORME TÉCNICO EMITIDO POR EL MINISTERIO DE AGRICULTURA Y GANADERÍA, de Fs. 202 al 206, emitido en fecha dos de abril de dos mil nueve, por el señor Amílcar Antonio López, Coordinador de la Región II de la Dirección General de Ordenamiento Forestal, Cuencas y Riego del Ministerio de Agricultura y Ganadería, el cual se encuentra dirigido al Cabo Félix Antonio Alberto Alberto, Subjefe de la Unidad de Medio Ambiente de la Policía Nacional Civil, con sede en El Refugio, Municipio de La Palma, Chalatenango, en el que hace del conocimiento que luego de haber procedido a efectuar valoración económica del daño causado en flora y fauna, respecto del incendio forestal investigado, que ocurrió en el lugar conocido como Cerro El Ocote Redondo, Caserío Los Potreros, Cantón Cicahuite, Municipio de Las Vueltas, Chalatenango, constató lo siguiente:

1. Que según lo manifestado por los participantes en la inspección, la propiedad pertenece al señor José Antonio Ayala Alvarado quien se supone es el causante de la quema;
2. La superficie total quemada es de uno punto ochenta hectáreas (2.57 manzanas), la cual se divide en dos tipos de vegetación o usos de suelo: uno punto treinta hectárea de bosque de pino roble y cero punto cincuenta hectárea de vegetación arbustiva;
3. Que de la superficie total afectada por el incendio forestal, el setenta y dos por ciento está conformado por bosque (pino-roble) y el resto veintisiete punto veintiocho estaba dominada por vegetación herbácea y arbustiva. La mortalidad de árboles y arbustos es en total doscientos noventa y siete individuos, clasificados de la siguiente manera: ocho arbolitos de pino de regeneración natural, diecinueve arbolitos del género Quercus (Roble y Malsinca) de regeneración natural y doscientos setenta arbustos;
4. El suelo del área afectada corresponde a la clase agrologica VII (pendientes cuarenta y cinco por ciento, pedregosidad treinta por ciento, profundidad efectiva diez centímetros y textura arcillosa);
5. Según la información recopilada el incendio ocurrió el día treinta de marzo del presente año (2009), siendo el mismo día que fue controlado y liquidado aproximadamente en un tiempo de una hora;
6. El incendio fue provocado en la parte media de la propiedad, ya que pendiente debajo de la misma existe combustible denso y más verde sin quemar o que no fue afectado por el fuego;
7. El referido incendio se ubica a unos ciento cincuenta metros del incendio de mayor magnitud que afectó la propiedad CORBELAM y otros inmuebles;
8. En la inspección se procedió a retirar tres tipos de materiales tales como trozas y/o fustes secos de árboles caídos, que podrían haber ocasionado un nuevo incendio forestal;
9. La ubicación del incendio en referencia según puntos GPS se ubica en el Cantón Las Pacayas, Municipio de La Laguna y no en el cantón Cichauite del municipio de Las Vueltas, la diferencia de ubicación del incendio radica a que la división política administrativa del país que se dispone en el área forestal no está actualizada en su totalidad;
10. De no haberse controlado a tiempo el incendio, este hubiera ocasionado mayores daños ambientales ya que se habría propagado al bosque maduro de Pino y Roble;
11. En el lugar no se evidenció mortalidad de fauna;
12. Se observó que en la parte baja de la misma propiedad se encuentra otra área afectada por incendio pero que se realizó en días anteriores; y,
13. Según se observa el objetivo de la quema fue renovar el pasto y eliminar malezas que impiden el desarrollo de la vegetación. De lo anteriormente descrito se realizó la siguiente valoración económica del daño: UNO: Los daños económicos en la afectación de la vegetación arbórea y arbustiva directa ocasionada por el incendio forestal es de trescientos diecisiete punto diecinueve dólares (\$317.19); DOS: Además se encuentran los costos que se dieron para controlar el incendio forestal, el cual asciende a un total de cuatrocientos sesenta y dos punto un dólares; TRES: Para el análisis general del daño ambiental ocasionado por el incendio forestal, se estima que el 25% del daño descrito en el ítem UNO (\$317.19), corresponde al daño de los servicios ambientales (fijación de carbono, retención de suelo, belleza escénica, etc.), que se dejan de percibir (daño indirecto) por la afectación a la vegetación, resultando en \$79.30. En total, el daño y/o valoración económica directa o indirecta ocasionada a la vegetación es de \$396.49; y, CUATRO: A la valoración económica directa o indirecta ocasionada a la vegetación y medio ambiente que es de trescientos noventa y seis punto cuarenta y nueve, se le suma el costo invertido para controlar y liquidar el incendio que es un valor de cuatrocientos sesenta y dos punto un dólares resulta un total de ochocientos cincuenta y ocho punto cincuenta dólares.

4. ANTICIPO DE PRUEBA, de Fs. 161, consistente en realizar inventario forestal, que contengan los puntos de pericias siguiente: a) determinar las especies arbóreas dañadas; b) realizar inventario de las mismas especies; c) dictaminar sobre el daño ambiental o ecológico, así como el daño económico de las especies depredadas con el fuego; y, d) dictaminar cuál es el papel ecológico o servicios ambientales que se dejaron de percibir con la pérdida de la masa arbórea quemada; lo cual se documentó mediante el acta elaborada en el Cerro El Ocote Redondo, Caserío Potrero del Cantón Cicahuite, Municipio de Las Vueltas, Departamento de Chalatenango, a las nueve horas con treinta minutos del día cuatro de junio de dos mil nueve, habiéndose encontrado presente la Jueza de Paz de Las Vueltas, Licenciada Hilda Orantes Flamenco, quien se hizo acompañar de la Secretaria de Actuaciones de la misma, Bachiller María Berta Galdámez de Tobar; habiéndose encontrado presentes: el Licenciado Dagoberto de Jesús Márquez, en su calidad de Agente Auxiliario del Fiscal General de la República, Licenciado Juan Carlos Menjívar Márquez, en calidad de Defensor Público, señor José Antonio Ayala Alvarado, en calidad de imputado y los peritos señores Julio Alberto Bermúdez y Alberto Ramírez Martínez; por lo que al haber procedido a la práctica de dicha diligencia, encontrándose en la propiedad del señor José Antonio Ayala Alvarado, se constató que dicho terreno es de una extensión aproximada de tres manzanas y media, ubicada al oriente de la Montañona, no habían viviendas cercanas en el lugar, sólo vegetación, habían señales de haber existido fuego en dicho lugar, que probablemente se expandió a dicha propiedad desde otras propiedades aledañas que están ubicadas al Sur y al Norte; habían restos de ceniza, de carbón, árboles quemados, observando además que a los alrededores de la propiedad, hay señales de haber sido protegida por una ronda, para evitar que el fuego no se propagara a esa propiedad.

V-) Intimación, derechos y declaración del imputado:

El señor **José Antonio Ayala Alvarado**, fue intimado sobre el hecho acusado, y sobre las penas en que podría incurrir, en el caso de ser declarado culpable; asimismo se le hicieron saber sus derechos, conforme a la ley, es así que el referido procesado, manifestó en la vista pública que haría uso de su derecho a declarar y al concedérsele la palabra para tal efecto, confesó los hechos, manifestando: *"Que aproximadamente a las dos y media de la tarde del treinta de marzo de dos mil nueve, en terreno de su propiedad ubicado en Cerro El Ocote Redondo, Caserío Potreros, Cantón Sicahuite, Las Vueltas, Chalatenango, realizó quema en terreno que utilizaba para obtener pasto para el ganado, con el objeto que dicho zacate que crece en la zona, vuelva a nacer, y a consecuencia de ello, se propagó un incendio en la zona, quemándose árboles como pinos, robles y otros, desconociendo que se encontraba prohibida dicha acción y que tales árboles se encontraban protegidos"*.

VI-) En virtud de tal confesión del acusado, el Ministerio Público Fiscal prescindió de la prueba testimonial, admitida para la presente causa, consistente en las declaraciones de los testigos: César Alas Flamenco, Misael Antonio Mira Mejía, Félix Antonio Alberto Alberto, Rubén Navas Mira, José Rigoberto Sánchez Escobar, José Elías León León y José Mauricio León Ardón; solicitando que únicamente fuera incorporada por su lectura, la prueba documental anteriormente descrita, por lo que el Tribunal ante tal prescendencia, tuvo por excluida del elenco probatorio la referida prueba testimonial.

CONSIDERANDO:

I-) Que el Tribunal de Sentencia en Pleno, determinó que es competente para conocer de la presente causa, de conformidad al Art. 53 No. 4), del Código Procesal Penal, asimismo resolvió todos los puntos sometidos a su conocimiento y, en la aplicación de las reglas de la sana crítica, establecidas en los Artículos 162 inciso 3º y 356 inciso 1º, C. Pr. Pn., valoró la prueba vertida en la audiencia de Vista Pública, que ha sido relacionada anteriormente.

II-) VALORACIÓN DE PRUEBA.

El Tribunal colegiado inmedió prueba documental, y la propia confesión del imputado sobre los hechos. La prueba producida en juicio, es valorada, aplicando las reglas de la sana crítica. De la prueba vertida en el juicio, resulta relevante lo declarado por el imputado JOSÉ ANTONIO AYALA ALVARADO, quien confesó de manera libre y espontánea "Que aproximadamente a las dos y media de la tarde del treinta de marzo de dos mil nueve, en terreno de su propiedad ubicado en Cerro El Ocote Redondo, Caserío Potreros, Cantón Sicaquite, Las Vueltas, Chalatenango, realizó quema en terreno que utilizaba para obtener pasto para el ganado, con el objeto que dicho zacate que crece en la zona, vuelva a nacer, y a consecuencia de ello, se propagó un incendio en la zona, quemándose árboles como pinos, robles y otros, desconociendo que se encontraba prohibida dicha acción y que tales árboles se encontraban protegidos".

Tal confesión rendida por el imputado, es terminante, en cuanto a que el mismo no deja lugar a dudas, de que fue él quien ejecutó la acción lesiva a la Naturaleza y el Medio Ambiente, que es el bien jurídico protegido en este tipo de delitos; además es espontánea, en el sentido que ha aceptado libremente que los hechos que se le acusan, son ciertos; cerciorándonos este tribunal que no ha sido sometido a ningún tipo de coacción o engaño, para que asumiera la responsabilidad sobre el hecho delictivo; en consecuencia, el acusado ha confesado conforme a lo dispuesto en el art. 221 del Código Procesal Penal, por lo que tal confesión es susceptible de ser valorada en relación con el resto del haber probatorio incorporado en el juicio. Esta versión del acusado, constituye la principal prueba directa sobre la existencia del delito y la autoría del procesado en el hecho, y al ser analizada en relación con el resto del elenco probatorio incorporado al juicio, se tiene que es **corroborada con el acta de anticipo de prueba** de inspección judicial, de fs. 161, practicada en un inmueble ubicado en Cerro El Ocote Redondo, Caserío Potrero del Cantón Sicaquite, Municipio de Las Vueltas, Departamento de Chalatenango, a las nueve horas con treinta minutos del día cuatro de junio de dos mil nueve, en la que se hace constar que efectivamente, al momento de la inspección **habían señales de haber existido fuego en dicho lugar**, que probablemente se expandió a dicha propiedad desde otras propiedades aledañas que están ubicadas al Sur y al Norte; asimismo habían restos de ceniza, de carbón, árboles quemados, observando además que a los alrededores de la propiedad, hay señales de haber sido protegida por una ronda, para evitar que el fuego no se propagara a esa propiedad, **como también con el acta de inspección** técnica ocular policial elaborada en el lugar conocido como El Ocote Cantón Sicaquite, Municipio de Las Vueltas, Departamento de Chalatenango, a las doce horas con treinta minutos del día uno de abril del año dos mil nueve, por el cabo Rubén Navas Miranda, investigador asignado al caso, y los agentes Lucas Elías Hernández Abrego y Noé Ulises Alvarenga, quienes se hicieron presentes al lugar juntamente con el Dasonomo del área forestal del Ministerio de Agricultura y Ganadería, señor Amílcar Antonio López y el señor Félix Antonio Menjívar, agente forestal del Ministerio de Agricultura y Ganadería, determinando la

existencia de un incendio, que el área afectada, la mayor parte fue de vegetación arbustiva, tratándose la porción minoritaria de árboles de la especie pino maduro y roble, de una altura de un metro con cincuenta centímetros, que fue dañada fuertemente, encontrando a la vez tocones y trozas con presencia de fuego a orilla del bosque.

También se contó con un Informe técnico, emitido por el Dasonomo, Amilcar Antonio López, Coordinador de la Región II, de la Dirección General de Ordenamiento Forestal Cuencas y Riesgo, del Ministerio de Agricultura y Ganadería, de fecha dos de abril del dos mil nueve, este informe no constituye prueba pericial y por lo tanto, las conclusiones del referido técnico no son vinculantes a este tribunal, sin embargo aporta aspectos orientadores como son la naturaleza de las especies afectadas en el presente caso, así se tiene que el referido técnico determina que resultaron dañados 39 árboles (adulto-alto) de pino ocote, y 15 árboles de la misma especie, considerado dentro del concepto Regeneración natural (bajo), conocidos científicamente como *Pinus oocarpa*, además 5 árboles (adulto- alto) de Roble amarillo y treinta y ocho árboles de la misma especie, regeneración natural (bajo), conocidos científicamente como *Quercus Elliptica* y al verificar este tribunal el Listado Oficial de Especies de Vida Silvestre Amenazadas o en Peligro de Extinción, publicado en el D. O. 78, Tomo 363, de fecha 29/04/2004, Pág. 5 al 27, vigente a esa fecha de los hechos, las especies *Pinus oocarpa* (Pino ocote) y *Quercus Ellíptica* (Roble Amarillo), resulta que ambas especies afectadas, efectivamente se encuentran protegidas legalmente, por considerarse amenazadas o en peligro de extinción, en razón de ello sí se ha logrado configurar el delito de Depredación de Flora Protegida, acusado por el Ministerio Fiscal.

En conclusión, la prueba documental incorporada al presente proceso, corrobora que los hechos confesados por el procesado, son ciertos, por lo tanto, tal confesión le merece fe al tribunal, para tener por acreditada la existencia del delito de DEPREDACIÓN DE FLORA PROTEGIDA, tipificado y sancionado en el art. 259 del Código Penal, en perjuicio del Medio Ambiente, y la autoría del mismo, por parte del imputado, probándose bajo un nivel de certeza positiva su conducta penalmente relevante, por lo que corresponde dictar un fallo condenatorio en su contra, por este delito.

En cuanto al delito de **DEPREDACIÓN DE BOSQUES**, tipificado y sancionado en el art. 258 del Código Penal, que también fue acusado por el Ministerio Fiscal; no se logró acreditar en el presente proceso, que el lugar del hecho, ubicado en el Cerro El Ocote Redondo, Caserío Potrero del Cantón Cicahuite, jurisdicción del municipio de Las Vueltas, Departamento de Chalatenango, sea una zona declarada previamente por el Órgano competente (Ministerio de Agricultura, a través del Servicio Forestal y de Fauna) como un *bosque o formación vegetal legalmente protegida*.

III-) HECHOS ACREDITADOS.

Con base al análisis de la prueba vertida en el juicio, se tienen por probados los siguientes hechos: "Que aproximadamente a las catorce horas treinta minutos del día treinta de marzo del dos mil nueve, en un terreno de su propiedad ubicado en Cerro El Ocote Redondo, Caserío Potreros, Cantón Sicahuite, jurisdicción del municipio de Las Vueltas, Departamento de Chalatenango, el imputado José Antonio Ayala Alvarado, al realizar una quema, a consecuencia de la propagación de un incendio en la zona, provocó también la quema de una superficie de aproximadamente uno punto ochenta hectáreas (2.57 manzanas), dividida en dos tipos de vegetación así: uno punto treinta hectárea de bosque de pino roble y cero

punto cincuenta hectárea de vegetación arbustiva, siendo en total doscientos noventa y siete árboles, clasificados de la siguiente manera: ocho arbolitos de pino de regeneración natural, diecinueve arbolitos del género *Quercus* (Roble y Malsinca) de regeneración natural y doscientos setenta arbustos, que de acuerdo al Listado Oficial de Especies de Vida Silvestre Amenazadas o en Peligro de Extinción, publicado en el D. O. 78, Tomo 363, de fecha 29/04/2004, Pág. 5 al 27, vigente a esa fecha, las especies *Pinus oocarpa* (Pino ocote) y *Quercus Ellíptica* (Roble Amarillo) que resultaron afectadas, se encuentran protegidas por considerarse amenazadas o en peligro de extinción.

No se probó que el referido lugar, sea una zona declarada previamente como un bosque o formación vegetal, legalmente protegida, por lo que, ante la inexistencia de este elemento normativo del tipo, corresponde absolver al procesado José Antonio Ayala Alvarado, del delito de Depredación de Bosques.

IV-) EXISTENCIA DEL DELITO.

El juicio sobre la existencia del delito recae sobre si el hecho probado se adecua al tipo penal acusado, lo que constituye el juicio de tipicidad; y el juicio sobre la antijuridicidad, para determinar si el hecho típico es contrario al ordenamiento jurídico, y el juicio sobre la culpabilidad, vinculado a si el sujeto activo es merecedor de reproche jurídico penal.

Tipo penal y Juicio de Tipicidad.

El Juicio de tipicidad se limitará al delito de DEPREDACIÓN DE FLORA PROTEGIDA, en tanto no se acreditó la existencia del delito de DEPREDACIÓN DE BOSQUES, tipificado y sancionado en el art. 258 Pn.

Así se tiene que el delito de DEPREDACIÓN DE FLORA PROTEGIDA, se encuentra previsto y sancionado en el art. 259 del Código Penal, cuyo texto legal es el siguiente:

DEPREDACIÓN DE FLORA PROTEGIDA

Art. 259.- El que cortare, talare, quemare, arrancare, recolectare, comerciare o efectuar tráfico ilegal de alguna especie o subespecie de flora protegida o destruyere o alterare gravemente su medio natural, será sancionado con prisión de uno a tres años.

En la misma pena incurrirá quien en espacio natural protegido dañare gravemente alguno de los elementos que hubieren servido para calificarlo como tal.

En este delito, dentro de los *elementos genéricos* encontramos que el sujeto activo es de carácter genérico, mientras que el sujeto pasivo es la sociedad, entendiéndose que el bien jurídico tutelado por el tipo penal es la naturaleza y el medio ambiente, cuya titularidad recae en la sociedad salvadoreña en su conjunto, teniendo esta (la sociedad) la calidad de ofendido y víctima, por lo que es de interés difuso.

En cuanto a la conducta descrita por el Legislador, consiste en cortar, talar, quemar, arrancar, recolectar, comerciar o efectuar tráfico ilegal de alguna especie o subespecie de flora protegida o destruir o alterar gravemente su medio natural, por lo que se trata de un delito de resultado y no simplemente de mera actividad, pues se exige que el resultado de la corta,

tala, quema, etc. o cualquier actividad de comercio o tráfico ilegal de especies o subespecies de flora protegida, lesione tales especies amenazadas o en peligro. Lo mismo en cuanto al nexo causal, en tanto el resultado debe ser causa directa de la conducta realizada por el sujeto activo.

Respecto de los elementos especiales, es decir, los descriptivos, normativos y subjetivos especiales, es necesario analizar que dentro del presente tipo penal encontramos una serie de elementos tanto descriptivos como normativos, pues estamos en presencia de un tipo penal en blanco, es decir, que algunos de sus elementos están regulados por otras disposiciones del ordenamiento jurídico distinto de la ley penal.

La importancia de este análisis es en cuanto al principio de legalidad que existe en materia penal, en el cual se exige que la ley penal sea previa, escrita, estricta y cierta; aspecto de trascendental importancia en materia de Derecho Penal, lo cual ha sido consagrado en la Constitución de la República, que erige en su art. 15 el principio de legalidad, al establecer que *"Nadie puede ser juzgado sino conforme a leyes promulgadas con anterioridad al hecho de que se trate, y por los tribunales que previamente haya establecido la ley"*. Este principio es desarrollado en el art. 1 del Código Penal, que reza: *"Nadie podrá ser sancionado por una acción u omisión que la ley penal no haya descrito en forma previa, precisa e inequívoca como delito o falta, ni podrá ser sometido a penas o medidas de seguridad que la ley no haya establecido con anterioridad. No podrá configurarse delito o falta, ni imponerse pena o medida de seguridad, por aplicación analógica de la ley penal"*.

En materia de tipos penales y en especial en los tipos penales en blanco, dada la remisión de sus elementos a otros ámbitos distintos de la ley penal, siempre existe, lo que en doctrina se conoce como una zona de penumbra, en la cual existe la duda de si determinada acción, es o no punible.

En este caso, la remisión que hace el legislador en cuanto a los elementos normativos y descriptivos del tipo penal de DEPREDACIÓN DE FAUNA PROTEGIDA, es la *"Ley Forestal"*, en tanto el verbo rector aplicable al presente caso es el de **"quemar"**, y esta ley en su art. 2 lo define como el *"Fuego provocado voluntariamente en un área delimitada para fines agrícolas, incluyendo el tratamiento de los despojos de corta"*; asimismo debe relacionarse el art. 5 de la Ley del Medio Ambiente, el cual establece el concepto de *"ÁREA NATURAL PROTEGIDA"*, como *"aquellas partes del territorio nacional legalmente establecidas con el objeto de posibilitar la conservación, el manejo sostenible y restauración de la flora y la fauna silvestre, recursos conexos y sus interacciones naturales y culturales, que tengan alta significación por su función o sus valores genéticos, históricos, escénicos, recreativos, arqueológicos y protectores, de tal manera que preserven el estado natural de las comunidades bióticas y los fenómenos geomorfológicos únicos"*, y finalmente *"Ley de Áreas Naturales Protegidas"*, en su art. 4 también define el concepto de *"ÁREA NATURAL PROTEGIDA"* como *toda aquella parte del territorio nacional de propiedad del Estado, del Municipio, de entes autónomos o de propietarios privados, legalmente establecidas con el objeto de posibilitar la conservación, el manejo sostenible y restauración de la flora y fauna silvestre, recursos conexos y sus interacciones naturales y culturales, que tenga alta significación por su función o por sus valores genéticos, históricos, escénicos, recreativos, arqueológicos y protectores, de tal manera que preserve el estado natural de las comunidades bióticas y los fenómenos geomorfológicos únicos.*

Luego, al referirnos al concepto de *"Especie en peligro de extinción"*, el literal l) de la Ley de

Conservación de Vida Silvestre, establece que son todas aquellas cuyas poblaciones han sido reducidas a un nivel crítico o cuyo hábitat ha sido reducido tan drásticamente que se considera que está en inmediato peligro de desaparecer o ser exterminada en el territorio nacional y por lo tanto, requiere de medidas estrictas de protección o restauración; y en la letra m) del mismo artículo, define el concepto de "Especie amenazada de extinción" como "Toda aquella que si bien no está en peligro de extinción a corto plazo, observa una notable continua baja en el tamaño y rango de distribución de sus poblaciones, debido a sobre explotación, destrucción amplia del Hábitat u otras modificaciones ambientales drásticas", con lo cual se complementan los elementos descriptivos y normativos del tipo penal relacionados a la corta, tala, quema, arrancado, recolección, comercialización, tráfico ilegal o destrucción de alguna especie o subespecie de vida silvestre amenazada o en peligro de extinción.

Respecto a tales especies, el art. 6 letra d) de dicha ley, establece que el "Servicio de Parques Nacionales y Vida Silvestre", dependencia del Ministerio de Agricultura y Ganadería, es el ente encargado de elaborar y mantener actualizado el *listado oficial de especies de vida silvestre amenazada o en peligro de extinción*.

Es así que en el D. O. número 78, Tomo 363, de fecha 29/04/2004, Pág. 5 al 27, fue publicado el "Listado Oficial de Especies de Vida Silvestre, Amenazadas o en Peligro de Extinción, en El Salvador, la cual fue dictada por Órgano Ejecutivo en el ramo de Medio Ambiente y Recursos Naturales, de conformidad a los arts. 67 de la Ley del Medio Ambiente, 81 y 82 de su Reglamento, 4 numeral 1, literal m), 5, 6 literal d), 9 y 42 inciso 3º de la Ley de Conservación de Vida Silvestre, el cual entró en vigencia ocho días después de su publicación, lo que significa que la Administración estaría desarrollando elementos del tipo penal en blanco, dictado por el legislador.

Lo anterior, podría implicar una infracción al principio de legalidad, que, conforme a la doctrina, según el jurista español *Gonzalo Rodríguez Mouroulo*, citado por *José Enrique Silva*, en su obra "Derecho Penal. Parte General", cuaderno 2, Pág. 18, tiene repercusiones en los ámbitos de legalidad criminal, penal, jurisdiccional y de ejecución; siendo pertinente para este fin, la relativa a la galanía criminal (*nullum crimen sine lege*). Al respecto, el jurista salvadoreño *Manuel Arrieta Gallegos*, en sus "Lecciones de Derecho Penal", Pág. 117, dice: "La palabra "ley" empleada en el referido art. 1, debe tomarse en su acepción más estricta. El precepto que tipifique el delito debe ser ley, tanto en sentido formal como en sentido material. Solamente las disposiciones imperativas de carácter general que hayan sido dictadas mediante los trámites establecidos en la Constitución para iniciar, discutir, aprobar, promulgar y publicar la ley, pueden establecer delitos. Quedan excluidos los reglamentos, los cuales sí son leyes en sentido material, pero no lo son en sentido formal".

Tal principio de legalidad tiene las consecuencias siguientes: a) *La reserva de ley*; b) *La prohibición de retroactividad*; c) *El principio de taxatividad y la seguridad jurídica*; d) *La prohibición de la analogía*; y, e) *El principio de "non bis in ídem"*, tal como apuntan los juristas españoles *Francisco Muñoz Conde* y *Mercedes García Arán*, en su obra "Derecho Penal. Parte General", tirant lo blanch, 2ª Edición, Valencia, 1996, Pág. 99 y ss., por lo que la reserva de ley, según tales autores, implica que "lo que se pretende con ello es reservar al poder legislativo la potestad para definir los delitos y las penas; en el esquema propio de la división de poderes, sólo el legislativo como representante de la voluntad popular, se encuentra legitimado para decidir qué conductas debe perseguir el estado, mediante el instrumento más grave de que dispone, esto es, la sanción penal".

Ahora bien, en cuanto a los *tipos penales en blanco*, los doctrinarios Muñoz Conde y García Arán, Pág. 114-117, afirman que *“la problemática que plantean las leyes penales en blanco, en relación al principio de legalidad, aparece cuando la remisión se lleva a cabo respecto de una disposición de rango inferior al de la propia norma penal, generalmente un reglamento. En tales casos, parte de la definición de la conducta se contiene en una disposición que, complementando la ley penal, no ha sido dictada por el poder legislativo, con lo que puede resultar infringida la reserva de ley (...). Generalmente se afirma la necesidad de tales remisiones, por lo complejo y cambiante de las materias (sanitaria, laboral, medioambiental) que debe regular el Código Penal y que la norma penal no puede recoger los múltiples matices con los que la conducta punible puede producirse, de modo que, se dice, resulta inevitable remitirse al reglamento para complementar la definición (...).”* Y citando jurisprudencia del Tribunal Constitucional Español, dicho Tribunal, en la sentencia 3/119, de fecha veintiuno de enero añade: *“exige para aceptar tal remisión, que en la ley “queden suficientemente determinados los elementos esenciales de la conducta”, de tal manera que solo sean infracciones las acciones u omisiones subsumibles en la norma con rango de ley. Ello significa, según dicho Tribunal Constitucional, que para respetar la reserva de ley en materia penal, el núcleo esencial de la conducta punible, su contenido de desvalor respecto de la lesión o puesta en peligro de bienes jurídicos, debe encontrarse descrito por la ley penal. Si la definición del núcleo esencial del hecho punible se remite al reglamento, la infracción administrativa definida en este se convierte automáticamente en delito, habilitándose con ello a la Administración para legislar en materia penal e infringiéndose la reserva de ley”*.

Continúan exponiendo que *“en la STC 127/1990 del 5 de julio, consideró correcta la definición del delito ecológico, contenida en el art. 347 bis CP anterior, en el que se incriminaba a quien “contraviniendo las leyes o reglamentos protectores del medio ambiente”, realice determinadas conductas que creen un peligro grave para las personas o el medio ambiente. En este caso, no cualquier infracción legal o reglamentaria constituye delito, sino solo aquellas que acompañen a determinados hechos y provoquen el peligro, lo que equivale, según el TC, al núcleo esencial del hecho punible”*.

El cuidado que se debe tener en este tipo de descripciones, conforme a lo expuesto anteriormente, es que cuando el legislador hace uso de esta técnica legislativa para crear delitos, puede darse casos en los que se dé simplemente una remisión normativa, sino más bien *“una habilitación del reglamento para definir delitos, lo que no resulta admisible desde el punto de vista constitucional”*. Lo importante es, conforme al criterio del TC, que el legislador debe definir claramente el *“núcleo esencial”* del delito; ello puede conllevar a cierta *“relajación”* en la reserva de ley; y luego, en definitiva, la definición de ciertos elementos del delito queda en manos de la administración.

Para hacer una interpretación armoniosa con el principio de legalidad en materia penal, consagrado en la Constitución y en el Código Penal, tal listado oficial deberá concebirse, no como parte de los *elementos normativos* del tipo penal, pues implicaría infracción al principio de reserva de ley, sino más bien, como parte de los *elementos descriptivos* del tipo. Como elementos normativos pueden entenderse las disposiciones de la *“Ley de Conservación de Vida Silvestre”*, en lo que respecta a los conceptos de corta, tala, quema, arrancado, recolectado, comercio o tráfico ilegal de especie o subespecie de flora protegida o destrucción o grave alteración de su medio natural, pero el listado oficial de especies de vida silvestre, amenazadas o en peligro de extinción, en El Salvador, dictado por la Administración, no puede entenderse integrante del precepto penal, sino en tanto *elemento descriptivo del*

tipo; pues en caso contrario, implicaría infracción al principio de legalidad, pues habilitaría a la Administración para crear figuras tipo.

En todo caso, a juicio de este tribunal, el legislador ha descrito en forma precisa e inequívoca, el “*núcleo esencial*” del tipo penal, como es el acto de cortar, talar, quemar, arrancar, recolectar, comerciar o traficar ilegalmente especie o subespecie de flora protegida o destruir o alterar gravemente su medio natural, cuyos *elementos normativos* están integrados en la *Ley de Conservación de Vida Silvestre*, antes mencionados; y los descriptivos por el aludido “*listado oficial*” dictado por la Administración conforme a la letra d) del art. 6 de la misma ley; es decir, en un supuesto de remisión legislativa. En consecuencia, en el presente caso no hay infracción al principio de legalidad en materia penal.

Por lo antes expuesto, este tribunal concluye que los hechos probados, encajan en el delito de **DEPREDACIÓN DE FLORA PROTEGIDA**, tipificado y sancionado en el art. 259 del Código Penal, por lo que la conducta probada al acusado resulta ser TÍPICA, teniendo éste la calidad de AUTOR DIRECTO, de conformidad al art. 33 del Código Penal, por haber tenido dominio del hecho, al tener dominio de la acción.

Juicio de antijuridicidad.

Una vez constatado que la conducta realizada por el acusado, encaja en el tipo penal señalado, es preciso examinar si esta conducta típica es opuesta al derecho; o por el contrario, si dicha conducta estaba permitida o autorizada, por el sistema penal, esto debido a que un acto concorde a la descripción legal, plasmada en el tipo penal, comporta la violación de la norma prohibitiva o preceptiva que presupone dicha disposición penal; pero esto no significa que dicho acto sea antijurídico. Estando conformado el ordenamiento jurídico no solo de prohibiciones y mandatos, sino también de normas permisibles, un acto puede ser típico y no antijurídico. Para ello el legislador en el tipo penal, describe todos los elementos de los cuales se deduce, en todo caso, de manera provisional, la específica naturaleza prohibitiva del comportamiento delictuoso determinado, proporcionando de esta manera, el tipo legal, un indicio o presunción *iuris tantum* de la antijuridicidad.

También se hace necesario analizar tanto la manifestación de la antijuridicidad formal (*ratio cognoscendi*), como la antijuridicidad material (*ratio essendi*); es decir, que efectivamente se haya producido una lesión o puesta en peligro de un bien jurídico y si el sujeto activo tenía o no permiso conforme a derecho, para actuar de la forma en que lo hizo o si se encontraba en circunstancias que justificaran su comportamiento.

Al respecto, el Bien Jurídico tutelado por el Derecho Penal en esta clase de delitos, es el Medio Ambiente, el cual fue puesto en peligro por el imputado, al nivel que exige el tipo penal, no habiéndose acreditado que el procesado haya actuado bajo alguna de las circunstancias excluyentes de responsabilidad penal, contenidas en el art. 27 del Código Penal, por lo que puede afirmarse que el hecho realizado por el imputado, no solo es TÍPICO, sino también ANTIJURÍDICO.

Juicio de culpabilidad.

El examen sobre la culpabilidad del acusado, comprende el juicio de la imputabilidad, la conciencia de la ilicitud y la posibilidad de actuar de otra forma.

En cuanto a la imputabilidad, tenemos que el acusado JOSÉ ANTONIO AYALA ALVARADO, es una persona de cuarenta y un años de edad, sano mentalmente, por lo que cuenta con madurez y raciocinio, para distinguir lo justo de lo injusto, en consecuencia, puede afirmarse que el mismo tiene capacidad de culpabilidad, es decir, de responder penalmente por sus actos; pues no se ha acreditado en el proceso que haya estado al momento de la ejecución de los hechos, enajenado mentalmente, ni que padeciera de una grave perturbación de la conciencia o que tuviese un desarrollo psíquico retardado o incompleto.

Respecto al juicio de la conciencia de la ilicitud, conocida como dolo malo, consiste en determinar si cuando el procesado actuaba (dolo natural: conocimiento y voluntad), sabía si su conducta era contraria al ordenamiento jurídico, es decir, determinar si lo que él hacía era ilegal, pues en caso contrario, estaríamos en presencia de un *error de prohibición* y su posible evitabilidad o inevitabilidad. Sobre este punto, el mismo procesado ha confesado que fue él quien provocó un incendio en la zona, que provocó que se quemaran árboles como pinos, robles y otros, considerados como especies de vida silvestre amenazada o en peligro de extinción; por otra parte, el Medio Ambiente constituye por antonomasia un bien jurídico colectivo, siendo a la vez indispensable para la subsistencia del hombre mismo, por lo que el uso abusivo de los recursos naturales o su destrucción, son objeto de prohibición y castigo, en tanto representa un peligro para la salud o la vida de la colectividad, el que cualquier individuo destruya su hábitat natural.

En ese sentido, de los hechos objetivos legalmente probados, se infiere el conocimiento que el imputado tenía de que su conducta era contraria al ordenamiento jurídico y no obstante ello, decidió realizarla, lo cual permite afirmar que su conducta fue ejecutada con dolo.

En cuanto al juicio de la posibilidad de actuar de otra forma, es decir, si el ordenamiento jurídico le podía exigir al acusado un comportamiento diferente al que hizo; tocante a esto, la doctrina penal se ha manejado fundamentalmente en dos tendencias contrarias entre sí y que constituyen en realidad disyuntivas: el determinismo o el indeterminismo. La mayor parte de los juristas renuncian, actualmente, a fundar la noción de responsabilidad, exclusivamente, sobre uno de los términos de esta alternativa. No es posible comprender, cabalmente, el problema de la capacidad penal y analizarlo con seriedad, sin hacer referencia a las dos mencionadas concepciones.

Si partimos de una concepción puramente indeterminada, afirmando que los actos son debidos al *libre albedrío* del hombre, cuya personalidad no es influenciada ni por sus propias predisposiciones, ni por el medio ambiente, la amenaza penal no tendría ningún efecto sobre él. Sería imposible considerar responsable al autor y castigarlo, dado el fin preventivo de la pena en el sistema democrático, y no simplemente retribucionista o simple castigo. A igual conclusión se llega, si partimos de una concepción determinista. Desde este punto de vista, el hombre estaría sometido a las fuerzas naturales, sociales, familiares y su voluntad sería sólo un reflejo de estas fuerzas o factores, por lo que el hombre estaría obligado a actuar de cierta manera, sin poder hacerlo de otro modo.

Estas dos concepciones deben ser rechazadas en cuanto pretenden ser respuestas totales y absolutas. Sin embargo, podemos afirmar que son parcialmente correctas. El determinismo es acertado, en cuanto afirma que todo comportamiento humano se encuentra condicionado por factores, estímulos externos; el indeterminismo, en la medida que reconoce en el hombre una capacidad para decidirse y orientarse de acuerdo a la apreciación que tiene del

comportamiento hacia el cual lo impulsan los factores internos y externos.

Todo comportamiento humano está condicionado por factores externos, pero el autor es capaz, en cierta medida, de conocer la significación de sus actos y de orientar su voluntad según juicios de apreciación. La capacidad de autodeterminación del hombre le permite controlar, conforme a las circunstancias sociales, su impulso a realizar ciertos actos. Es este elemento, el que justifica el reproche que se hace al autor por su comportamiento y la pena que se le impone: Que no se comporta conforme a los márgenes que el ordenamiento jurídico le faculta, no motivándolo el ordenamiento jurídico a que actúe conforme a Derecho; y porque con su comportamiento lesiona o pone en peligro bienes jurídicos tutelados.

En síntesis, el Tribunal considera que el procesado JOSÉ ANTONIO AYALA ALVARADO, dado esa capacidad de comprender la naturaleza de sus actos y de orientar su voluntad con base a esa comprensión, tenía la posibilidad de actuar de otra manera, es decir, de evitar depredar flora protegida, como de él se espera; sin embargo no lo motivó el ordenamiento jurídico a actuar de manera diferente, lo que justifica el reproche penal que se le hace, y siendo su conducta un acto TÍPICO Y ANTIJURÍDICO, es procedente declararlo CULPABLE, como AUTOR DIRECTO del delito de DEPREDACIÓN DE FLORA PROTEGIDA, tipificado y sancionado en el art. 259 Pn, en perjuicio de la NATURALEZA Y DEL MEDIO AMBIENTE”.

V-) DETERMINACIÓN DE LA PENA.

El delito de DEPREDACIÓN DE FLORA PROTEGIDA, conforme a lo previsto en el Art. 259 Pn., está sancionado con una pena de prisión de **uno a tres años**, y sobre este mínimo y máximo deberá determinarse la pena a imponer a la acusada, siguiendo los parámetros de individualización y adecuación de la pena, enumerados en el Art. 63 del Código Penal; así, en cuanto a la extensión del daño y peligro efectivo, en el presente caso se ha demostrado que el imputado JOSÉ ANTONIO AYALA ALVARADO, con su conducta, ocasionó un daño a la naturaleza, al depredar fauna protegida; en cuanto a la mayor o menor comprensión del carácter ilícito del hecho, como se indicó, el imputado es una persona de cuarenta y un años de edad, en pleno goce de sus facultades mentales, ya que no se ha demostrado lo contrario, siendo evidente el conocimiento que el imputado tenía del carácter ilícito de sus actos; en cuanto a las circunstancias que rodearon al hecho, este fue ejecutado aproximadamente a las catorce horas treinta minutos del día treinta de marzo del dos mil nueve, en un terreno ubicado en el lugar conocido como Cerro El Ocote Redondo, Caserío Potreros, Cantón Sicahuite, jurisdicción del municipio de Las Vueltas, Departamento de Chalatenango. No hay circunstancias agravantes genéricas, ni atenuantes de la misma naturaleza que valorar. Teniendo en cuenta que el acusado tiene la calidad de AUTOR DIRECTO, conforme al art. 33 del Código Penal y que con base a lo dispuesto en el art. 259 del Código Penal, la pena que se señala para su autor, es de **uno a tres años de prisión**, atendiendo a los principios de necesidad, y proporcionalidad de la pena, en relación al desvalor del injusto provocado y a la culpabilidad de su autor y entendida la pena realísticamente como una retribución realizada por la ejecución de un acto prohibido por el legislador; y en un sentido integrador, conforme al Art. 27 4inciso Tercero de la Constitución de la República, con el objeto de corregir a los delincuentes, educarlos y formarles hábitos de trabajo, procurando su readaptación y la prevención de los delitos; entendida esa prevención, tanto en forma general como especial; en forma general, para enviar un mensaje a la población, en el sentido que la Naturaleza y el Medio Ambiente, están protegidos por el ordenamiento jurídico, a fin de evitar que actos como el presente se continúen suscitando; y en forma especial, con el objeto de corregir al

señor JOSÉ ANTONIO AYALA ALVARADO, educarlo y formarle hábitos de trabajo, procurando su readaptación y la prevención de los delitos; bajo este contexto, la pena adecuada a imponer al acusado por este delito, es la pena máxima de **TRES AÑOS DE PRISIÓN**.

VI-) REEMPLAZO DE LA PENA DE PRISIÓN.

Se dice doctrinariamente, que el Derecho Penal es la *última ratio*, y bajo este enfoque, debe reaccionar como instrumento de control formal más severo y con el fin de proteger los bienes jurídicos más relevantes, frente a los ataques más intolerables.

De acuerdo a lo anterior, el sistema penal no solo se limita al empleo de la pena privativa de libertad, sino también a otro tipo de penas, como son la pena de arresto de fines de semana o de jornadas de trabajo de utilidad pública, consideradas como "*penas de resocialización activa en la comunidad donde el individuo está llamado a vivir*", frente a los efectos destructivos en la socialización que tiene la cárcel, ya que con este sistema, la resocialización del sujeto bajo una presión autoritaria, se vuelve menos eficaz, frente a condiciones más favorables, donde éste tenga oportunidad de resocializarse él mismo; por ello nuestro legislador, ha previsto en el art. 74 del Código Penal, la posibilidad de sustituir la pena de más de un año de prisión e inferior a tres años, por la pena de arresto de fines de semana o por la de trabajos de utilidad pública.

Por las razones anteriores, este tribunal considera procedente REEMPLAZAR la pena de TRES AÑOS DE PRISIÓN, impuesta al señor JOSÉ ANTONIO AYALA ALVARADO, por la pena de CIENTO CUARENTA Y CUATRO JORNADAS DE TRABAJO DE UTILIDAD PÚBLICA, sin perjuicio del ajuste de tales jornadas de trabajo, que realice el Juez de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena competente, habida cuenta del tiempo de detención en que el procesado se encontró por este delito, desde el día treinta de marzo del dos mil nueve- fecha de su captura en flagrancia- hasta el día tres de abril del mismo año, en que se decretó su libertad en el Juzgado de Paz de Las Vueltas, de este departamento, en audiencia inicial.

VII-) RESPONSABILIDAD CIVIL Y COSTAS PROCESALES.

De conformidad al Art. 43 Pr. Pn. en los delitos de acción pública, la acción civil contra los partícipes del delito, será ejercida conjuntamente con la acción penal, y de conformidad con el Art. 361 inciso 3° del Pr. Pn. en la sentencia condenatoria, el Tribunal resolverá igualmente sobre el monto de la responsabilidad civil, siguiendo los parámetros que ahí se indican, como son: la persona que deba percibirla y los obligados a satisfacerla. Agrega esta disposición que si en el proceso no hubiere podido determinarse con precisión la cuantía de las consecuencias civiles del delito, el tribunal las fijará tomando en cuenta la naturaleza del hecho, sus consecuencias y los demás elementos de juicio que hubiere podido recoger, lo cual es coherente con la naturaleza adversativa del juicio, sin embargo, en vista que el bien jurídico protegido en este delito, no es cuantificable materialmente, por ser un delito de peligro abstracto, dentro del proceso no se ha podido determinar el monto de los daños civiles proveniente del mismo; por consiguiente, deberá absolverse al acusado de responsabilidad civil por este hecho.

De la misma manera y conforme a lo dispuesto en los arts. 447, 448 y 450 Pr. Pn., se hace necesario en la sentencia definitiva, pronunciarse sobre las costas procesales; sin embargo, tomando en cuenta lo dispuesto en el art. 181 Cn. el cual establece que la administración de Justicia es gratuita, y que no se ha acreditado durante la tramitación del presente proceso,

ninguna actuación maliciosa, dilatoria o temeraria por las partes, de la que se hayan derivado costas procesales, deberá absolverse de las mismas.

POR TANTO:

Por las razones antes expuestas, disposiciones legales citadas y de conformidad a los Art. 1, 2, 11, 12, 13, 15, 172, y 181 de la Constitución de la Republica; Art. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 8, 12, 13, 17 inc. 1º parte primera, 18, 19, 32, 33, 44, 45 N° 5, 46 N° 1, 58 N° 1 y 3, 62, 63, 64 y 65, 74, 75, 258 y 259, todos del Código Penal; Art. 1, 2, 3, 4, 9, 10, 19, 53 N° 4, 87, 129, 130, 162, arts. del 324 al 361, arts. 447, 448, y 450, todos del Código Procesal Penal; Art. 43 de la Ley Penitenciaria y Art. 7 N° 6 del Código Electoral, habiendo este Tribunal votado sobre cada una de las cuestiones planteadas en la deliberación, fundado en los motivos de hecho y de derecho antes expuestos, por **UNANIMIDAD, EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA DE EL SALVADOR, FALLA: I)- DECLARASE CULPABLE** al señor **JOSÉ ANTONIO AYALA ALVARADO**, como AUTOR DIRECTO del delito de **DEPREDACIÓN DE FLORA PROTEGIDA**, en perjuicio de la **NATURALEZA Y EL MEDIO AMBIENTE**, por lo que en tal concepto se le impone la pena de **TRES AÑOS DE PRISIÓN**, que de conformidad a los arts. 74 y 75 del Código Penal, se le reemplaza por **CIENTO CUARENTA Y CUATRO JORNADAS DE TRABAJO DE UTILIDAD PÚBLICA**, en consecuencia, decrétese el cese de toda medida cautelar impuesta al procesado por este delito y continúe en la libertad ambulatoria de la que goza. El ajuste de tales jornadas de trabajo deberá realizarse por el Juez de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena competente, habida cuenta del tiempo de detención en que el procesado se encontró por este delito, desde el día treinta de marzo del dos mil nueve- fecha de su captura en flagrancia- hasta el día tres de abril del mismo año, en que se decretó su libertad en el Juzgado de Paz de Las Vueltas, de este departamento, en audiencia inicial. **II) ABSUÉLVESE** al acusado de responsabilidad civil por este hecho; **III) ABSUÉLVESE PENAL Y CIVILMENTE** al procesado **JOSÉ ANTONIO AYALA ALVARADO**, del delito de **DEPREDACIÓN DE BOSQUES**, tipificado y sancionado en el art. 258 del Código Penal, en perjuicio de la **NATURALEZA Y EL MEDIO AMBIENTE; IV)** no hay condena en costas procesales; **V) DECLÁRASE EJECUTORIADA** la presente sentencia, si no se recurriere de ella en el término de ley, de conformidad a lo regulado en el art. 133 Pr. Pn., **V)** Háganse las comunicaciones de ley y a tal efecto, remítanse las certificaciones que ordenan los arts. 43 de la Ley Penitenciaria, al Juzgado Segundo de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena competente, y al Tribunal Supremo Electoral, conforme al art. 40 del Código Electoral, y oportunamente archívese el expediente y marginándose en el libro de entradas correspondiente. **NOTIFÍQUESE.-**

2. *Sentencia # 0101-23-2005*

TRIBUNAL PRIMERO DE SENTENCIA DE SAN SALVADOR, a las quince horas del día once de febrero del año dos mil cinco.

Vista en juicio oral el proceso penal número 186-1-2004, en Audiencia de Vista Pública Colegiada, conocida por los Jueces del Tribunal Primero de Sentencia MARIA CONSUELO MANZANO MELGAR, SAUL ERNESTO MORALES y AENNE MARGARETH CASTRO AVILÉS siendo presidida la Vista Pública por la señora Juez Presidente MARIA CONSUELO MANZANO MELGAR, de conformidad al Art. 53 Inc. 1 numeral 4° del Código Procesal Penal, iniciado en contra de DELIA MARGARITA REYNOSO BONILLA, de cincuenta y ocho años de edad, nacida el dieciséis de abril de mil novecientos cuarenta cinco en Guatemala, hija de Raúl Reynosa y de María Teresa Bonilla viuda De Reynosa, sólo vive su madre, ha estudiado hasta bachillerato en letras, casada, se dedica a ayudar a sus hijos en las ventas de sus propios negocios, reside en Colonia Escalón entre 75 y 73 Avenida Norte. N° 135, Pasaje Itsmania. Acusada del delito de **DEPREDAION DE FAUNA PROTEGIDA**, regulado en el Art. 261 del Código Penal, en perjuicio de LA NATURALEZA Y EL MEDIO AMBIENTE

Han intervenido como partes en la presente Vista Pública: los Licenciados CEFERINO ARIAS MAJANO y JOSE MANUEL INOCENTE AGUILAR, en calidad de Agentes Auxiliares de la Fiscalía General de la República; y en calidad de Defensor Particular Licenciado JOSE ANTONIO MERINO BUENDIA, todos abogados de la República y de este domicilio.

RELACION CIRCUNSTANCIADA DE LOS HECHOS

A las dieciséis horas con cincuenta y cinco minutos del día catorce de mayo del dos mil cuatro, frente a la casa número 133 del pasaje Itsmania de la Colonia Escalón, los agentes CRISTOBAL ALVARADO MATUTE, EDGAR IVAN MIRANDA MIRANDA y NELSON RICARDO GONZALEZ PICHE, procedieron a la detención en flagrancia de la señora DELIA MARGARITA REYNOSO BONILLA; y otros, en virtud de que dichas personas incurriendo en el delito de DEPREDAION DE FAUNA PROTEGIDA ART. 261 Pn. Los hechos ocurrieron de la siguiente manera, el día 21 de abril del presente año se recibió en Sede Fiscal el oficio No.297 INV 2004, en el cual se especifica que la Policía Nacional Civil, División de Medio ambiente ha recibido información por parte de la oficina CITES, que en una tienda de mascotas ubicada en la Octava etapa de Metrocentro local número 254, se estaba comercializando con especies de fauna amenazadas o en peligro de extinción, actividad que está realizando una red organizada de traficantes de dichas especies, el veintisiete de abril del presente año, se solicitó al Fiscal General de la Republica, de conformidad a lo establecido en el artículo 15 Pr. Pn, que autorice la designación de agentes provocadores a fin de que investiguen el hecho y procedan a la compra de Fauna Amenazada o en peligro de extinción para comprobar el mismo, razón por la cual , el señor Fiscal General de la Republica concedió la referida autorización con fecha 28 de abril del año 2004, posteriormente se procede a dar dirección funcional al personal de la policía designado; es el caso que a eso de las catorce horas con treinta minutos del día miércoles 12 de mayo del año 2004, la señora DEBORA MARINA AVALOS DE HERNANDEZ quien se identificó con la comercialización como SARAI, acompañada de KLANCY GUZMAN, se hicieron presentes al Boulevard los Héroes , Centro Comercial Metro Centro, 8° Etapa, local numero 254 nivel 1°, de San Salvador, con el objeto de observar lo que está a la venta en el local y al llegar al mismo se entrevistaron con la señora REYNOSO BONILLA y Débora (Sarai), le pregunta si posee unas GUARAS O GUACAMAYAS a lo que dicha señora le contesta que sí, posee unas lindas,

como las de TACA, pero que cada una vez OCHOCIENTOS DOLARES, sumando un total de MIL SEICIENTOS DOLARES, y que tenía que dejar la mitad o sea OCHOCIENTOS DOLARES, a lo que la compradora le pregunta que cuando se las entregaría y la señora le contesta que el siguiente día, por lo que ambas intercambiaron números telefónicos, y la señora vendedora le da el nombre de DELIA y la compradora el de SARAI; por lo que el día jueves 13 de mayo a eso de las dieciocho horas con treinta minutos, la compradora le contesta que cuando se las iba a entregar y le responde la vendedora que se constituya al local de la tienda al día siguiente, que es día viernes, así mismo le reiteró que tenía que cancelar la mitad o sea OCHOCIENTOS DOLARES, y que allí le iba a decir cuando y donde le entregaría dichas aves, al hacerse presentes a las diez horas con treinta minutos del día viernes, la compradora manifestó a la señora DELIA que en ese momento sólo tenía DOSCIENTOS DOLARES, pero que contra entrega de las aves le daría el total restante a lo que la señora DELIA aceptó y le entregó un recibo donde se detalla que recibe DOSCIENTOS DOLARES, de anticipo por las dos GUARAS, y sus respectivas jaulas, quedando pendiente de pago un mil quinientos noventa dólares, en ese acto dicha señora también le hace entrega a la compradora de un papel detallando el lugar de entrega, el cual es Colonia Escalón, pasaje Itsmania, casa número 131, a la par de Clínica Dental Itsmania, por Tony Cafés, con el nombre de Delia, que cada una le costaría UN MIL DOLARES a lo que la compradora reclama el porqué del aumento en el precio pactado; así mismo la vendedora le ofrece una tercera Guara, al final la compradora acepta el aumento y la compra de la tercera Ave de la especie Guara; acto seguido la agente provocadora se constituye juntamente con el agente JUAN CRISTOBAL ALVARADO MATUTE, al lugar de la entrega ,ahí son recibidos por el hijo de la señora Delia, quien les manifestó que la señora no se encontraba en casa y que lo haría en veinte minutos, la compradora le explicó que aun tenían diligencias que hacer y que regresarían, luego a los veinticinco minutos de haber salido de la casa la señora DELIA se comunicó con ella al celular y le dijo que ya estaba en casa, un DRAGON DE KOMODO y unos gatos; también les mostró la jaula donde se introducirían las guaras y se procedió a cubrirlas, fue en esos momentos que llegó una Pathfinder Lancer, donde llevan una caja con las guaras, acto seguido los policías uniformados proceden al registro del mencionado vehículo y encuentran en su interior una caja de cartón sellada con cinta adhesiva y al proceder a su apertura encuentran en su interior una guara, la cual se procedió a su debido secuestro y a la detención en flagrancia de la imputada y otros, así como al respectivo decomiso de las otras dos guaras que también fueron objeto de la negociación, tal como lo hace saber la agente provocadora en la ampliación de la entrevista en sede Fiscal.

CUESTIONES INCIDENTALES.

Todos los incidentes planteados por la fiscalía y la defensa fueron resueltos en la Vista Pública por lo que no hay incidentes pendientes de resolver al momento de redactar la presente sentencia.

ESTIMACIÓN DE COMPETENCIA.

Este Tribunal estima que es competente para conocer del presente caso ya que conforme al Art. 59 Pr. Pn. será competente para juzgar a los imputados el Juez del lugar en donde se hubiere cometido hecho. En el presente caso, los hechos se cometieron específicamente en frente a la casa número 133 del pasaje Itsmania de la Colonia Escalón, lugar que por ley es de competencia de este tribunal. Asimismo, conforme lo prescrito en los Art. 48, 53 N° 4 y 57 C. P. P., este Tribunal tiene competencia material y funcional para conocer en el presente caso.

PROCEDENCIA DE LA ACCION PENAL.

Este tribunal estima que de conformidad a los Art. 193 N° 4 C. N.; Art. 19 N° 1 y Inc. 2°, 83, 247 y 253 Pr. Pn. para determinar si la acción penal ha sido procedente es necesario considerar los aspectos siguientes: el delito atribuido en el presente caso a DELIA MARGARITA REYNOSO BONILLA, es un delito de Acción Pública, en este caso la Acción Penal, fue ejercida legalmente, ya que corresponde a la Fiscalía General de la República esa persecución penal. El ejercicio de la acción penal en este delito es de carácter público y en consecuencia su ejercicio es oficioso por el Ministerio Público, tal como ocurrió con el requerimiento fiscal y la acusación respectivos al presente proceso.

PROCEDENCIA DE LA ACCION CIVIL.

De conformidad al Artículo 114 del Código Penal toda acción delictiva genera obligación civil y según lo prescrito en el Art. 356 C.Pr.Pn., el juzgador tiene que pronunciarse sobre la procedencia de la Acción Civil, siendo de acuerdo a lo regulado en los Artículos 42 y 43 del Código de Procesal Penal, que la acción civil se ejercerá por regla general con la penal y que en los Delitos de Acción Pública será ejercida conjuntamente con la penal, lo que fue solicitado en el requerimiento respectivo que la indemnización civil a una organización que proteja la fauna.

PRUEBA DESFILADA DURANTE LA VISTA PÚBLICA

PRUEBA PERICIAL

1. INFORME DE DICTAMEN, procedente de la autoridad Administrativa de CITES, realizado por el Ingeniero Ricardo Vaquero Zepeda, de fecha 12 de agosto del presente año en el Zoológico Nacional donde se realizó identificación de las especies de las tres guaras, cuyo nombre científico son ARA MACAO y el dragón monitor, su nombre científico es VARANUS NILOTICUS (Monitor del Nilo) Fs: 150

PRUEBA TESTIMONIAL

EDGAR IVAN MIRANDA MIRANDA.

Que en relación a los hechos expresa que tiene 31 años de edad, soltero, trabaja como agente de la Policía Nacional Civil y reside en San Juan Opico. Que sobre los hechos expresa que labora en la División de Medio Ambiente de la Policía Nacional Civil desde hace seis años. Que en el mes de mayo del año dos mil cuatro recuerda que el catorce de ese mes se hizo la detención de tres personas por el delito de depredación de fauna, el cual ocurrió por el comercio de especies amenazadas y en peligro de extinción. Que sabe que las guaras y el dragón de comodo son especies en extinción y se decomisaron dos guaras y un dragón monitor. Estas fueron secuestrados frente a la casa de la señora Margarita Reynoso en la Colonia Itsmania de la Colonia Escalón. Que se decomisaron al tener aviso de esto, pero no sabe que decía dicho aviso. Que el procedimiento se realizó porque a él un compañero le pidió que le auxiliara, pero primero avisar a la fiscalía para que dieran instrucciones como proceder, es decir, que se les ordenó por el Fiscal General. Que él dio vigilancia y seguimiento y también participó en la captura. Que tiene conocimientos sobre especies en extinción y no tiene estudios específicos sobre eso, pero si tiene un listado de especies por medio de CITES

pero lo regula medio Ambiente. CITES no es División de medio Ambiente. Que sólo ha visto una vez un dragón monitor durante la investigación y sólo lo vio en el momento de la captura, es decir, que no lo vio en los momentos de vigilancia y seguimiento, tampoco vio a las Guaras. Que en el interior de la casa de la señora Delia no encontró ninguna, además no entró a la casa. La captura fue afuera de la casa. En la vigilancia y seguimiento se le dio a la señora Margarita Reynoso, pero no entró a la casa y el dragón estaba en el interior de la vivienda, ya que así se lo dijeron sus compañeros. Que no vio a la acusada con el dragón monitor ni con las guaras. Recuerda que sólo vio una guara ese día en el interior de un vehículo del señor Juan Carlos Herrera y otro que allí se encontraba, que desconoce de quien era la guara. Que no entró a la casa sino que se quedó a unos cuarenta metros de la casa al lado oriente para saber quién entraba y quien salía del interior de la casa. Llegaron a las nueve de la mañana y se retiraron a las diecisiete horas aproximadamente, tiempo durante el cual observó que salía un vehículo del que no recuerda características, pero es placas de Guatemala, el cual entraba y salía por varias veces, pero no recuerda cuantas veces. Que ese día de la captura sólo se hizo una vigilancia. Que a la vivienda sólo ingresaron los agentes negociadores que harían el negocio con la señora, los cuales son Cristóbal Alvarado, así como una señora que conoce como Saraí.

NELSON RICARDO GONZALEZ PICHE.

Que tiene 28 años de edad, es Agente de la División de Medio Ambiente de la Policía Nacional Civil. Que está en la Sección de Investigaciones. Cargo que desempeña desde hace seis años y ocho meses. Que en mayo del año dos mil cuatro fue designado agente provocador de la Unidad de Medio Ambiente a fin de iniciar un procedimiento por depredación de fauna protegida. Que él como agente, realizó seguimiento y vigilancia en vivienda número 133 del Pasaje Itsmania de la Colonia Escalón, tenía la misión de ubicar a las personas que entraban y salían de la vivienda. Que su compañero Matute era el que le había dado seguimiento, por lo que con el compañero Miranda llegaron a dar vigilancia desde temprano. Que estaban investigando la depredación de fauna protegida, el cual hizo con Alvarado Matute, la señorita Devora y Miranda Miranda, por lo que el catorce de mayo se dio el contacto con la señora y se detuvo en horas de la tarde a tres personas. Que ese día se secuestraron animales, los cuales son unas guaras y un dragón de comodo ya que era el decomiso del producto de la detención, lo cual tenían que remitir en el término correspondiente. Que labora para la Policía Nacional Civil y allí se le nombró como Agente Provocador en fecha que no recuerda, además se nombró igual a Alvarado Matute, Guzmán, Miranda Miranda y dos personas más que no participaron. Recuerda que la investigación comenzó como dos días antes de la captura. Que no se le acercó a la acusada para hacer el negocio, su misión sólo era vigilar la entrada y salida de la casa relacionada, es decir, que no ejerció como agente provocador. Que el día de la captura estaba allí y por orden del agente encargado llegaron al lugar con el compañero Miranda ya que se habían quedado a la salida del pasaje Itsmania a una distancia de cuarenta metros. No recuerda si Miranda Miranda entró a la casa, además él entró a la casa y no había ninguna guara, no la vio tampoco con la señora ni vio que ella negociara algún animal, en el momento no presentaron documento que acreditara la titularidad del dragón de comodo al cual vio y sabe que es así debido a que existe uno en el Parque Zoológico Nacional y es igual. Que la función del agente provocador es negociar el animal.

DEBORA MIRANDA AVALOS DE HERNANDEZ.

Que tiene 31 años de edad, labora en el Policía Nacional Civil, específicamente en la División de Medio Ambiente antes pero ahora en la División de Protección al Transporte, desde noviembre del año dos mil cuatro. Que en el mes de mayo del año dos mil cuatro se le asignó un procedimiento que consistía en la depredación de fauna protegida, se designaron además a otras personas por el fiscal general de la república. Que ella trabajó como agente provocador, es decir, que contactó con la señora de una tienda de Metrocentro, a la cual llegó el día doce de mayo y le preguntó a dicha señora si tenía algún animal exótico. Recuerda que el nombre de la persona es Delia, esta le dijo que al parecer tenía unas guaras, por lo que le preguntó el precio de las huaras y le dijo que ochocientos dólares, esta vez negoció una. Al hablar con la señora le volvió a hablar para hacerle el depósito de un dinero en razón de la compra de una guara, además le entregó un comprobante que consiste en un recibo e intercambiaron números de teléfonos celulares para saber dónde le entregaría la guara. Que en la tienda de metro centro no vio a ninguna guara. Que recuerda que le dijo la señora Reynoso que se las entregaría en la Colonia Escalón Pasaje Itsmania. Recuerda que llegó a la dirección proporcionada porque allí le entregaría la guara, al llegar, esperó un momento porque la señora no había llegado, por lo que se retiró y volvió a regresar, ya estaba allí la señora Reynoso y le dijo que la guara iba en camino, es decir, para entregársela a ella. Se le mostró copia del recibo por la fiscalía y reconoce que ese es el recibo y se trataba de una compraventa. Que actuó como agente provocador como "Saraí", de sus compañeros no recuerda sus nombres, se dio cuenta de una captura en el Pasaje Itsmania de la Colonia escalón, casa ciento treinta y uno, se detuvieron a tres personas, todos varones los detenidos. Que la señora le vendería en total tres guaras y se modificó el precio por tratarse de tres. Que al momento de la detención vio a una guara. Que no sabe cómo la Sub Inspectora Azucena tuvo conocimiento de la investigación, ella lo tuvo por medio de la Sub Inspectora Azucena. Antes de la orden de la Sub Inspectora Azucena le diera la orden ella se apersonó a la tienda de mascotas de metro Centro. Que no recuerda si el recibo lo firmó ella, pero se lo entregó en la Octava Etapa de Metro Centro. Que antes de que se le nombrara como Agente Provocador fue a preguntarle a la señora si tenía a la venta animales exóticos y es allí donde pactan la venta, no sabe en qué calidad iba, sólo obedeció la orden de la Sub Inspectora Azucena. Que la señora no le ofreció los animales, sino que ella le preguntó sobre éstos. Que cuando le dio el anticipo fue el catorce de mayo, no fue en la tienda de ventas, fue allí donde le entregó el recibo y todavía no tenía la calidad de agente encubierto. Cuando fue por primera vez a la tienda le dijo que acompañara a Matute a Metro centro no se le dio mayor información. El agente Matute no le dijo que haría sólo le dijo que estaban investigando la tienda y que tenía que ir, se le comunicó que estaban investigando que vendían animales exóticos. Se apersonó a preguntar por lo animales y sólo preguntó si tenían animales exóticos, recuerda que fue dos veces a la tienda el día doce y el día catorce. Que no sabe si estaba o no nombrada como agente encubierto hasta el día catorce de mayo se le dijo que estaba nombrada como tal, solo que fue en el transcurso de la mañana, se le dijo que el fiscal general le había nombrado como agente provocador. Que ya había ido a la tienda antes de que se le informara que era agente encubierto. La señora Delia le dijo que el precio de la guara era de ochocientos dólares pero ella le entregó como anticipo doscientos dólares. Que la primera vez le pregunto si tenía animales exóticos y pactaron el precio, pero el día catorce de mayo fue que le entregó los doscientos dólares, el primer día solo fue para pactar sobre el negocio, no le entregó dinero ese día, fue hasta el catorce que le entregó los doscientos dólares en la sala de ventas de Metro centro, hasta aquí no sabía su papel de agente provocador. Que llegó a la casa de la señora Delia a las dos y media, le atendieron dos muchachos y le expresaron que no

había llegado, por lo que les dijo a los jóvenes que tenía su número de teléfono y que cuando llegara le hablara, recibiendo una llamada como a las cuatro y media y faltando veinte para las cinco llegó a la casa de la señora Delia, pero la guara no estaba allí sino que llegó en un carro del que se bajaron dos muchachos y sacaron en una caja a la guara y allí se hizo el procedimiento. El anticipo se lo dio faltando veinte minutos para las once. Que a la casa llegó con el Agente Matute y el día del procedimiento solo se decomisó ese animal.

KLANSY JANETH GUZMAN DE ELIAS.

Que tiene treinta años de edad, es Agente de la División de Medio Ambiente de la Policía Nacional Civil, donde hace las funciones como Promotor Ambiental. Que en el mes de mayo del año dos mil cuatro realizó un procedimiento de verificar a una tienda de mascotas en la octava etapa de Metro centro, día miércoles doce de mayo, llegó a verificar la venta de especies amenazadas o en peligro de extinción, lo cual no estaba en el lugar. Al lugar llegó con su compañera Devora. Intervino como Agente provocador y su papel fue de consultar si vendían mascotas o aves en peligro de extinción, las cuales no estaban en la tienda, pero fueron atendidos por una señora a la que no le sabe su nombre, su misión solo era comprar las especies referidas. Que fue a la tienda con Devora el día miércoles doce de marzo a las quince horas aproximadamente, ese día quedo devora de comprarle a la señora unas especies, ya que tenía que contactar con otras personas que sí tenían, ya que tiene otras personas que les consiguen esas aves. Que hasta ese momento fue de intervenir en la tienda de mascotas. Que se le encomendó verificar y contactar a la persona y no vio a ningún animal prohibido. Que el día de la captura no estuvo allí. Fueron nombrados como agentes provocadores Devora y ella, pero no se recuerda cuando. Se les dijo de dedo quienes irían a la tienda y fue por orden del fiscal general de la república. Que ella se limitó a cumplir la orden de su jefe inmediato. Que no sabe si Devora se presentó antes de ese día a la tienda de mascotas, pero al menos con ella solo fue el día doce de mayo. Que actuó como agente provocador y se le dijo el mismo día en horas de la mañana que fuera a preguntar a esa tienda si tenían ese tipo de animales a la venta, pero ya se le había dicho que era agente encubierto, pero cuando se le dijo solo estaba su jefe y ella. Que el doce de mayo como agente provocador fue de verificar y preguntar si tenían ese tipo de aves y ella les dijo que no, pero las podía conseguir.

ROMMEL MARILET MONTOYA ARAUJO.

Que tiene 43 años de edad, comerciante de locales. Que sobre los hechos expresa que se dedica al alquiler de locales comerciales, en algunos de ellos vende jaulas para pájaros. Que se le hizo una llamada el catorce de mayo del año dos mil cuatro, por la señora Delia, pero él estaba fuera de San Salvador ya que estaba en Guatemala y le preguntó si sabía quién tenía dos guaras y si las vendía ya que había una persona interesada en venderlas y le dijo que al siguiente día regresaría para ver el asunto. Al día siguiente que regreso al país se volvió a comunicar y le dijo que no estaba interesado en el negocio ya que sus hijos se molestarían por vender las dos mascotas, le dijo que estaban pagando setecientos cincuenta dólares por cada una, le dijo que las personas estaban interesadas en las guaras y que salían del país y que una abuelita que está enferma se quedaría con ellas.

Que después de pactar el precio llegó a la casa de la señora Delia y estaban las dos personas interesadas en la compra de las guaras, él en ese momento llevó una guara, pero no era de su propiedad ya que las de él estaban en su casa, por lo que, al llegar el vehículo con la guara llegó la policía y pregunto quién era el propietario de la guara, ya que él de las dos que tenía

solo vendería una y se quedaría con otra. Que los agentes de la Policía Nacional Civil llegaron a su casa y les mostró la forma de porque las tenía. Que a doña Delia solo la conoce como Puk, es pequeña de lentes pelo castaño gordita. Que doña Puky reside en la Colonia escalón por la casa Grande ya que no la conocía la casa, sino que la conoció hasta esa fecha. Que supo lo del agente encubierto hasta después de que esto sucedió. Que a su casa fueron hasta después de las capturas y él se les entregó como de su propiedad y como mascotas no como traficante de aves. Que se le dijo que se venderían dos guaras las cuales supuestamente eran de él, pero realmente solo una. Que cuando llegó a la casa de Puky ya estaban las personas que las comprarían y recalca que no las estaba vendiendo, sino que le llamo la atención del precio y haría la venta de las guaras porque eran de él. Que antes de que ingresaran a su casa se le pidió permiso para ingresar y vieron que las aves lo reconocieron inclusive le dicen Hola, papa". Que las guaras estaban registradas, pero no tramitaron los permisos. Que al lugar llegó con otra persona a la cual conoce Doña Puky y se le ofreció a un precio más cómodo, por lo que la que decomisaron no eran de él, las de él se las llevaron ya que se las decomisaron con la diferencia de que él se las entregó. Que a Doña Puky la conoce desde hace unos doce años, ya que vende mascotas como perros, pericos australianos, especies de colores, no sabe, ni se enteró que ella hiciera este tipo de ventas. Quien es bien amigo de Doña Puky es su hermano ya que tienen las salas de ventas contiguas.

JUAN CRISTOBAL ALVARADO MATUTE

Que tiene 29 años de edad, agente de la Policía Nacional Civil, del domicilio de Ciudad Arce. Que se dedica en la Policía Nacional Civil a la Sección de Investigaciones de la División de medio Ambiente y en mayo del año dos mil cuatro ya estaba asignado a esa Unidad. Que recibió una llamada de SITES y le expresaron que en una tienda de la primera planta de la octava etapa de metro centro vendían animales en especies de extinción, por lo que se les ordenó por la jefatura que verificaran la información, por lo que se le informó a la fiscalía y se le dio dirección funcional donde se hiciera un operativo de vigilancia y fue nombrado como agente provocador. Se les nombro a todos los que han declarado anteriormente. Que el doce de mayo su función fue de vigilancia y las dos agentes entraron a la tienda a ver si venían animales exóticos. Estos pactaron sobre cuando se les entregaría el animal. Después de la llamada fueron a Metro Centro donde se dio un adelanto de \$ 200 dólares y en la Colonia escalón en el pasaje Itstmania se entregaría el animal. Que al llegar a la casa de la Colonia Itstmania les abrieron la puerta y vio una jaula grande y en otra jaula un dragón de comodo el cual estaba en la cochera, además los compradores llevaron unos manteles para tapar al animal y evitar problemas al ser visto. Que la razón de cubrir la jaula es porque eran animales que no eran permitidos su venta y son animales en especie de extinción. A eso de las diecisiete cincuenta llegaron con una guara que se les iba a vender. Que la persona que vendería la guara recibió un anticipo en la sala de ventas de metro centro, además se le entregó un recibo y se dijo que allí se recogería el ave.

PRUEBA DOCUMENTAL

1. ESCRITO DE AUTORIZACION Y DESIGNACION POR PARTE DEL SEÑOR FISCAL GENERAL DE LA REPUBLICA, de agentes provocadores pertenecientes a la División de Medio ambiente de la Policía Nacional Civil de esta ciudad de fecha veintiocho de abril del año dos mil cuatro, Fs: 10
2. ACTA DE DIRECCION FUNCIONAL, con la que comprobamos que las diligencias realizadas se hicieron bajo la supervisión de los fiscales Fs: 82

3. ACTA Y FOTOCOPIAS DE 10 billetes de 20 dólares, de fecha once de mayo del 2004, realizada en la División de Medio Ambiente de la Policía Nacional Civil por el Agente Juan Cristóbal Alvarado Matute y José Clemente Tejada Rosa Fs: 16-18
4. RECIBO NUMERO 261-0117, de fecha 14 de mayo de 2004, por la cantidad de DOSCIENTOS DOLARES, en concepto de anticipo por la compra de dos guaras y una jaula Fs:19
5. ACTA DE DETENCION DE LA INDICIADA DELIA MARGARITA REYNOSO BONILLA, con lo que se pretende probar que fue detenida en flagrancia de conformidad al artículo 288 del Código Procesal Penal, en el momento que, hacia la transacción con los animales, y la cual es de fecha catorce de mayo del año dos mil cuatro de las diecisiete horas con cincuenta y cinco minutos Fs: 21-22
6. ACTA DE INSPECCION DE FECHA 14 de mayo de las dieciséis horas con cuarenta y cinco minutos, con lo que se pretende probar el lugar de los hechos al momento que entregaba los animales la indiciada al agente provocador Fs: 26
7. ACTA DE ENTREGA DE DIEZ BILLETES DE 10 dólares que hace la señora DELIA MARGARITA REYNOSO, al agente JUAN CRISTOBAL ALVARADO MATUTE, con lo que se pretende probar que son los mismos billetes con sus mismas señales que le entregó la agente provocadora a la imputada para la compra de las guaras Fs: 28
8. ESCRITO DE RATIFICACION DE SECUESTRO, presentado por el agente Benjamín Sorto Vázquez, en el Juzgado 8° de Paz de esta ciudad, que el decomiso de 3 guaras y un dragón Monitor con sus respectivas jaulas en el momento en que se estaba realizando la comercialización, fue ratificado de conformidad a lo establecido en el artículo 180 del Código Procesal Penal Fs: 46
9. INFORME PROCEDENTE DEL MINISTERIO DEL MEDIO AMBIENTE y RECURSOS NATURALES, de fecha 17 de mayo del año 2004 con el que se le ha dado cumplimiento a lo establecido en el artículo 263 –A del Código Penal, con lo que se probó que dicha condición no opera en el presente caso, y no hay ninguna limitante para continuar con las acciones penales Fs: 154
10. INFORME PROCEDENTE DEL MINISTERIO DE AGRICULTURA Y GANADERIA de la autoridad CITES, de fecha 19 de agosto del año 2004 en donde solicito, si se le había concedido permiso a la señora DELIA MARGARITA REYNOSO, par a la importación, posesión y venta de especies de la vida silvestre, Fs: 144
11. INFORME PROCEDENTE DEL MINISTERIO DEL MEDIO AMBIENTE y RECURSOS NATURALES, de fecha 29 de junio de 2004, en donde se solicitó si la señora DELIA MARGARITA REYNOSO, ha obtenido permiso para la importación o posesión y ventas de especies de la vida silvestre, Fs: 141
12. INFORME DE LA AUTORIDAD DE CITES, con las que se probó que las guaras y el dragón se encuentran en peligro de extinción, Fs: 142-143
13. ACTA DE ENTREVISTA DE LA SEÑORA KLANCY JEANNET GUZMAN DE ELIAS, con la que se pretende probar la negociación entre la señora DELIA MARGARITA REYNOSO BONILLA, con la agente provocadora DEBORA MARINA DE HERNÁNDEZ Fs: 147
14. ACTA DE AMPLIACION DE ENTREVISTA DE LA SEÑORA DEBORA MARINA AVALOS DE HERNÁNDEZ de las diez horas del día uno de julio del año dos mil cuatro Fs: 149

VALORACION DE LA PRUEBA

El problema fundamental de todo juzgador está en poder graficar a las partes que intervinieron en el proceso como ha sido ese proceso probatorio en la Vista Publica y como las partes a tratado de llevar al convencimiento a los juzgadores, de la verdad procesal que se ha introducido en el proceso y que al final ha sido para nosotros una certeza jurídica. Y es lo que

se trataremos en este apartado de transmitir. Ya que no basta que el juzgador se convenza, sino que debe convencer de su íntima convicción a los demás, del correcto uso de la sana crítica.

Aplicamos en la valoración de la prueba el método de la sana crítica que establece el Art.162 del Código Procesal Penal, y para tal efecto sentamos las bases para poder aplicar la sana crítica en el presente caso consideramos apropiadas invocar las reglas que se aplican en este método según don Eduardo J. Couture, que es el gran expositor y defensor de este sistema de valoración, el cual define así: " Como reglas del correcto entendimiento humano contingentes y variables con relación a la experiencia del tiempo y del lugar; pero estables y permanentes en cuanto a los principios de la sana crítica comenzando con lo lógico que se refiere a la ciencia que expone las leyes, modos y formas del conocimiento científico.

Disposición natural para discurrir con acierto sin auxilio de la ciencia. El elemento psicológico es la parte de la ciencia que trata del alma, sus facultades y operaciones, todo lo que atañe al espíritu, ciencia de la vida mental, manera del sentir de una persona sobre la esencia de las cosas. En este elemento es importante definir el proceso psicológico para llegar a la verdad que todo juzgador debe recorrer, tal como lo describe el expositor del derecho "Nicolás Framarino" en su obra "La Lógica de las Pruebas", dice: El espíritu humano para llegar al conocimiento de la verdad, hace un recorrido de la siguiente forma: empieza por un estado de ignorancia que es la carencia absoluta de conocimiento alguno; prosigue la credibilidad, que es el estado espiritual a que llega el juez cuando los motivos para el conocimiento afirmativo están equilibrados con el número de motivos para el conocimiento negativo; Aumentan los motivos afirmativos y llega la probabilidad, y cuando desaparecen totalmente los negativos, triunfa el conocimiento afirmativo, que es la concepción de la verdad, o de otra forma, cuando la noción ideológica se ha conformado con la realidad externa de los hechos. Y en cuanto al elemento de la experiencia. Las máximas de la experiencia son juicios fundados en abstracto por toda persona de nivel medio. Son normas de valor general, independientes del caso específico; pero que se extraen de la observación de aplicación en todos los otros casos de la misma especie a que sirven el criterio y de guía para su resolución. El Juez puede aceptar o rechazar la declaración de los testigos; pero para rechazar declaraciones aparentemente armónicas de testigos válidos y deberá examinar en el fallo la razón de su actitud con estas bases podemos comenzar a entrar en materia para realizar nuestras valoraciones en el presente caso de la siguiente manera:

Principio de legalidad de la prueba que establece el Art.15 del Constitución de la República, en relación con el Artículo 15 y 162 del Código Procesal Penal. consideramos que desde el punto de vista esencial de la prueba técnicamente es legal en su forma de producción, pertinente e idónea para poderla valorar sin que exista un argumento jurídico para excluirla de su valoración o que exista una nulidad absoluta de las que habla el artículo 224 inciso último del Código Procesal Penal.

Cuando hacemos la valoración de la prueba testimonial en relación con las pretensiones de la fiscalía, podemos hacer las siguientes consideraciones:

EXISTENCIA DEL DELITO Y PARTICIPACION DELINCUENCIAL

Estos elementos los analizamos de manera conjunta, y con relación a la teoría del caso de la fiscalía, sabemos doctrinariamente que tiene cuatro elementos fundamentales: 1 el marco fáctico, 2. la relación del marco fáctico con el marco jurídico, los medios probatorios que se

han utilizado y lo que se refiere a las pretensiones, pues lo jueces al realizar la deliberación verifican si se ha dado el principio de congruencia en base al Art. 359 del Código Procesal Penal, dicho principio se verifica al analizar si la fiscalía ha alcanzado todos sus propósitos. El segundo aspecto a analizar son los sistemas de valoración de la prueba a utilizar, y para ello tenemos el sistema de la sana crítica que se refiere a la aplicación de lo lógico, lo psicológico y la experiencia y el sistema de valoración por indicios, y finalmente si toda la prueba analizar cumple con el principio de legalidad.

Si bien es cierto ha habido cierta discusión con relación a los días doce y catorce de mayo de dos mil cuatro si realmente la policía tenía la dirección funcional o no de la Fiscalía General de la República, el tribunal ha verificado la información y podemos ver que desde el día veintisiete de abril se había solicitado a la Fiscalía General de la República, la autorización del agente provocador en el presente caso, y el día veintiocho del mismo mes ya se había otorgado el mismo, por lo que la ocurrencia de los eventos se ubican entre los días doce, trece y catorce de mayo del año dos mil cuatro, por lo que consideramos que en cuanto a la legalidad del resto de la prueba en su conjunto es procedente analizarla y valorarla a la luz de los Arts. 15 de la Constitución de la República, 2, 15 y 162 del Código Procesal Penal y no adolecen de ninguna de las nulidades del Art. 224 N 6 del Código Procesal Penal, en cuanto se hubiesen violentado ninguna garantía en alguno de los documentos que se han revisado por el tribunal, ya que no ha habido prueba suficiente como para desacreditarla. En ese sentido la fiscalía se propuso probarnos que el día veintiuno de abril del año dos mil cuatro se recibió en sede fiscal el oficio número 297- 04, en el cual se especifica que la Policía Nacional Civil división de medio ambiente recibió información por parte del CITES, que en una tienda de mascotas, locas 294 Metrocentro Octava Etapa, se comercializaba con especies de fauna amenazadas o en peligro de extinción, y consideramos que ha quedado plenamente acreditado por el dicho de los testigos EDGAR IVAN MIRANDA MIRANDA, NELSON EDGARDO GONZALEZ PICHE, DEBORA MARINA AVALOS DE HERNANDEZ, KLESI JANETH GUZMAN DE ELIAS y JUAN ARISTIDES ALVARADO MATUTE, y todos son concordantes en establecer la forma en como tuvieron la noticia criminis en el presente caso, tenemos una serie de documentos procedentes del CITES, donde se hace ver con algunas circunstancias con relación a si existía permiso por parte de esa tienda para poder comercializar o hacer ese tipo de negocios de ese tipo de fauna, lo cual para el tribunal ha quedado plenamente acreditado. Como segunda pretensión de la fiscalía, el día veintisiete de abril del año dos mil cuatro se solicitó a la Fiscalía General de la República de conformidad al Art. 15 del Código Procesal Penal la autorización de agentes provocadores para investigar el hecho y procedieran a la compra de fauna amenazada o en peligro de extinción, razón por la cual el Fiscal General de la República, con fecha veintiocho de abril del año dos mil cuatro concedió el permiso para ello, y en relación a la prueba testimonial de los testigos que participaron en la investigación y el documentos original de fs 9 y 10, sobre la petición hecha al señor Fiscal General de la República, la misma autorización del agente provocador de conformidad a la Constitución de la República Art. 193, en cuanto a la potestad de la ente fiscal de la investigación del hecho, cuando se hacen pesquisas no se tiene precisamente la información necesaria de que se está frente al crimen organizado, por lo tanto, ese aspecto se acreditará conforme se desarrolle la investigación, por lo que consideramos que no ha habido ilicitud de la forma en cómo se produjo la investigación, y fue acreditado plenamente por la fiscalía. Como tercera pretensión, se procede a dar la dirección funcional al personal de la Policía Nacional Civil designado en el caso, y a eso de las catorce horas con treinta minutos del día miércoles doce de mayo del dos mil cuatro, ha quedado acreditado que cuando se tenían las informaciones FS 182, todas las diligencias se hicieron bajo la supervisión de la fiscalía. Otra pretensión de la fiscalía era de que la señora DEBORA

MARINA AVALOS DE HERNANDEZ, quien se identificó con la comerciante como SARAI, acompañada de Klaisy Guzman, se hicieron presentes a la tienda de mascotas ubicada en Metrocentro, octava etapa, local 254, nivel primero, San Salvador, con el objeto de observar lo que estaba a la venta en el local, se entrevistaron con la señora REYNOSO BONILLA, le preguntaron si tenía unas guaras o guacamayas, a lo que la señora les dijo que si podía conseguírselas. Esta pretensión ha sido acreditada plenamente por los testigos EDGAR IVAN MIRANDA MIRANDA, NELSON RICARDO GONZALEZ PICHE, DEBORA MARINA AVALOS HERNANDEZ, KLAISY JANETT GUZMAN DE ELIAS, ROMEL MARILETT MONTOYA Y JUAN ARISTIDES ALVARADO MATUTE, y específicamente con relación a las agentes DEBORA MARINA AVALOS HERNANDEZ y KLAISY JANETT GUZMAN DE ELIAS, que actuaban como agentes provocadores, han confirmado esta pretensión y consideramos que está plenamente probado. En cuanto al costo de la negociación se planteaba que por cada una de las aves se pagaría la cantidad de ochocientos dólares y que tenía que dejar la mitad, a lo que se acordó que le serían entregadas hasta el siguiente día, por lo que intercambiaron números de teléfono, dando la vendedora el nombre de DELIA y la compradora el nombre de SARAI, por lo que el día doce de mayo acordaron que se constituyera a la tienda el día siguiente, el día viernes se reiteró que tenía que entregar la mitad del total, es decir ochocientos dólares, y ahí le dirá cuando le entregaría dichas aves; esta pretensión relativa a la negociación, hemos tenido prueba inmediata donde las testigos DEBORA MARINA AVALOS HERNANDEZ, KLAISY JANETT GUZMAN DE ELIAS y JUAN ARISTIDES ALVARADO MATUTE y la prueba documental de folios 16 y 18 que se refiere al acta y fotocopias de diez billetes de veinte dólares de fecha once de mayo de dos mil cuatro, donde se corrobora con el principio de comunidad de la prueba que esta pretensión se dio, también es importante se verifique como se iba dar la entrega, y los seis testigos desfilados han sido concordantes en tiempo, modo y lugar de la ocurrencia de los eventos y los efectos de la acción; así también se acreditó el momento en que se apersonaron a la casa de la señora vendedora, no estando en ese momento presente ni tampoco se tenían listas las Aves que iban comerciarse. Y al unir todos estos elementos, analizamos los elementos del delito y consideramos que el Art. 261 CPN, establece el que "El que cazare o pescare especies amenazadas, realizare actividades que impidieren o dificultaren su reproducción o contraviniendo las leyes o reglamentos protectores de las especies de fauna silvestre, comerciare con las mismas o con sus restos, será sancionado con prisión de tres a cinco años", dentro de la teoría del caso, es importante verificar si la fiscalía ha aportado pruebas para cada uno de estos aspectos o elementos del delito, y consideramos por unanimidad en el presente caso que si se ha dado la EXISTENCIA DEL DELITO que se acusa a la señora DELIA MARGARITA REYNOSO BONILLA, y en cuanto a la PARTICIPACION DELINCUENCIAL también se ha acreditado en el presente caso, pero para efectos de penalidad es necesario analizar lo establecido en la agravante del inciso último que "la sanción se aumentara en un tercio del máximo de lo señalado en el inciso anterior si se tratara de especies catalogada en peligro de extinción", los jueces de derecho, el Art. 4 CPn, establece que la pena o medida de seguridad, no se impondrá si la acción u omisión no ha sido realizada con dolo o culpa, por consiguiente queda prohibida toda forma de responsabilidad objetiva; la responsabilidad objetiva es aquella que se atribuye a una persona sin considerar la dirección de su voluntad sino únicamente el resultado material a la que está unido causal o normativamente el hecho realizado por el sujeto. En teoría de la prueba existe un principio de necesidad de la prueba y la prohibición que los jueces aplique su conocimiento particular de las cosas, habiendo tres excepciones en la que los jueces no necesitan pruebas para emitir un juicio: cuando se está ante hechos evidentes; cuando los jueces conocen de otras ramas del derecho y cuando tenemos presunciones legales, pero en el caso de la agravante, no podríamos especular o inferir que la señora conocía de esa prohibición referida a especies en peligro de extinción, y

en virtud de que las pruebas hay que valorarlas tanto en lo favorable como desfavorable, si revisamos el acta de detención de la imputada, podemos visualizar que en ese momento, dijo que no sabía que era prohibido la venta de esas aves, y los jueces, analizando la misma naturaleza del negocio de la señora REYNOSO BONILLA quien tiene negocio de venta de mascotas en Metrocentro Octava Etapa; que el hecho de que se contactaran con ella sobre la venta de las guaras y que ésta ofreciera las mismas que las iba a conseguir por el precio de ochocientos dólares cada una y que se entregara dinero como anticipo de la transacción que estaba realizando con la agente provocador Debora Marina Avalos de Hernández, quien fue la que entregó el dinero, circunstancia que se ha establecido, según lo manifestado por dicha testigo, así como la fotocopia del dinero que se le entregó para que diera el anticipo del dinero a la imputada, y ésta a su vez le entregó un recibo a la agente provocador, por lo que este Tribunal tiene por acreditada la comercialización de las guaras que hiciera la imputada y que se llega a la lógica consecuencia que sabía que era prohibido la comercialización de las guaras, ya que le pedía a la agente que serían entregadas en su casa de residencia y no en el negocio autorizado para la venta de mascotas. No se ha vertido elementos que acrediten al tribunal que la imputada sabía que la comercialización de las guaras estas estuvieran en peligro de extinción; ya que este elemento según lo establece la Ley del medio Ambiente se determinan por la Institución correspondiente en una lista de animales que están en peligro de extinción, información que ni la misma fiscalía sabía al inicio de la investigación, ya que dicha lista fue proporcionada después. Que el ente acusador no ha establecido que la imputada tuviera conocimiento que las guaras estuvieran en la lista de los considerados de los animales que están en peligro de extinción; por lo tanto, al no establecerse ese elemento subjetivo de que la imputada conociera tal circunstancia, no se establece la agravante acusada y por ello la encontramos a la señora DELIA MARGARITA REYNOSO BONILLA del delito de DEPREDACION DE FAUNA PROTEGIDA, regulado en el ART. 261 Parte Primera del Código Penal, en perjuicio de la NATURALEZA Y EL MEDIO AMBIENTE, y así lo mantendremos en los elementos del delito, culpabilidad, penalidad, responsabilidad civil y fallo de la presente sentencia.

ANÁLISIS DEL DELITO DE DEPREDACION DE FAUNA PROTEGIDA, REGULADO EN EL ART. 261 PARTE PRIMERA DEL CÓDIGO PENAL, EN PERJUICIO DE LA NATURALEZA Y EL MEDIO AMBIENTE

IPICIDAD ACCIÓN

A este Tribunal le fue acreditado en la Vista Pública que a las dieciséis horas con cincuenta y cinco minutos del día catorce de mayo del dos mil cuatro, frente a la casa número 133 del pasaje Itsmania de la Colonia Escalón, los agentes CRISTOBAL ALVARADO MATUTE, EDGAR IVAN MIRANDA MIRANDA y NELSON RICARDO GONZALEZ PICHE, procedieron a la detención en flagrancia de la señora DELIA MARGARITA REYNOSO BONILLA y otros, en virtud de que dichas personas incurriendo en el delito de DEPREDACION DE FAUNA PROTEGIDA ART. 261 Pn. Ya que el día 21 de abril del presente año se recibió en Sede Fiscal el oficio No.297 INV 2004, en el cual se especificó que la Policía Nacional Civil, División de Medio Ambiente recibió información por parte de la oficina CITES, que en una tienda de mascotas ubicada en la Octava etapa de Metrocentro local número 254, se comercializaba con especies de fauna amenazadas o en peligro de extinción, el veintisiete de abril del año 2004, se solicitó al Fiscal General de la Republica, de conformidad a lo establecido en el artículo 15 Pr. Pn, que autorice la designación de agentes provocadores a fin de que investiguen el hecho y procedan a la compra de Fauna Amenazada o en peligro de extinción para comprobar el mismo, razón por la cual , el señor Fiscal General de la República concedió la referida autorización con fecha 28 de abril del año 2004, posteriormente se procede a dar dirección funcional al personal de la policía designado;

es el caso que a eso de las catorce horas con treinta minutos del día miércoles 12 de mayo del año 2004, la señora DEBORA MARINA AVALOS DE HERNANDEZ quien se identificó con la comercialización como SARAI, acompañada de KLANCY GUZMAN, se hicieron presentes al Boulevard los Héros, Centro Comercial Metro Centro, 8º Etapa, local numero 254 nivel 1º, de San Salvador, con el objeto de observar lo que está a la venta en el local y al llegar al mismo se entrevistaron con la señora REYNOSO BONILLA y Débora (Sarai), le pregunta si posee unas GUARAS O GUACAMAYAS a lo que dicha señora le contesta que sí, posee unas lindas, como las de TACA, pero que cada una vez OCHOCIENTOS DOLARES, sumando un total de MIL SEICIENTOS DOLARES, y que tenía que dejar la mitad o sea OCHOCIENTOS DOLARES, al hacerse presentes a las diez horas con treinta minutos del día viernes, la compradora manifestó a la señora DELIA que en ese momento sólo tenía DOSCIENTOS DOLARES, pero que contra entrega de las aves le daría el total restante a lo que la señora DELIA aceptó y le entregó un recibo donde se detalla que recibe DOSCIENTOS DOLARES, de anticipo por las dos GUARAS, y sus respectivas jaulas, quedando pendiente de pago un mil quinientos noventa dólares, en ese acto dicha señora también le hace entrega a la compradora de un papel detallando el lugar de entrega, el cual es Colonia Escalón, pasaje Itsmania, casa número 131, a la par de Clínica Dental Itsmania, por Tony Cafés, con el nombre de Delia, que cada una le costaría UN MIL DOLARES a lo que la compradora reclama el porqué del aumento en el precio pactado; así mismo la vendedora le ofrece una tercera Guara, al final la compradora acepta el aumento y la compra de la tercera Ave de la especie Guara; acto seguido la agente provocadora se constituye juntamente con el agente JUAN CRISTOBAL ALVARADO MATUTE, al lugar de la entrega, ahí son recibidos por el hijo de la señora Delia, quien les manifestó que la señora no se encontraba en casa y que lo haría en veinte minutos, la compradora le explicó que aun tenían diligencias que hacer y que regresarían, luego a los veinticinco minutos de haber salido de la casa la señora DELIA se comunicó con ella al celular y le dijo que ya estaba en casa, un DRAGON DE KOMODO y unos gatos; también les mostró la jaula donde se introducirían las guaras y se procedió a cubrirlas, fue en esos momentos que llegó una Pathfinder Lancer, donde llevan una caja con las guaras, acto seguido los policías uniformados proceden al registro del mencionado vehículo y encuentran en su interior una caja de cartón sellada con cinta adhesiva y al proceder a su apertura encuentran en su interior una guara, la cual se procedió a su debido secuestro y a la detención en flagrancia de la imputada y otros, así como al respectivo decomiso de las otras dos guaras que también fueron objeto de la negociación, tal como lo hace saber la agente provocadora en la ampliación de la entrevista en sede Fiscal.

TIPICIDAD

Se procederá al análisis del delito de DEPREDAACION DE FAUNA PROTEGIDA, REGULADO EN EL ART. 261 Inciso 1º del Código Penal, en perjuicio de la NATURALEZA Y EL MEDIO AMBIENTE, el cual dice: "El que cazare o pescare especies amenazadas, realizare actividades que impidieren o dificultaren su reproducción o contraviniendo las leyes o reglamentos protectores de las especies de fauna silvestre, comerciare con las mismas o con sus restos, será sancionado con prisión de tres a cinco años."

Con respecto al caso que hemos conocido en contra de la señora DELIA MARGARITA REYNOSO BONILLA, el delito de DEPREDAACIÓN DE FAUNA PROTEGIDA, la conducta que se sanciona se enmarca en el verbo rector "comerciar" con especies de la fauna silvestre o con sus restos, contraviniendo las leyes o reglamentos protectores de tales especies, y para el caso tenemos que en relación a ello a fs 141 y 142, el Ministerio de Agricultura y Ganadería a través de la Dirección General de Sanidad Animal y Vegetal, que las Guaras Rojas con nombre científico Ara macao, su estatus están en peligro de extinción, siendo que para el perfeccionamiento

de este delito, no es necesario que se haya llegado a un acuerdo de voluntades o a un intercambio, bastando el ofrecimiento o el reclamo. Que se ha establecido en el presente caso que la imputada llegó a un acuerdo con la agente provocador de venderle a ésta unas guaras y que en dicha transacción comercial se le entregó un dinero para la venta de las guaras, de las cuales está prohibida su comercialización tal como se ha establecido en los hechos probados.

BIEN JURÍDICO TUTELADO

El Bien jurídico tutelado es el Medio Ambiente, el cual consiste en el sistema de elementos bióticos, socioeconómicos, culturales y estéticos que interactúan entre sí, con los individuos y con la comunidad en la que viven, determinando su relación y sobrevivencia en el espacio y en el tiempo; siendo la finalidad de la ley mantener los ecosistemas exentos de alteraciones perjudiciales.

AUTORIA Y PARTICIPACIÓN

En cuanto a la participación de la señora DELIA MARGARITA REYNOSO BONILLA, ésta fue plenamente acreditada ya que con toda la prueba directa e indiciaria que desfiló en la Vista Pública, se tiene como resultado que la misma fue capturada en flagrancia el momento en que haría la entrega de las guaras que había comercializado especies que le fueron encontradas como una guara roja y el lagarto monitor.

ANTI JURICIDAD

El término antijuricidad expresa la contradicción entre la acción realizada y las exigencias del ordenamiento jurídico. Al no concurrir ninguna causa de justificación en el presente caso las conductas del procesado se califican como antijurídicas.

CULPABILIDAD

Habiéndose establecido que el enjuiciado cometió un hecho típico y antijurídico, es procedente entrar a analizar si concurren en ella, los presupuestos para responsabilizarla penalmente. Estos son: a) Imputabilidad o capacidad de culpabilidad. Bajo este término se comprenden los supuestos como la madurez psíquica y la capacidad del autor para motivarse por la norma (mayoría de edad, ausencia de enfermedad mental, etc.). Como ya se dijo, es obvio que la imputada posee las facultades físicas y psíquicas suficientes para ser motivada racionalmente por la normativa penal que prohíbe comercializar con especies de fauna amenazadas o en peligro de extinción, estableciéndose en la vista pública que la imputada se expresa de manera clara y coherente, infiriéndose por ello que posee un desarrollo intelectual normal y la capacidad suficiente para comprender la diferencia entre lo lícito y lo ilícito respecto a la conducta realizada por ellos; b) El conocimiento de la antijuricidad del hecho cometido: La norma penal sólo puede motivar a la persona en la medida en que ésta pueda comprender a grandes rasgos el contenido de sus prohibiciones. Este Tribunal tiene certeza que la enjuiciada tuvo la capacidad de conocer que la conducta realizada por ella está prohibida por la ley, la conciencia que comercializar con especies de fauna protegidas, es algo de tanta claridad e importancia, que se da por hecho que toda persona con un desarrollo normal, como es el caso de la imputada, conoce que tal comportamiento es ilícito; c) La exigibilidad de un comportamiento distinto. La ley puede exigir comportamientos difíciles, pero no exige

comportamientos imposibles, y en el hecho que nos ocupa se ha establecido, que para la imputada no existió ningún obstáculo real que volviera imposible un comportamiento lícito, distinto del realizado por ella. Por lo tanto, la imputada DELIA MARGARITA REYNOSO BONILLA, es culpable como autora directa del delito de DEPREDACION DE FAUNA PROTEGIDA, REGULADO EN EL ART. 261 Inciso 1° DEL CÓDIGO PENAL, EN PERJUICIO DE LA NATURALEZA Y EL MEDIO AMBIENTE, por lo que en razón de ello es procedente imponerle la sanción correspondiente.

ADECUACIÓN DE LA PENA

Sanción aplicable: De acuerdo con los 261 Inc 1° del Código Penal, la sanción por el delito de DEPREDACION DE FAUNA PROTEGIDA es de TRES A CINCO AÑOS DE PRISIÓN; habiéndose establecido que el ILÍCITO se cometió en contra de la NATURALEZA Y EL MEDIO AMBIENTE, por la acción de la imputada DELIA MARGARITA REYNOSO BONILLA y tomándose en cuenta que para la determinación de la pena, ésta no podrá exceder el desvalor que corresponda al hecho realizado por el autor del mismo, lo cual será proporcional a su culpabilidad; para lo cual se tendrá especialmente en cuenta lo siguiente: a) Respecto al daño causado en el delito de DEPREDACION DE FAUNA PROTEGIDA debe tenerse en cuenta que la naturaleza y el medio ambiente afecta a la colectividad, la cual está intrínsecamente relacionada al ecosistema, al cual se intenta mantener exento de alteraciones perjudiciales, que repercuten en la naturaleza y por ende en la sociedad entera; b) Los motivos que llevaron a cometer el hecho delictivo se colige de conformidad a la prueba vertida en la audiencia de la vista pública obtener un provecho económico con la comercialización de dichas aves; c) Para establecer la mayor o menor comprensión del carácter ilícito del hecho, se toma en cuenta las circunstancias personales de la autora, quien manifestó ser de cincuenta y nueve años de edad, ama de casa, por lo que tomando en cuenta dichas circunstancias este Tribunal considera que a esa edad se tiene la madurez psíquica, emocional y moral para que comprenda y entienda la trascendencia tanto en el aspecto particular como en el aspecto social y las consecuencias directas de lo ilícito de su actuar, así como la gravedad tanto del delito como de la pena del mismo, ya que se tiene como pena mínima TRES AÑOS DE PRISIÓN. Que en la presente audiencia de la vista pública no se han demostrado ninguna excluyente de responsabilidad en el presente caso; d) Respecto a este hecho no hay circunstancias atenuantes, que se hayan establecido en la presente audiencia de la Vista Pública.

Este Tribunal considerando lo antes relacionado, estima que la señora DELIA MARGARITA REYNOSO BONILLA, es culpable como autora directa del delito de DEPREDACION DE FAUNA PROTEGIDA, REGULADO EN EL ART. 261 Inciso 1° DEL CÓDIGO PENAL, EN PERJUICIO DE LA NATURALEZA Y EL MEDIO AMBIENTE, y habiéndose delimitado el mínimo y el máximo a imponer en el hecho antes descrito, y que no existía ninguna motivación para realizar los mismos en consecuencia este tribunal impone como total de la pena de TRES AÑOS DE PRISIÓN. De acuerdo al Art. 77 del Código Penal, cuando la pena de prisión no excede de tres años, el Juez o Tribunal podrá otorgar motivadamente la Suspensión Condicional de la Ejecución de la Pena, atendiendo a las circunstancias personales del imputada, las del hecho y la duración de la pena, siendo éstas las siguientes: las circunstancias personales de la condenada son: persona de sexo femenino, de cincuenta y nueve años de edad, Ama de Casa, con hijos, no constando en el proceso que tenga antecedentes penales, con ingresos económicos de cinco mil dólares, que la peligrosidad de la imputada no se ha comprobado, así como tomándose en cuenta los fines de la pena que es la readaptación e incorporación posterior a la sociedad de la imputada; por lo tanto, se considera inconveniente y específicamente en este caso, que la imputada cumpla la pena de prisión en un centro penitenciario; por lo que en base

a las razones antes relacionadas ESTE TRIBUNAL CONCEDE EL BENEFICIO DE LA SUSPENSIÓN CONDICIONAL DE LA EJECUCIÓN DE LA PENA, por un período de TRES AÑOS la cual queda bajo las obligaciones inherentes a esta figura y que regula al Art. 79 CPn Numeral Cuarto que dice "cualquier otra que fuere aconsejable conforme a las particulares circunstancias del caso", y por ello se le impone 1. la prohibición consistente en Abstenerse de comercializar con animales que estén catalogados como protegidos o en peligro de extinción; 2. la prohibición de salir del país sin previa autorización de juez respectivo; 3. la prohibición de cambiar de residencia sin la autorización del juez correspondiente. Con un periodo de prueba de dos años.

RESPONSABILIDAD CIVIL

Son presupuestos del Derecho a la Reparación Civil el que exista un ilícito penal, que exista un daño privado cierto y que medie una relación de causalidad entre el delito y el daño causado; en este caso, el hecho fue un acto voluntario contrario al derecho en su totalidad y cometido por la autora imputable y culpable, que afectó por ser los delitos cuyo bien jurídico protegido es de naturaleza y medio ambiente, y no obstante no haberse establecido objetiva y fehacientemente la totalidad el daño causado; pero considerando que las guaras y el dragón monitor que le fueron decomisados a la imputada fueron remitidos al Zoológico Nacional, incurriendo éste en los gastos de mantenimiento y cuidado de los mismos, es necesario pronunciarse al respecto y tomando en cuenta los ingresos manifestados por la imputada DELIA MARGARITA REYNOSO BONILLA, por lo que se estima que la responsabilidad civil por la que debe condenársele a dichos imputados es en la cantidad de TRES MIL DOLARES, por el delito en perjuicio de LA NATURALEZA Y EL MEDIO AMBIENTE, los cuales deberán ser entregados al Zoológico Nacional.

COSTAS PROCESALES

En cuanto a las Costas Procesales, el artículo ciento ochenta y uno de la Constitución de la República establece que la Administración de Justicia es gratuita, por lo que las mismas correrán a cargo del Estado.

POR TANTO:

Con base a los considerandos antes mencionados y disposiciones relacionados y de conformidad con los Artículos 11, 12, 175 numeral 2°, 181, 189 de la CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA, 1, 2, 3, 4, 5 inciso 1°, 12, 13, 18, 32, 33, 44, 45 numeral 1°, 46 numeral 1°, 47, 58 numeral 1°, 62, 63, 64, 65, 77, 79 N 4°, 114, 115, 116, 261 Inc. 1° todos del CÓDIGO PENAL, Artículos 1, 2, 3, 4, 8, 9, 10, 12 numeral 2°, 13, 15, 19 numeral 1°, 42, 43, 53 inciso primero numeral 4 y 12, 87, 88, 121, 130, 162, 167, 184, 186, 191, 206, 259 al 261, 325 al 327, 329, 330 numerales 1 y 4, del 338 al 340, 342; del 345 al 348, 351, 353, 354, 356 al 359, 361, 363, 364, 441 y 450 todos del CÓDIGO PROCESAL PENAL; en nombre de la República de El Salvador, este Tribunal por UNANIMIDAD FALLA: 1) CONDÉNASE A DELIA MARGARITA REYNOSO BONILLA, de las generales ya mencionadas en el preámbulo de esta sentencia, como autor directo y responsable del delito de DEPREDACION DE FAUNA PROTEGIDA, REGULADO EN EL ART. 261 Inciso 1° DEL CÓDIGO PENAL, EN PERJUICIO DE LA NATURALEZA Y EL MEDIO AMBIENTE, a la pena principal de TRES AÑOS DE PRISIÓN, pero en virtud de lo establecido en el Art. 77 y 79 N 4° CPn, y lo fundamentado en el apartado relativo a la adecuación de la pena, se otorga a la imputada el beneficio de la Suspensión Condicional de la Ejecución de la Pena, y que estará sujeta a la

condicionante número cuatro en cuanto a las que se consideren pertinente por la naturaleza del caso, imponiéndole la prohibición de comercializar con especies protegidas o en peligro de extinción, 2. la prohibición de salir del país sin previa autorización de juez respectivo; 3. la prohibición de cambiar de residencia sin la autorización del juez correspondiente. Con un periodo de prueba de dos años, beneficio que será otorgado una vez cancele el importe de la responsabilidad civil, haciéndose la advertencia que el incumplimiento de la prohibición que se ha establecido se procederá a recluir a la señora REYNOSO BONILLA, en el penal correspondiente a fin de que cumple la pena de privación de libertad en su totalidad. II) CONDÉNASELE A LA RESPONSABILIDAD CIVIL a pagar la cantidad de TRES MIL DOLARES, los cuales deberán ser entregados al Zoológico Nacional. III) CONDENASE a los imputada antes mencionados a la pena accesoria consistente en la pérdida de los derechos de ciudadanos durante el tiempo que dure la pena principal. IV) ABSUELVASE a la imputada de las COSTAS PROCESALES las cuales correrán a cargo del Estado de la República de El Salvador. Constando en las presentes diligencias que la imputada se encuentran bajo la medida cautelar sustitutiva a la detención provisional, se sustituye ésta por detención hasta que cancele la cantidad la responsabilidad civil o deposite la misma en Fondos Ajenos en Custodia, como se establece en el romano I) de este fallo, con relación al secuestro de las tres aves conocidas como Guaras Roja, cuyo nombre científico es ARA MACAO y el dragón monitor, su nombre científico es VARANUS NILOTICUS (Monitor del Nilo), se declara comiso de dichas especies, y pasan a ser propiedad del Zoológico Nacional. No se hace la devolución de ningún objeto por no haber sido recibido ningún depósito, decomiso o secuestro tal y como consta en oficio agregado a fs. 214. En caso de no recurrir en casación en el tiempo estipulado, declárese firme y ejecutoriada la presente. Oportunamente remítanse las certificaciones respectivas al Juzgado Primero de Vigilancia Penitenciaria y Ejecución de la Pena, de esta ciudad y archívense las presentes diligencias. Quedando notificados las partes presentes en legal forma mediante la lectura integral de esta Sentencia.

C. PAÍS: HONDURAS

a. Fichas jurisprudenciales y transcripción de sentencias

1. Sentencia Número AP-1091-16

FICHA JURISPRUDENCIAL # 1			
Número de Expediente	AP-1091-16		
Tipo de Proceso	Amparo		
SubTipo de proceso	Constitucional		
Fecha de Sentencia	20/3/2017		
Magistrado ponente	No indica		
Recurrente	Geovanny Daniel Fuentes Ramírez		
Recurrido	Corte de Apelaciones de lo Penal, San Pedro Sula		
Acto Recurrido	Sentencia confirmó auto de prisión con relación con la causa contra el recurrente por suponerlo responsable de delito de corte o aprovechamiento ilegal de productos y subproductos forestales con fines comerciales agravados en perjuicio del medio ambiente del Estado de Honduras.		
Motivo	N/A.		
Hechos relevantes	Sentencia confirmó auto de prisión contra el recurrente por suponer responsable del delito de corte o aprovechamiento ilegal de productos y subproductos forestales con fines comerciales agravados en perjuicio del medio ambiente del Estado de Honduras.		
PROBLEMA JURÍDICO			
Descripción de Problema	¿Cuándo puede considerarse alegatos de mera legalidad a fin de sobreseer un recurso de amparo?		
Consideraciones de Sala	..."este alto Tribunal haya que con la emisión del acto reclamado se ha aplicado correctamente el ordenamiento jurídico vigente, garantizando la obtención de una respuesta judicial motivada, y sobre todo fundada en derecho congruente, por lo que no han sido quebrantadas las normas que relaciona el impetrante, y por tanto no se le deniega una garantía constitucional, al haberse dictado la resolución respetando todas las formalidades de derecho y garantías que la ley establece dentro del marco legal aplicable..."Que conforme lo establece la Ley Sobre Justicia Constitucional, en su Artículo 46 numeral primero, es procedente en esta etapa del procedimiento declarar inadmisibile el recurso de mérito y sobreseer, al apreciar esta Sala que la recurrente alega una violación de mera legalidad..."		
Fallo	Sobreseimiento		
Legislación Relacionada	Legislación	Artículo	Num/Lit/Rom
	Ley Sobre Justicia Constitucional	46	1

Jerarquía Jurisprudencial	Reiterativa
Vigencia Jurisprudencial	Vigente
Tesaurus	<ul style="list-style-type: none"> - Amparo Penal. - Causas de Inadmisibilidad. - Alegatos de mera legalidad. - Se le violentaron entre otros el Derecho de Defensa y la Garantía del Debido Proceso, por considerar no ha sido juzgado con las formalidades, derechos y garantías que la Ley establece. - Son todas aquellas cuestiones o situaciones que, por no ser propias de la materia constitucional, corresponden en principio ser juzgadas con exclusividad por la justicia ordinaria.

Transcripción de AP-1091-16

CERTIFICACIÓN

El Infrascrito Secretario de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, **CERTIFICA**, la Resolución que literalmente dice: **“CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO CONSTITUCIONAL.** Tegucigalpa, Municipio del Distrito Central, veinte de marzo del año dos mil diecisiete. - **VISTO:** el **recurso de amparo** interpuesto por el Abogado **ALLAN LEONEL REYES PORTILLO**, a favor del señor **GEOVANNY DANIEL FUENTES RAMIREZ**, contra la resolución dictada por la **CORTE DE APELACIONES DE LO PENAL DE LA SECCIÓN JUDICIAL DE SAN PEDRO SULA, DEPARTAMENTO DE CORTÉS**, en fecha trece (13) de septiembre del año dos mil dieciséis, que confirmó el auto de formal procesamiento dictado en fecha veintidós (22) de abril del año dos mil dieciséis, por el **JUZGADO DE LETRAS PENAL UNIFICADO DE LA SECCIÓN JUDICIAL DE SAN PEDRO SULA, DEPARTAMENTO DE CORTÉS**, con relación a la causa instruida contra del señor **GEOVANNY DANIEL FUENTES RAMIREZ**, por suponerlo responsable del delito de **CORTE O APROVECHAMIENTO ILEGAL DE PRODUCTOS Y SUBPRODUCTOS FORESTALES CON FINES COMERCIALES AGRAVADOS, en perjuicio del MEDIO AMBIENTE DEL ESTADO DE HONDURAS.-**

CONSIDERANDO: Que del escrito de interposición del Recurso de Amparo se desprende que el impetrante es del parecer que la resolución de la Alzada es incongruente al omitir valorar adecuadamente la prueba de cargo toda vez que el Ministerio Público no logró acreditar la participación ni la comisión del delito por el que se interpuso el requerimiento a su representado.-

CONSIDERANDO: Que del mismo escrito de interposición el recurrente señala que con el acto reclamado se vulnera el artículo 89 y 90 de la Constitución de la República.-

CONSIDERANDO: Que del análisis de la resolución reclamada se aprecia que la Alzada fundamentó y motivó adecuadamente su decisión acorde a la ley, indicando que con los medios de prueba evacuados, logró establecer la concurrencia de todos los elementos de la tipificación legal del tipo penal, estimando además que discurren los indicios racionales de que el acusado haya tenido participación en el mismo, extremos que se aprecian fueron incorporados en la motivación del razonamiento jurídico en que concluyó la Autoridad reclamada.-

CONSIDERANDO: Que este alto Tribunal haya que con la emisión del acto reclamado se ha aplicado correctamente el ordenamiento jurídico vigente, garantizando la obtención de una respuesta judicial motivada, y sobre todo fundada en derecho congruente, por lo que no han sido quebrantadas las normas que relaciona el impetrante, y por tanto no se le deniega una garantía constitucional, al haberse dictado la resolución respetando todas las formalidades de derecho y garantías que la ley establece dentro del marco legal aplicable.-

CONSIDERANDO: Que, por otro lado, el principio de presunción de inocencia tal y como se consigna en el artículo 89 del texto fundamental, se dirige a garantizar que toda persona a quien se le sigue proceso penal, reciba un tratamiento propio de inocente, hasta el momento en que tras un juicio contradictorio y público no recaiga sentencia condenatoria firme en su contra. En éste sentido, del examen de los antecedentes no se desprende que el Tribunal de Segunda Instancia en su resolución, imponga sanciones u otro tipo de medidas al hoy procesado, cuya adopción solo quepa respecto a personas declaradas culpables de la comisión de un delito.-

CONSIDERANDO: Que la garantía genérica del debido proceso, consagrada en el artículo 90 de la Constitución de la Republica, se concreta en una serie de derechos establecidos a favor de las partes, de tal manera que éstas puedan intervenir en un mismo plano de igualdad, a fin de promover la actividad jurisdiccional que conduce a una decisión judicial resolutoria sobre las pretensiones oportunamente deducidas; dentro de tal garantía, deben incluirse entre otros, el derecho de acceso a los tribunales, a la justicia gratuita, al juez predeterminado por la ley, a la defensa, a la imparcialidad del juez, a la igualdad de armas procesales, a utilizar los medios de prueba pertinentes, a un proceso público sin dilaciones indebidas, el derecho a obtener una respuesta motivada de sus pretensiones, y el de impugnar las resoluciones judiciales, los cuales se estima no han sido lesionados.-

CONSIDERANDO: Que las cuestiones de mera legalidad son todas aquellas cuestiones o situaciones que por no ser propias de la materia constitucional quedan circunscritas en cuanto a su regulación y decisión a la normativa de la legislación secundaria, como lo es el planteamiento de asuntos puramente judiciales o bien administrativos, que han sido debidamente resueltos y consistentes en la simple inconformidad con lo decidido en las sentencias jurisdiccionales o bien resoluciones administrativas y solo cabe el conocimiento de los mismos por los órganos encargados de la justicia constitucional, cuando en el procedimiento para su decisión se conculquen los derechos constitucionales de los gobernados; se advierta arbitrariedad o desafuero en el proceder y/o decisión de la autoridad o se menoscaben de cualquier forma derechos fundamentales; a contrariu sensu estas cuestiones corresponden en principio ser juzgadas con exclusividad por la justicia ordinaria, y si bien están vinculadas con la normativa constitucional intrínsecamente, deben resolverse y decidirse por la autoridad competente, como acontece en el caso de autos, en el que ya existe pronunciamiento de parte del órgano jurisdiccional competente sobre los extremos que ahora se exponen en la presente acción de amparo, resolución que ha sido debidamente motivada, explicando el órgano jurisdiccional recurrido en forma razonada, las causas que orientaron su decisión, respetándose en todo momento el derecho de defensa, el debido proceso y las garantías judiciales que asisten a las partes en litigio.-

CONSIDERANDO: Que conforme lo establece la Ley Sobre Justicia Constitucional, en su Artículo 46 numeral primero, es procedente en esta etapa del procedimiento declarar inadmisibile el recurso de mérito y sobreseer, al apreciar esta Sala que la recurrente alega una violación de

mera legalidad.-

POR TANTO: La Sala de lo Constitucional de esta Corte Suprema de Justicia, en nombre del Estado de Honduras, por unanimidad de votos y en aplicación de los artículos 303, 304, 313 atribución 5a. de la Constitución de la República; 1o. y 78 atribución 5a. de la Ley de Organización y Atribuciones de los Tribunales; 1, 41, 42, 43, 44, 45, 46 numerales 1), 119 y demás aplicables de la Ley Sobre Justicia Constitucional; **RESUELVE:** SOBRESEER el recurso de amparo interpuesto por el Abogado **ALLAN LEONEL REYES PORTILLO**, a favor del señor **GEOVANNY DANIEL FUENTES RAMIREZ**, contra la resolución dictada por la **CORTE DE APELACIONES DE LO PENAL DE LA SECCIÓN JUDICIAL DE SAN PEDRO SULA, DEPARTAMENTO DE CORTÉS**, en fecha trece (13) de septiembre del año dos mil dieciséis; toda vez que la autoridad denunciada se ha limitado a aplicar lo estipulado por la ley para resolver el asunto que fue sometido a su conocimiento, lo cual ha hecho, como ya ha sido relacionado; Y MANDA: Que una vez notificada y firme la presente resolución se devuelvan los antecedentes al Tribunal de su procedencia, con certificación de lo resuelto, para los efectos legales consiguientes. **NOTIFÍQUESE.** -

Firmas y Sello. Abogado **JORGE ALBERTO ZELAYA ZALDAÑA, MAGISTRADO PRESIDENTE DE LA SALA DE LO CONSTITUCIONAL. - EDWIN FRANCISCO ORTEZ CRUZ. - REINA AUXILIADORA HERCULES ROSA.- JORGE ABILIO SERRANO VILLANUEVA.- LIDIA ALVAREZ SAGASTUME.-**

Firma y Sello **CARLOS ALBERTO**

ALMENDAREZ CALIX, Secretario Sala Constitucional.”

Extendida en la ciudad de Tegucigalpa, Municipio del Distrito Central, a los veintiún (21) días del mes de abril del año dos mil diecisiete (2017), certificación de la Resolución de fecha veinte (20) de marzo del año dos mil diecisiete (2017), recaída en el Recurso de Amparo Penal, registrado en este Tribunal bajo el número 1091-2016.

CARLOS ALBERTO ALMENDAREZ CALIX SECRETARIO DE LA SALA CONSTITUCIONAL

2. Sentencia Número AP-1163-14

FICHA JURISPRUDENCIAL # 2	
Número de Expediente	AP-1163-14
Tipo de Proceso	Amparo
SubTipo de proceso	Penal
Fecha de Sentencia	9/8/2016
Magistrado ponente	Reina Auxiliadora Hércules Rosa
Recurrente	Ministerio Público
Recurrido	Corte de Apelaciones de Choluteca y Valle
Acto Recurrido	Sentencia reformó resolución apelada de un sobreseimiento provisional a un sobreseimiento definitivo a favor de los imputados en la causa penal por el delito de descombro en perjuicio del Estado de Honduras
Motivo	N/A.
Hechos relevantes	Sentencia al revocar resolución dictada por el juzgado de primera instancia resolvió de un sobreseimiento provisional a uno definitivo a favor de los imputados en el delito descombro en perjuicio del Estado de Honduras.
PROBLEMA JURÍDICO	
Descripción de Problema	¿Procede la acción de amparo al pronunciarse sobre valoraciones de medios de prueba en una audiencia?
Consideraciones de Sala”la Sala de lo Constitucional no tiene dentro de la esfera de sus atribuciones, potestad de pronunciarse sobre la valoración de medios de prueba evacuados en una audiencia, ya que dicha función jurisdiccional es exclusiva de los Jueces de Instancia. Compete a la Sala, como se ha manifestado en otras sentencias, pronunciarse sobre cuestiones de mera constitucionalidad, lo que no sucede en el caso que nos ocupa. Se debe señalar que el recurrente en amparo expone la vulneración del derecho al debido proceso, tutela judicial efectiva y acceso a la justicia, trasgresiones que no se observan, ya que tanto en el Juzgado de Instrucción y en el Tribunal de Alzada, fue escuchado al recurrente en sus pretensiones, se le dio la oportunidad de proponer y evacuar medios de pruebas, recibió las respuestas jurisdiccionales en el tiempo establecido, todo ello haciendo prevalecer el debido proceso y consecuentemente en respeto al imperio de la ley, haciendo efectiva la tutela de los derechos y garantías reconocidos en la Constitución de la República, que arguye vulnerados, concluyendo esta Sala que el obtener respuestas jurisdiccionales contrarias a las pretensiones de las partes, no es indicativo de vulneración de derechos fundamentales...” ...”Que al haberse determinado la no vulneración de los derechos fundamentales señalados, se estima procedente denegar el recurso de amparo que ahora se conoce...”

Fallo	Denegado		
Legislación Relacionada	Legislación	Artículo	Num/Lit/Rom
	Constitución de la República de Honduras	90	
Jerarquía Jurisprudencial	Reiterativa		
Vigencia Jurisprudencial	Vigente		
Tesouro	<ul style="list-style-type: none"> - Amparo Penal. - Derechos y Garantías. - Debido proceso. - Resolución violenta la tutela judicial por falta de motivación al hacer una valoración inadecuada a la prueba evacuada en la audiencia inicial. - No, la valoración probatoria en una audiencia es función jurisdiccional exclusiva de jueces de instancia y no de competencia constitucional. 		

Transcripción de AP-1163-14

CERTIFICACIÓN

El Infrascrito Secretario de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, **CERTIFICA**, la Sentencia que literalmente dice: "**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE LO CONSTITUCIONAL**.- Tegucigalpa, Municipio del Distrito Central, a los nueve días del mes de agosto del año dos mil dieciséis.-

VISTO: Para dictar Sentencia en la Acción Constitucional de Amparo interpuesta por el Abogado **ROGER LUDOVICO MATUS ZELAYA** en su condición de Agente Fiscal del Ministerio Público, a favor del **ESTADO DE HONDURAS**, contra la resolución emitida por la CORTE DE APELACIONES DE CHOLUTECA Y VALLE, en fecha cuatro de agosto del año dos mil catorce, que por unanimidad de votos declaró con lugar el Recurso de Apelación y reformó la Resolución dictada por el Juzgado de Letras Primero Departamental de Choluteca, en fecha nueve de abril del año dos mil catorce, con relación a la causa instruida contra los Señores **SANTOS ISRAEL CRUZ AGUILAR y MANUEL EDGARDO ORTEZ MORAN** por suponerlos responsables del delito de DESCOMBRO en perjuicio del **ESTADO DE HONDURAS**.- Estima el recurrente que con el acto reclamado se ha vulnerado en perjuicio de su representado los derechos a la tutela judicial efectiva, al debido proceso y el derecho de acceso a la justicia, contenidos en los artículos 82 y 90 de la Constitución de la República.-

ANTECEDENTES: 1) Que en fecha veintidós de marzo del año dos mil catorce, el Abogado **MARVIN EDGARDO ZELAYA HERRERA** en su condición de Fiscal del Ministerio Público, compareció ante el Juzgado de Letras Primero Departamental de Choluteca, presentando Requerimiento Fiscal en contra de los Señores **SANTOS ISRAEL CRUZ AGUILAR y MANUEL EDGARDO CRUZ MORAN** por suponerlos responsables del delito de **DESCOMBRO** en perjuicio del **ESTADO DE HONDURAS**. (**Folios del uno (F-01) al tres (F-03) de la pieza de los antecedentes de primera instancia**).- **2)** Que seguido el trámite de ley correspondiente, el referido Juzgado de Letras Primero Departamental, en fecha nueve de abril del año dos

mil catorce, celebró Audiencia Inicial en la cual resolvió: (Sic) "DECRETA SOBRESEIMIENTO PROVISIONAL a favor de SANTOS ISRAEL CRUZ AGUILAR Y MANUEL EDGARDO ORTEZ MORAN por suponerlo responsable del delito de DESCOMBRO en perjuicio de EL ESTADO DE HONDURAS de los hechos acontecidos el día 21 de Marzo del año 2014 en Punta Ratón Marcovia en virtud de considerar de haber plena prueba de la comisión del delito no hay indicio racional suficiente de que los imputados hayan tenido participación en el mismo pero las pruebas presentadas dan margen para sospechar que si la tuvieron, dejando la posibilidad de que el futuro el MP pueda aportar elementos de prueba que den base para decretar un auto de prisión, tomando en consideración también de que los imputados fueron detenidos en fecha posterior al descombro realizado y que actuó únicamente como operarios de maquinaria de construcción de la empresa LEMA asimismo deje sin valor ni efectos las medidas impuesta sen audiencia indagatoria de fecha 22 de marzo del año 2014.- extiéndasele su carta de libertad provisional a favor de los imputados. Sobreseimiento provisional que puede ser modificado o revocado en virtud que el mismo es meramente provisional." **(Folios veintitrés (23 al veintisiete (27) de la pieza de los antecedentes de primera instancia).-3)** Que conociendo del Recurso de Apelación promovido por los Abogados **RIGOBERTO EMILIO CORDOVA Y DENIA MARIELA POSADAS SORIANO** en su condición de Apoderados Legales de los Señores **SANTOS ISRAEL CRUZ AGUILAR y MANUEL EDGARDO ORTEZ MORAN**, la Corte de Apelaciones de Choluteca y Valle, en fecha cuatro de agosto del año dos mil catorce, dictó resolución por unanimidad de votos, mediante la cual falló: (Sic) **"PRIMERO: DECLARAR CON LUGAR EL RECURSO DE APELACION** interpuesto por los Abogados **RIGOBERTO EMILIO CORDOVA Y DENIA MARIELA POSADAS SORIANO**, en su carácter indicado, contra la resolución de fecha nueve de abril del año dos mil catorce, dictada por el Juzgado de Letras Primero Departamental de Choluteca, Departamento de Choluteca en la causa penal incoada contra **SANTOS ISRAEL CRUZ AGUILAR Y MANUEL EDGARDO ORTEZ MORAN**, por el delito de **DESCOMBRO**, en perjuicio del **ESTADO DE HONDURAS.- SEGUNDO: REFORMA LA RESOLUCION IMPUGNADA DE SOBRESEIMIENTO PROVISIONAL A UN SOBRESEIMIENTO DEFINITIVO** a favor de los imputados **SANTOS ISRAEL CRUZ AGUILAR Y MANUEL EDGARDO ORTEZ MORAN**, en la causa penal por el delito de **DESCOMBRO**, en perjuicio del **ESTADO DE HONDURAS.-"** **(Folios del ocho (F-08) al doce (F-12) de la pieza de los antecedentes de Alzada).-4)** Que el recurrente Abogado **ROGER LUDOVICO MATUS ZELAYA** en su condición de Agente Fiscal del Ministerio Público, compareció ante este Alto Tribunal, en fecha catorce de octubre del año dos mil catorce, interponiendo acción de Amparo a favor del **ESTADO DE HONDURAS**, por considerar que la decisión del Ad-quem de fecha cuatro de agosto del año dos mil catorce, de que se ha hecho referencia en el numeral que antecede, vulnera en perjuicio de su representado los derechos a la tutela judicial efectiva, al debido proceso y el derecho de acceso a la justicia, contenidos en los artículos 82 y 90 de la Constitución de la República. Se tuvo por formalizado en tiempo y forma su acción constitucional en fecha dos de febrero del año dos mil quince, omitiéndose la vista de los antecedentes al fiscal del despacho, de conformidad a lo establecido en el artículo 37 de la ley del Ministerio Público, por ser éste parte de la controversia de instancia.-

CONSIDERANDO (1): Que el Estado reconoce la garantía de amparo, por ello y conforme a lo establecido en el artículo 183 de la Constitución de la República, en relación al artículo 41 de la Ley Sobre Justicia Constitucional, toda persona agraviada o cualquiera en nombre de ésta, puede interponer recurso de amparo, para que se le mantenga o restituya en el goce y disfrute de los derechos y garantías que la Constitución, los tratados, convenciones y otros instrumentos internacionales establecen y para que se declare en casos concretos que un reglamento, hecho, acto o resolución de autoridad, no obliga al recurrente ni es aplicable por

contravenir, disminuir o tergiversar cualquiera de los derechos reconocidos por la Constitución.-

CONSIDERANDO (2): Que del examen de las diligencias, que forman los antecedentes, se observa, que el caso traído a esta Sala y por el cual se está solicitando garantía constitucional de Amparo, tiene su origen en fecha veintidós de marzo del año dos mil catorce, fecha en la que compareció ante el Juzgado de Letras Primero Departamental de Choluteca, el Abogado **MARVIN EDGARDO ZELAYA HERRERA**, en su condición de Fiscal del Ministerio Público, presentando Requerimiento Fiscal contra los señores **SANTOS ISRAEL CRUZ AGUILAR y MANUEL EDGARDO CRUZ MORAN** por suponerlos responsable del delito de **DESCOMBRO**, en perjuicio del **ESTADO DE HONDURAS**.-

CONSIDERANDO (3): Que en fecha catorce de octubre del año dos mil catorce, compareció ante este Alto Tribunal, el Abogado ROGER LUDOVICO MATUS ZELAYA, interponiendo Acción de Amparo a favor del ESTADO DE HONDURAS, contra la resolución de fecha cuatro de agosto del año dos mil catorce, emitida por la Corte de Apelaciones de Choluteca y Valle, que resuelve el Recurso de Apelación interpuesto contra la resolución de fecha nueve de abril del año dos mil catorce, dictada en Audiencia Inicial, por el Juzgado de Letras Primero Departamental de Choluteca, en el proceso iniciado en contra de los señores SANTOS ISRAEL CRUZ AGUILAR y MANUEL EDGARDO ORTEZ MORAN; resolución que dicta Sobreseimiento Provisional a favor de los imputados, por el delito incoado por el Ministerio Público, de Descombro; considera el recurrente en amparo que la resolución antes referida violenta los derechos a la tutela judicial efectiva, el debido proceso y el acceso a la justicia, contenidos en los artículos 82 y 90 de la Constitución de la República.-

CONSIDERANDO (4): Que en la interposición de la acción constitucional, el recurrente procede a indicar toda la prueba que fue propuesta y evacuada por las partes en la Audiencia Inicial celebrada y las valoraciones respecto a las mismas, que debieron ser observadas por el Ad-quem; considera el impetrante que de valorarse adecuadamente la prueba se llegaría a una conclusión distinta, que si bien no se pudo establecer el indicio racional que los imputados participaron en las acciones de corte de la vegetación, pues ésta ya estaba seca en el momento de su detención, sin embargo a ellos se les detuvo en el mismo lugar, mientras continuaban con el daño ambiental en una zona protegida, aduciendo que ese mismo día fueron contratados por una empresa supuestamente llamada "LEMA", de la cual no existe en el proceso documentación alguna, tampoco se estableció quien era el dueño de la maquinaria, elementos éstos que se enmarcan en el contenido del artículo 295 del Código Procesal Penal, ya que dan margen de sospecha de que los acusados si han tenido participación, no como erróneamente ha establecido el Ad-quem al señalar que no existe sospecha alguna. Sostiene el recurrente en amparo que es evidente que la resolución emitida por el Ad-quem no se encuentra apegada a derecho, por las exigencias del artículo 296 del Código Procesal Penal y tal como se ha señalado las pruebas evacuadas en audiencia inicial dan el margen de sospecha establecido en el artículo ut supra, ya que no se tomó en cuenta siquiera la definición básica de la palabra sospecha que no es otra cosa que la creencia o suposición que se realiza a partir de cierta información, en éste caso, dice el impetrante, los imputados fueron detenidos en el mismo lugar de los hechos utilizando maquinaria sin que justifiquen su accionar.-

CONSIDERANDO (5): Que arguye el recurrente en amparo que nuestro ordenamiento jurídico demanda de los tribunales que deben apreciar la prueba conforme a las reglas de la sana crítica, esto de acuerdo al artículo 202 del Código Procesal Penal que establece: "Las pruebas serán valoradas con arreglo a la sana crítica. El órgano jurisdiccional formará su convicción valorando en forma conjunta y armónica toda la prueba producida", por lo que sus resoluciones deben ser debidamente fundamentadas y no contradecir los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados. Señala

el impetrante que para Couture “las reglas de la sana crítica son, ante todo, las reglas del correcto entendimiento humano. En ellas se interfieren las reglas de la lógica con las reglas de la experiencia del juez, unas y otras contribuyen de igual manera a que el magistrado pueda analizar la prueba (ya sea de testigos, de perito, de inspección judicial, de confesión en los casos en que no es lisa y llana) con arreglo a la sana razón y a un conocimiento experimental de los casos. El juez debe decidir con arreglo a la sana crítica, no es libre de razonar a voluntad, discrecionalmente, arbitrariamente. Esta manera de actuar no sería sana crítica, sino libre convicción”.-

CONSIDERANDO (6): Que en relación a la vulneración de los derechos constitucionales invocados el pedidor dice que la falta de aplicación al sistema de valoración de la sana crítica constituye una flagrante violación al derecho **debido proceso**, mismo que reclama que la conclusión por sentencia de todo proceso debe respetar al menos ciertos principios constitucionales vinculados a una verdadera administración de justicia, entre los cuales se encuentra el derecho a la debida motivación partiendo de una valoración objetiva de las pruebas conforme a las reglas de la sana crítica, misma que demanda al órgano jurisdiccional formar su convicción después de haber realizado una valoración en forma conjunta y armónica de toda la prueba producida en el proceso (artículo 202 del Código Procesal Penal), sin embargo como arriba se ha dicho la resolución emitida por la Corte de Apelaciones de Choluteca y Valle se basa en la defensa material realizada por los imputados, pues estos no acompañaron ningún elemento de prueba para acreditar sus dichos.

CONSIDERANDO (7): Que finaliza el amparista señalando que igualmente hay una flagrante violación al **derecho de tutela judicial** al no por garantizarse el debido proceso, esto por falta de motivación de la resolución emitida, al no haberse realizado una valoración de las pruebas conforme a las reglas de la sana crítica y la violación del **derecho de acceso a la justicia**, se deriva de la negación de justicia materializada en una resolución que carece de las motivaciones necesarias para adquirir la convicción en las partes respecto a la conclusión arribada en la cual se decide el fondo del asunto, ya que el proceso mediante el cual se llegó a la misma denota inobservancia de las reglas de la sana crítica como método de valoración de la prueba al no haberse valorado en forma que demanda la normativa procesal. Siendo que la materialización del derecho de acceso a la justicia, es mediante la obtención de una decisión motivada para garantizar el debido proceso, como parte del enfoque que dan fundamento al principio de la tutela judicial efectiva, el sentido y alcance de la resolución emitida por el Ad-quem lo contraviene abiertamente y como efecto consecuente se incurre en la violación al principio de la sana crítica, al emitir una resolución careciente de una valoración de la prueba aportada por el Ministerio Público, en virtud que con la prueba aportada se determinó la plena prueba de la comisión del delito imputado, así como sospechas de que los imputados participaron en la comisión del mismo.-

CONSIDERANDO (8): Que del examen de las diligencias esta Sala observa que la cuestión que se recurre en amparo, es la resolución de fecha cuatro de agosto del año dos mil catorce, dictada por la Corte de Apelaciones de Choluteca y Valle, mediante la cual Resuelve: (Sic) **“PRIMERO: DECLARAR CON LUGAR EL RECURSO DE APELACION** interpuesto por los Abogados **RIGOBERTO EMILIO CORDOVA Y DENIA MARIELA POSADAS SORIANO**, en su carácter indicado, contra la resolución de fecha nueve de abril del año dos mil catorce, dictada por el Juzgado de Letras Primero Departamental de Choluteca, Departamento de Choluteca en la causa penal incoada contra **SANTOS ISRAEL CRUZ AGUILAR Y MANUEL EDGARDO ORTEZ MORAN**, por el delito de **DESCOMBRO**, en perjuicio del **ESTADO DE HONDURAS.- SEGUNDO: REFORMA LA RESOLUCION IMPUGNADA DE SOBRESEIMIENTO PROVISIONAL A UN SOBRESEIMIENTO DEFINITIVO** a favor de los imputados **SANTOS ISRAEL CRUZ AGUILAR Y MANUEL EDGARDO ORTEZ MORAN**, en la causa penal por el delito de **ESCOMBRO**, en perjuicio del **ESTADO DE**

HONDURAS.-” (Folios del ocho (F-08) al doce (F-12) de la pieza de los antecedentes de Alzada).-

CONSIDERANDO (9): Que como ya lo ha reiterado esta Sala de lo Constitucional en diferentes sentencias, el Debido Proceso supone una serie de derechos que deben ser respetados en todo proceso, ello para garantizar la tutela judicial efectiva de cada uno de los interesados que concurren a los órganos jurisdiccionales en amparo de sus pretensiones, es así que el artículo 90 constitucional párrafo primero define: **“Nadie puede ser juzgado sino por Juez o Tribunal competente con las formalidades, derechos y garantías que la ley establece”**; entendiendo el recurrente que el debido proceso envuelve el desarrollo progresivo de prácticamente todos los derechos fundamentales de carácter procesal, como conjunto de garantías de los medios tendientes a asegurar la vigencia y eficacia del proceso; en ese orden de ideas el recurrente estima vulnerado el debido proceso al no realizarse a su criterio una valoración adecuada por parte del Ad-quem, a la prueba evacuada en la Audiencia Inicial celebrada, que culminó con una resolución en fecha nueve de abril del año dos mil catorce, resolución que fue reformada por el Tribunal de Alzada, acto éste último que es recurrido en amparo; es menester entonces señalar lo que dispone el artículo 202 del Código Procesal Penal: **“Valoración de las pruebas. La sana crítica.** Las pruebas serán valoradas con arreglo a la sana crítica. El órgano jurisdiccional formará su convicción valorando en forma conjunta y armónica toda la prueba producida”.-

CONSIDERANDO (10): Que conforme lo manda el artículo 202 citado en el acápite anterior, la prueba será valorada con arreglo a la sana crítica, conforme a ello, el juez al valorar la prueba debe sujetarse a criterios de pensamiento racionales y lógicos, que haya adquirido a lo largo de su formación humana e íntimamente relacionado con el devenir en la resolución de conflictos que se presentan a diario en los tribunales y sometidos a su conocimiento, en palabras de Diego Díez(1) “Lo que viene a consagrar en este precepto es el principio de libre valoración de la prueba; libertad de valoración cuyo norte han de ser las reglas de la sana crítica que en definitiva nos ponen en el terreno del sentido común guiado por la experiencia profesional. No significa, por tanto libre arbitrio, ni posibilidad de dar entrada a la “ciencia privada”,...”.-

CONSIDERANDO (11): Que la valoración de la prueba debe realizarse libremente por el Juez decisor y conforme a ello no puede pronunciarse la Sala en establecer como se hará la valoración de la prueba evacuada en una audiencia, pues ello es una cuestión de instancia, que corresponde resolverse ante los órganos jurisdiccionales correspondientes; en ese sentido analizada que ha sido la resolución proferida por la Corte de Apelaciones de Choluteca y Valle, en fecha cuatro de agosto del año dos mil catorce, se observa que se ha realizado en conjunto la valoración de la prueba producida en Audiencia Inicial, que se han observado y respetado las reglas de la sana crítica que aduce el recurrente vulnerado, asimismo la resolución impugnada se encuentra debidamente motivada y razonada de una manera lógica y coherente, a efecto de producir en las partes la convicción respecto a la decisión de fondo adoptada, en tal sentido luego de la valoración de la prueba, el Tribunal de Alzada ha formado su convicción y ha procedido a reformar en consecuencia la resolución emitida por el A-quo.-

CONSIDERANDO (12): Que conforme a la valoración de la prueba realizada, la Alzada ha procedido a reformar la resolución emitida por el A-quo con fundamento en el artículo 296 numeral 1 del Código Procesal Penal que preceptúa: “Sobreseimiento **Definitivo.** Se dictará sobreseimiento definitivo cuando: **1)** Resulte probado que el hecho no ha existido o que no está tipificado como delito o que el imputado no participó en su comisión...”.-

CONSIDERANDO (13): Que la Sala de lo Constitucional no tiene dentro de la esfera de sus atribuciones, potestad de pronunciarse sobre la valoración de medios de prueba evacuados

en una audiencia, ya que dicha función jurisdiccional es exclusiva de los Jueces de Instancia. Compete a la Sala, como se ha manifestado en otras sentencias, pronunciarse sobre cuestiones de mera constitucionalidad, lo que no sucede en el caso que nos ocupa. Se debe señalar que el recurrente en amparo expone la vulneración del derecho al debido proceso, tutela judicial efectiva y acceso a la justicia, trasgresiones que no se observan, ya que tanto en el Juzgado de Instrucción y en el Tribunal de Alzada, fue escuchado al recurrente en sus pretensiones, se le dio la oportunidad de proponer y evacuar medios de pruebas, recibió las respuestas jurisdiccionales en el tiempo establecido, todo ello haciendo prevalecer el debido proceso y consecuentemente en respeto al imperio de la ley, haciendo efectiva la tutela de los derechos y garantías reconocidos en la Constitución de la República, que arguye vulnerados, concluyendo esta Sala que el obtener respuestas jurisdiccionales contrarias a las pretensiones de las partes, no es indicativo de vulneración de derechos fundamentales.-

CONSIDERANDO (14): Que al haberse determinado la no vulneración de los derechos fundamentales señalados, se estima procedente denegar el recurso de amparo que ahora se conoce.-

POR TANTO: La Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, como intérprete último y definitivo de la Constitución de la República, por UNANIMIDAD de votos, en nombre del Estado de Honduras, y con fundamento en los artículos 1, 80, 90 párrafo primero, 303, 304, 313 No. 5, 316 No. 1), 321 de la Constitución de la República; 10 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; 8 y 25 de Convención Americana sobre Derechos Humanos; 1, 2, 3 No. 2), 5, 9 No. 3) literal b), 56, 63, 67, 71 de la Ley Sobre Justicia Constitucional; 1, 2, 4, 8, 13 y 202 del Código Procesal Penal; **FALLA:** Denegando el amparo interpuesto por el Abogado **ROGER LUDOVICO MATUS ZELAYA**, a favor del **ESTADO DE HONDURAS**, contra la resolución dictada por la **CORTE DE APELACIONES DE CHOLUTECA Y VALLE**, en fecha cuatro de agosto del año dos mil catorce. **Y MANDA:** Que con certificación del presente fallo se devuelvan los antecedentes al Tribunal de su procedencia para los efectos legales pertinentes. Redactó la Magistrada REINA AUXILIADORA HERCULES ROSA.- **NOTÍFIQUESE.-**

Firmas y Sello. **Abogada LIDIA ALVAREZ SAGASTUME, MAGISTRADA PRESIDENTA DE LA SALA DE LO CONSTITUCIONAL. JORGE ALBERTO ZELAYA ZALDAÑA.- EDWIN FRANCISCO ORTEZ CRUZ.- REINA AUXILIADORA HERCULES ROSA.- JORGE ABILIO SERRANO VILLANUEVA.-** Firma y Sello **CARLOS ALBERTO ALMENDAREZ CALIX**, Secretario Sala Constitucional." Extendida en la Ciudad de Tegucigalpa, Municipio del Distrito Central, a los seis (6) días del mes de Septiembre del año dos mil (2016), certificación de la Sentencia de fecha nueve (9) de agosto del año dos mil dieciséis (2016), recaída en el Recurso de Amparo Penal, registrado en este Tribunal bajo el número **1163 - 2014**. CARLOS ALBERTO ALMENDAREZ CALIX SECRETARIO DE LA SALA CONSTITUCIONAL.

3. Sentencia Número CP-195-13

FICHA JURISPRUDENCIAL # 3	
Número de Expediente	CP-195-13
Tipo de Proceso	Casación
SubTipo de proceso	Penal
Fecha de Sentencia	15/6/2016
Magistrado ponente	No indica
Recurrente	H. U. M. y Ministerio Público
Recurrido	M.R.H.A., M.O.L.R., J. C. M. R., A. E. V. R., O. H. A., J. A. R.B., J. H. D., C. D. A. A., R. A. A. M., L. R. L. C., J. D. L. C. S. R. A. B. R., V. M. R. A., M. T. M. A., J. R. L. R. A., O. U. Y M. E
Acto Recurrido	Tribunal de Sentencia de Tegucigalpa, Fco. Morazán
Motivo	Que en la valoración de la prueba no se observaron las reglas de la sana crítica.
Hechos relevantes	En primera instancia se absolvió a los imputados por delito forestal tipificado como obstaculización de un plan de manejo y/o operativo aprobado
PROBLEMA JURÍDICO	
Descripción de Problema	¿Cuándo se considera que el juzgador ha realizado un razonamiento lógico y coherente de las pruebas?
Consideraciones de Sala	..“Sala considera que el A Quo también valora que en el día de los hechos participó un gran número de personas, es decir una muchedumbre proveniente de las comunidades cercanas, en los actos orientados a impedir la ejecución de trabajos orientados a la apertura en el lugar de una calle con maquinaria pesada, lo cual en términos prácticos, dificulta o hace imposible la correcta identificación de las personas que en realidad se encontraban en el lugar y participaron directamente en los hechos, especialmente por parte de personal contratado por la afectada, que antes no conocía a los acusados, y por no ser parte de la comunidad. En el presente caso, la duda del Juzgador no recae sobre la realización de los hechos, sino en la participación de los acusados en los mismos, pues asegura si bien los testigos de cargo señalan a los imputados, estos no refieren con toda claridad, ni precisión la acción desplegada por cada uno de ellos para descartarlos como meros espectadores de hechos realizados por otras personas, y entender que dicen reconocer a los imputados, a pesar de gran número de personas presentes en el lugar. Por otra parte, señala el Juzgador que, al no haber los testigos de cargo señalado, la acción desplegada por cada de los acusados, ello supone que los testigos de cargo sindicaron a los acusados como autores directos de los acontecimientos, sobre todo por el hecho de formar parte los mismos del Movimiento Ambientalista protector del Agua y del

	Medio Ambiente. Por lo expuesto, esta Sala considera que las razones vertidas por el Juzgador para restar credibilidad a la prueba testifical de cargo son perfectamente válidas, por ser lógicas y suficientes, siendo lo procedente, declarar sin lugar los motivos de casación de Quebrantamiento de Forma, por violación de las reglas de la sana crítica, lógicas de derivación, en la valoración de la prueba, invocados por los recurrentes. V. DECISIÓN Por las razones expuestas se declara sin lugar los recursos de casación por quebrantamiento de forma, interpuestos por los Defensores Privados y el Ministerio Público.”		
Fallo	Sin Lugar		
Legislación Relacionada	Legislación	Artículo	Num/Lit/Rom
	Código Procesal Penal	362	numeral 3
Jerarquía Jurisprudencial	Reiterativa		
Vigencia Jurisprudencial	Vigente		
Tesouro	<ul style="list-style-type: none"> - Derecho Procesal Penal - Reglas de la Sana Crítica - Reglas de la lógica (principio de derivación) - Razonamiento del juzgador no es concordante, ya que su conclusión deriva de una afirmación que no tiene un elemento de convicción válido - Juzgador ha valorado el material probatorio de reproche, vertiendo razones e inferencias lógicas suficientes 		

Transcripción de CP-195-13

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

CERTIFICACIÓN

La Infrascrita Secretaria General de la Corte Suprema de Justicia, **CERTIFICA** la sentencia que literalmente dice: “**I.- SENTENCIA** En la ciudad de Tegucigalpa, Municipio del Distrito Central a los quince días del mes de junio del año dos mil dieciséis, el Pleno de la **Sala de lo Penal**, integrado por los Magistrados **José Olivio Rodríguez Vásquez** en su calidad de coordinador, **Rafael Bustillo Romero y Alma Consuelo Guzmán García**, ha pronunciado, **EN NOMBRE DEL ESTADO DE HONDURAS** la **SENTENCIA** en el recurso de casación SP-195-2013 por quebrantamiento de forma, interpuesto contra la sentencia de fecha veinticinco de febrero del año dos mil trece, dictada por el Tribunal de Sentencia de Tegucigalpa, Departamento de Francisco Morazán, mediante la cual Absolvió a los señores **M.R.H.A., M.O.L.R., J. C. M. R., A. E. V. R., O. H. A., J. A. R.B., J. H. D., C. D. A. A., R. A. A. M., L. R. L. C., J. D. L. C. S. R. A. B. R., V. M. R. A., M. T. M. A., J. R. L. R. A. O. U. Y M. E.**, como autores del supuesto delito forestal de **OBSTACULIZACIÓN DE UN PLAN DE MANEJO Y/O OPERATIVO APROBADO**, en perjuicio de la señora **H. U. M.** Interpusieron los recursos de casación por quebrantamiento de forma, los abogados **A. F. O. Y J. T. A. Z.**, actuando en su condición de representantes legales de la señora **H. U. M.** y el abogado **J. I. O.**, actuando en su condición de Fiscal del Ministerio Público. - **SON PARTES:** Los abogados **A. F. O. Y J. T. A. Z.**, Apoderados legales de la señora **H. U. M.**,

y la Abogada **M. E. G.**, Fiscal en representación del Ministerio Público, ambos como partes Recurrentes; y, la abogada **K. J. C. CH.**, Defensora Técnica de los acusados, adscrita a la Procuradora de Derechos Humanos del Comité de Familiares de Detenidos Desaparecidos en Honduras (**COFADEH**), como parte recurrida.

II. HECHOS PROBADOS “PRIMERO: El veinticinco de junio del dos mil nueve, la coordinación y manejo del Instituto de Conservación Y Desarrollo Forestal, Áreas Protegidas y Vida Silvestre (ICF) ordenó trasladar la documentación a la Jefatura del departamento de Francisco Morazán para la aprobación de un plan de manejo número ICF-BP-F1-006-2009-I a favor de la señora A. U. M. en el sitio denominado “El Tapalito”, ubicado en la aldea El Terrero del Municipio de El Porvenir, departamento de Francisco Morazán. **SEGUNDO:** El doce de noviembre del dos mil nueve se presentó denuncia ante el Ministerio Público en la cual se solicitó la investigación del plan de manejo ICF-BP-F1-006- 2009-I y que se constatará si el Instituto Nacional de Conservación y Desarrollo Forestal, Áreas Protegidas y Vida Silvestre (ICF) otorgó el plan de manejo ICF-BP-F1-006-2009-I bajo el cumplimiento de la ley. **TERCERO:** El siete de abril del dos mil diez familiares de la señora H. U.M. procedieron a llevar maquinaria a una zona de su propiedad ubicada en “El Tapalito” para abrir una calle de acceso para explotar la madera, acto que no estaba reconocido como parte del plan operativo anual ICF-F-1-0572-2009 aprobado por el Instituto Nacional de Conservación y Desarrollo Forestar, Áreas Protegidas y Vida Silvestre (ICF) con base en el plan de manejo ICF-BP-F1-006- 2009-I, ante lo cual aproximadamente sesenta personas de la comunidad se opusieron a tal acto retirando la maquinaria del lugar. **CUARTO:** El veintisiete de abril del dos mil diez se elaboró un informe conjunto entre varias instituciones, incluido el Instituto Nacional de Conservación y Desarrollo Forestal, Áreas Protegidas y Vida Silvestre (ICF) en el cual se recomienda proceder a la anulación del plan operativo a favor de la señora H. U. M. por no haberse considerado la importancia de las microcuencas existentes en el lugar.”

III. RECURSO DE CASACIÓN

Recurrente N°1 Los recurrentes, Abogados A. F. O. y J. T. A., formalizaron su Recurso de Casación por Quebrantamiento de Forma de la siguiente manera: “EXPOSICION DEL MOTIVO DE CASACIÓN. UNICO MOTIVO: Haber incurrido el sentenciador en falta de observación de las reglas de la sana crítica en la valoración de la prueba. PRECEPTO AUTORIZANTE: El presente motivo de casación se encuentra comprendido en el Art. 362.3 del Código Procesal Penal (en adelante “CPP”).

EXPLICACIÓN DEL MOTIVO. Los preceptos penales adjetivos que se invocan como infringidos por falta de aplicación, prescriben: Art. 202: “Las pruebas serán valoradas con arreglo a la sana crítica. El órgano jurisdiccional formará su convicción valorando en forma conjunta y armónica toda la prueba producida “.- Por su parte, el párrafo primero, del Art. 336, de la misma ley señala: “El Tribunal, para resolver, sólo tendrá en cuenta las pruebas que se hayan ejecutado durante el debate, las que serán apreciadas en su conjunto y de acuerdo con las reglas de la sana crítica”.- También, el Art. 338, que regula la forma de estructurar la sentencia, ordena al Tribunal sentenciador, en el numeral 2), lo siguiente: “... Valoración de la prueba. Seguidamente, se expresarán las pruebas tenidas en cuenta para declarar probados esos hechos, justificando, según las reglas de la sana crítica, el valor que se haya dado a las practicadas enjuicio y, en su caso, el razonamiento utilizado para obtener conclusiones por presunción a partir de los indicios, igualmente declarados probados”. Los hechos probados de una sentencia penal (que constituyen la verdad a la que el Tribunal cree haber arribado)

están sustentados en el acervo probatorio que se plasma en la fundamentación probatoria.- La fundamentación probatoria se divide en las fases descriptiva e intelectual; en la primera (fundamentación probatoria), el Tribunal describe cada una de las pruebas que dan sustento a su decisión; en la segunda (fundamentación intelectual), el juzgador debe explicar por qué un medio probatorio le merece o no confiabilidad, y, además, porqué un elemento de prueba le conduce a una conclusión determinada.- Sobre esta segunda operación, es que recae el reproche del recurso de casación por violación a las reglas de la sana crítica de acuerdo con el motivo planteado, de tal suerte que la violación a esas reglas que corrigen el correcto entendimiento humano, constituye un problema de fundamentación de la sentencia; por ello el legislador en el artículo 338 del CPP, ubica dentro de la "fundamentación del fallo" (regla cuarta), la valoración de la prueba.- Las reglas de la sana crítica entonces, constituyen la especie dentro del género conocido como fundamentación. En el sistema de sana crítica racional que implementa nuestro sistema procesal penal, en cuanto a la valoración de la prueba, impera la plena libertad de convencimiento de los Jueces, pero exigiéndoles que las conclusiones a las que arriben sean el fruto razonado de las pruebas en que se las apoye.- En este sistema el juzgador no tiene reglas legales que le establezcan el valor que debe consignarle a cada prueba, pero esa libertad tiene límites: Las normas que gobiernan la corrección del pensamiento humano.- En la sana crítica racional, el juzgador logra sus conclusiones sobre los hechos de la causa valorando la eficacia conviccional de cada prueba con total libertad, pero respetando al hacerlo, los principios de la recta razón, es decir, las normas de la lógica, la psicología y la experiencia común. Dentro de las reglas de la lógica, al que debe sujetarse el juzgador en la valoración de las pruebas, según lo exigen los Arts. 202 y 336 CPP y que recalca el Art. 338, sección cuarta, numeral 2 ("...justificando según las reglas de la sana crítica, el valor que se haya dado a las practicadas enjuicio..."), aparece la característica, exigida por ellas, denominada, según FERNANDO DE LA RUA (La Casación Penal. El Recurso de Casación Penal en el Nuevo Código Procesal Penal de la Nación), como DERIVADA, según la cual, la motivación debe respetar el principio de razón suficiente, para lo cual "el razonamiento debe estar constituido por inferencias razonables deducidas de las pruebas y de la sucesión de conclusiones que en virtud de ellas se vayan determinando".- Para ello, la motivación debe ser CONCORDANTE: A cada conclusión afirmada o negada, debe corresponder convenientemente un elemento de convicción del cual se pueda inferir aquella. Resulta, que la sentencia que hoy se cuestiona por esta vía impugnativa, contiene un vicio grave que atenta con las reglas de la sana crítica a observarse en la valoración de la prueba, y que ha incidido en la forma en que el Tribunal de Sentencia de Tegucigalpa ha resuelto el juicio oral y público al determinar absolver a los imputados M. R. H. A., M. O. L. R. J. C. M., E. V. R., O. H. A., J. Á. R. E. B., J. H. D., C D. A., R. A. M., L. R. L. C., J. D. L. C. S., A. B. R., R. A. O., J. R. L., V. M. R., M. T. M. y .E. basándose en una insuficiencia probatoria, como consecuencia de esa insuficiencia existe duda, cuando del despliegue probatorio se comprobó que éstos de manera violenta y con pleno conocimiento de que su accionar lindaba con lo ilícito obstaculizaron el plan de manejo concedido por el Estado de Honduras a nuestra representada, para la explotación racional del recurso bosque.

INDICACION DEL VICIO Inexplicablemente, el Tribunal de Sentencia de Tegucigalpa dejó extraer la confirmación probatoria de diversas circunstancias de hecho, que le hubieran permitido condenar a los encausados por el delito que se les imputa.- Dichas circunstancias son las siguientes:

A. EL HECHO OCURRIDO EL 10 DE ABRIL DE 2010. Con las declaraciones de los señores W. D. R. U., P. P. C. R., R. Z. V., S. E. R. U. (Págs. 4 frente a la 8 vuelto, del acta de debate). Se demostró

que la Señora H. U. M. comenzó a trabajar el 7 de abril del 2010, en su propiedad ubicada en el lugar denominado el Tapalito, Municipio de el Porvenir, Departamento de Francisco Morazán, en cumplimiento al plan operativo anual otorgado por el Instituto de Conservación Forestal, ente estatal que regula la explotación racional del bosque, ese día empezaron aperturar una calle para sacar el producto forestal, contratando el personal respectivo y la utilización de la maquinaria adecuada, ese mismo día de 3:30 a 4:00 de la tarde llegó un grupo de personas a dicho lugar para no permitir que las personas que trabajaban en ese lugar, le diera la apertura de la calle, llegaron agresivos con armas de fuego, fuertemente armados, despojando a la gente de la maquinaria, cabe destacar también que los imputados no basto con parar el movimiento sino que sacaron la maquinaria y la llevaron al caserío de ellos. Todos estos testigos pudieron apreciar que los imputados como se explicará más adelante, habían preparado y asegurado al ataque, con el propósito de obstaculizar la legal explotación del bosque, en vista de que previamente se habían concertado para reunirse en el lugar, mediante llamadas telefónicas previas, situación que aunada a lo sorpresivo del ataque, culminó con el deceso violento del Señor G. C. y el robo de la maquinaria que se estaba utilizando para la apertura de la calle dentro de la propiedad de la Señora H. U. M., estos hechos, contribuyen a establecer que actuaron con pleno conocimiento de que su accionar era ilícito no obstante asumieron las consecuencias de su accionar, circunstancias que resultarán más que evidenciadas con la restante relación probatoria. Los testigos, tanto los presenciales del hecho como los que llegaron en su auxilio aseveran haber observado como los acusados llegaron hasta el lugar de los hechos portando palos, piedras, armas de fuego, utilizando como medio de transporte varios vehículos automotores tipo pick up y camiones, obligando al operario de la máquina tipo tractor con la cual se realizaba la apertura de la calle a que esta se detuviera, que subiera la misma hasta la plataforma tipo rastra y luego lo obligaron a conducirla hasta la plaza del municipio del Porvenir, que al tener conocimiento de los hechos, la autoridad policial se hizo presente al lugar y de esa manera los hoy acusados se retiraron del lugar llevando consigo la maquinaria obligando a R. Z. V. a que condujera la misma hasta la plaza del Municipio, lo retuvieron contra su voluntad en el lugar hasta que llegó la autoridad policial y le hicieron entrega de la maquinaria, logrando así su propósito los acusados, el de evitar la explotación del bosque en la propiedad de la Señora H. U. M.. Asimismo, todos los testigos al unísono afirman que ni los empleados ni los hijos de doña H., no portaban armas de fuego a excepción de los guardias de seguridad. - y que uno de los guardias resultó sin vida, mientras que al otro dicho sea de paso su hermano, le fue despojada su arma de reglamento y agredido por los hoy acusados. Otro hecho importante de las declaraciones de los ofendidos es la secuencia en los ataques ocurridos, puesto que señalan que, en diversos momentos, a partir del 7 de abril de 2010 trataron de explotar racionalmente el bosque no obstante los hoy acusados en dos ocasiones más obstaculizaron el plan de manejo concedido por el Estado de Honduras (Págs. 6 y 7 del acta de debate). -----

CUESTIONAMIENTO AL TRIBUNAL. En consecuencia, la conclusión a la que llegó el juzgador no es concluyente ni ofrece justicia a la víctima ni a la sociedad porque es una conclusión alcanzada sin pasar por un proceso lógico y metódico de derivación para afirmar o descartar las premisas planteadas por la prueba misma. El Tribunal de sentencias ha vertido motivación insuficiente e inconsistente para restar valor probatorio y credibilidad a la prueba de cargo testifical y la documental, por lo que no ha aplicado el principio de la derivación que exige de razón suficiente en forma de inferencias lógicas deducibles de las pruebas, ya que de la prueba de cargo se deriva que el Tribunal a pesar de la suficiente prueba de cargo de la acusación no ha logrado motivar de manera convincente la desvinculación de los acusados con el hecho, por lo que el juzgador ha aplicado en forma indebida la regla

lógica de la sana crítica, de derivación en la valoración de la prueba de cargo y que de haberlo hecho correctamente podría haberse derivado otras conclusiones. Ya que reconoce que efectivamente el hecho ocurrió, no obstante se contradice al afirmar que emite un fallo absolutorio basado en la insuficiencia de prueba puesto que no se demostró que los acusados tenían dominio del hecho al conocer que su accionar era constitutivo de delito.- El juzgador a vertido fundamentación insuficiente e inconsistente para restar valor probatorio y credibilidad a la prueba de cargo, ya que los dichos de los testigos de cargo han sido claros y contestes en sus declaraciones vertidas.- El Juzgador resta credibilidad a lo expresado por los testigos presenciales, apoyándose en los dichos de los acusados, sin embargo no explica de manera convincente porque el testimonio de los testigos de cargo no les resulta tan creíbles como la versión de los acusados. Resulta oportuno resaltar que para restar credibilidad a la versión de los testigos oculares el juzgador debe antes asegurarse que en el juicio se ha puesto de manifiesto, prueba insuficiente para tener acreditada una causa de animosidad de los testigos presenciales, capaz de producir en ellos el deseo de distorsionar los hechos y faltar a la verdad, extremo que no se produjo en el caso de autos. Asimismo el juzgador con motivación insuficiente e inconsistente ha restado valor a la declaración de los testigos de cargo respecto a la participación de cada uno de los acusados en los hechos atribuidos.- deducción del juzgador que por sí sola, es muy débil como para enervar convincentemente lo declarado en juicio por los otros testigos oculares, por lo que el Tribunal sentenciador ha infringido la regla de la sana crítica de la lógica, concretamente del postulado de derivación por falta de razones lógicas y suficientes para y restar credibilidad a lo declarado por los testigos oculares de cargo frente a lo declarado por quienes los sitúan en un lugar distinto al de la escena del crimen en el momento en que se ejecutaron los hechos delictivos objeto de este proceso.

B. LA LICITUD DEL PLAN DE MANEJO, LA APERTURA DE LA CARRETERA Y LA LEGAL EXPLOTACION RACIONAL DEL BOSQUE. En su versión de la supuesta falsa imputación que se les efectúa en su contra los acusados C. A. A., M. R. H. A., M. T M. A., R. A. O. U. reconocen en su declaración que ellos son los representantes o directivos del Comité Ambientalista del Valle de Siria, que ellos no se encontraban en el lugar el día de la ocurrencia de los hechos, pero que, en defensa del derecho a proteger sus fuentes de agua, están en contra del otorgamiento del plan de manejo de la Señora H. U. porque este fue otorgado de manera ilegal. En el presente caso se ha acreditado que se estaba ejecutando desde la mañana del siete de abril, fue la construcción de una carretera de acceso a sitio Tapalito, carretera de acuerdo con el contenido del Dictamen del ICF. El plan de manejo operativo no está contenido en el mismo. Primeramente, El Tribunal llega a una conclusión sorprendente por cuanto es imposible la autorización de un plan de manejo u operativo, por parte del ICF. sin que cuente definido La calle en la que será transportado el producto de la madera, tampoco aprobara el transporte de producto forestal de un plan operativo sin que este se encuentre aprobado en el plan de manejo, para esos comportamiento es que solicita una garantía de requerimiento a su presentación, así como a las delitos penales que el propietario se somete, por lo que resulta incomprensible y de poco sentido que la propietaria se someta a construir una calle nueva sin el debido permiso. En el presente caso tal como lo exige la ley Forestal, la calle que se le daba el mantenimiento tal como lo expuso el Ing. A. M. se encuentra ilustrada primeramente en el mapa de las unidades de corte del plan operativo de las unidades el cual está incluido en el expediente del juicio en el Folio No. 225 (ver simbología) el cual está simbolizado como camino principal, ya que es el único camino por donde se puede sacar el producto, siempre como muestra de lo expresado en el folio No.227 o en el folio 265 del mismo expediente, además ver la respectiva inscripción de mejoras de esa calle por ser esta de tipo privado. Por lo que resulta que no se puede comprender de donde el Tribunal saco la construcción de una nueva calle. Otra consideración

para tomar en cuenta es que, para efecto de la subsunción de los hechos en este tipo penal, se debe de tratar de un plan de Manejo y Operativo aprobado respetando los requisitos procesales esenciales para que el acto tenga efecto jurídico ante terceros y no tenga vicios de nulidad que impida su validez. El Sentenciador acredita que el Plan Operativo ICF-F-0572-2009, carece de validez al no haberse respetado el contenido de los artículos No.122 y 124, del decreto No. 98-2007, y que por tal razón el propio ICF ordeno su suspensión de forma indefinida. En el presente caso El Tribunal no valoró las pruebas presentada por la parte acusadora tal como que El Plan operativo descrito se encuentra plenamente aprobado por El ICF, por otra parte, se incurre en una total Indefensión a mi representada al querer imponer de manera apresurada cuales son los artículos se deben aplicar en el caso del plan Operativo, situación que corresponde conocer a la jurisdicción Administrativa y Civil. Y todavía lo más grave de su afirmación cuando basa la aplicación de esos artículos, amparado en el contenido de la denuncia No.0801-09-47330, y el mismo contiene un informe que fue elaborado por empleados de la Fiscalía del Ambiente del ministerio público y el ICF. Denuncia que fue cerrada por la misma Fiscalía del Ambiente, para lo cual emite formalmente autorizadas por los funcionarios autorizados para resolver al respecto, en la Resolución, resuelve dice entre otras cosas "que en la presente denuncia se investigó los hechos y se determinó que no existe ningún tipo de Corte ilegal, ni daños al medio ambiente, y en cuanto al manejo de las Microcuenca como debe de hacerse para aplicar los artículos aplicados por el Tribunal, estas no se encuentran legalmente declarada, y que para ser tomadas bajo la protección de Microcuenca. Estas deben ser declarada legalmente como tal debe ser solicitada por medio de parte interesada, ya sea por patronato y la Alcaldía Municipal, y en el presente caso el plan operativo descrito se dejaron las distancias contempladas en la nueva Ley Forestal y que se encuentran descritas en el Art. No.123 de la mencionada ley. Por lo que resulta sorprendente la conclusión del Tribunal en la que considera un Informe sin sustento desconociendo las resoluciones de las autoridades que si están autorizadas para resolver. (Ver La resolución y notificación de esta en los folios del 1008-1012). Además, aduce que el ICF. Ordena una suspensión del plan operativo de forma indefinida, pero no señala a donde se encuentra la resolución en la que define la suspensión definitiva del plan de manejo u operativo. Esta versión se desvirtúa con la prueba documental consistente en la resolución número 011-2008 contentiva del plan de manejo del sitio denominado el Tapalito, El Porvenir, Francisco Morazán y el Plan operativo anual de fecha 29 de Enero de 2009, el plan de manejo quinquenio 2008 al 2012, registro ICF-BP-F1-2008 establece en la descripción de las acciones a ejecutar en el plan de manejo, ya debidamente inspeccionados y autorizados por el Instituto de conservación forestal se establecen entre las acciones a desarrollar las siguientes: Los caminos localizados en el sitio del plan de manejo forestal son caminos existentes, encontrándose en estado regular y bueno, se observa que los mismos no han tenido mantenimiento durante muchos años pero los tramos a reparar son pocos, por lo que los efectos negativos por erosión y escorrentía son bajos. El área del plan de manejo forestal presenta la siguiente infraestructura vial RED VIAL a.- Caminos principales, longitud 4.52 km b.- Caminos Troncales, longitud 14.59 km, en necesidad de reparación 12 kms, nombre del tramo, Los tramos del troncal que sirven de acceso al área de este plan de manejo. c.- Ramales, longitud 6.24 km, necesidad de reparación durante la ejecución del Plan operativo se planificará la red vial necesaria para la extracción del producto maderable. Red vial para construir en los próximos cinco años será detallada en los planes operativos anuales siguiendo las especificaciones del sistema MASBOSQUE. Mapa de senderos y caminos en este se encuentran ubicados todos los caminos existentes en el área y los senderos realizados en el inventario forestal. El camino principal se encuentra en buen estado, los caminos troncales que representan aproximadamente 14.59 km de los cuales 10 km presentan la necesidad de ser reparados. Aunado a ello estas

circunstancias se encuentran debidamente corroboradas por otro medio de prueba, consistente en la declaración que rindió el Señor J. A. M. quien declaró "fui contratado por la señora H. U., para elaborar un plan de manejo en el municipio del Tapalito en el 2008, ese plan debe elaborarse con planes operativos, elaboramos el plan de manejo siguiendo la ley forestal (lo subrayado y sombreado es nuestro) y las normas técnicas aprobadas por el estado, hicimos un recorrido de la zona para identificar el área, estos límites fueron diseñados y mostrados por uno de los hijos de la señora, en este recorrido entiendo que estos límites obedecen a un registro de catastro nacional, escogimos el área, analizamos el bosque identificamos la primera zona de intervención, hacemos un plan operativo marcando árboles a extraer, protección de fuentes, de recurso hídrico, cumpliendo con los márgenes de la ley para protección de los mismos, se identificaron las calles y se procedió a marcar la madera y el volumen que sosteniblemente soporta el recurso forestal, (lo subrayado y sombreado es nuestro) abstuimos 5340 metros cúbicos para tratamiento, raleo Arce, se identifica los árboles en competencia con otros árboles, se identifican los arces selectos para que se desarrollen para el futuro, fue así que hacemos el documento en función del plan de manejo, los mismos fueron aprobados por el ICF en su oportunidad, habiendo elaborado el plan de manejo y el plan operativo a las presuntas realizadas por el Ministerio Público contestó experiencia: desde el 80, tengo como 32 años en el sector forestal. Que se necesita para realizar un plan de manejo: demostrar con documentos sobre la posesión de un predio, en este caso la escritura del área que comprende el recurso forestal, el propietario solicita al ICF una constancia de no objeción y el ICF autoriza al propietario una vez que se acredita que es privado (lo subrayado y sombreado es nuestro) le manifiesta que puede realizar el plan de manejo. Dentro de ese plan de manejo: existe yacimientos de agua o quebradas permanentes: identificamos la quebrada del terrero, y no hay recurso permanente ahí, aparecen simbolizada como quebradas de invierno, siempre se dieron los márgenes de protección forestal (lo subrayado y sombreado es nuestro). A las preguntas de la acusación respondió: que es un plan de manejo y plan operativo: el de manejo es un documento donde se indica cual es la existencia de recurso, cual es el desarrollo, cuanto crece y que calidad o tipo de recurso se interviene, en función de que el recurso crece y se mantenga de forma permanente, se divide en partes o planes operativos anuales que se estilan en el estado. Había en cuencas geográficas en esa zona: una microcuenca que se llama el guayabo, se apartó área colindando con esa microcuenca para proteger la misma. (lo subrayado y sombreado es nuestro) Hablaban de perimetral calle, había que aperturar calle: son carreteras existentes se usa la misma para que no haya remisión de suelos. Era pública o privada: hay una parte que es privada (lo subrayado y sombreado es nuestro). A las preguntas de la defensa respondió: que refleja el plan de manejo: lo que se debe hacer. Sabe el estado actual del mismo: debe estar como estar como tal se hizo. El estado legal: es impertinente. Contesta: es legal. Conoce la zona del plan de manejo: la recorrimos con uno de los hijos de la dueña de la propiedad. Sabe si había cuencas o microcuencas: la del guayabo, colinda con el plan operativo actual. Había otra quebrada: no habían quebradas permanentes, se dejaron las filas respectivas. Cuáles son esas franjas: cuando hay pendiente un recurso hídrico. Que son esas franjas: es una zona paralela que va en dirección del curso, del agua, se delimita con el propósito de que toda el área no debe ser intervenido. A las preguntas del Tribunal respondió: cuando culminó su trabajo para ese entonces: lo culminamos en el 2009. Cuando fue aprobado: el mismo año. Qué sistema operativo tuvo: todo el inventario, identificar especies, marcación de árboles a extraer, a dejar, los cálculos milimétricos, determinación de cuota, más toda la documentación que requiere el ICF. Una vez aprobado que participación tuvo: ninguna que quiere decir árboles a intervenir: son los que se extraerán a cortar. Cuando habla de que se identificaron esos metros cúbicos, cuantos árboles hablamos: unos 14,500 árboles. Cuál es ese periodo el corte de esos

14 mil árboles: normalmente dan un año el tiempo que deben cortar esa madera. Qué área está distribuido: unas 83 hectáreas. Que controles establece el ICF para que estas medidas de mitigación se cumplan: hablan de un cumplimiento de normas técnicas, una de ellas es el tipo de volteo, cuando el árbol se bolera o corta y en su caída no valla a dañar otro árbol, hay que dar dirección de caída, otra que cuando el árbol es caído hay que seccionarlo, se recomienda que queden de 125 a 126 por árboles selectos, (lo subrayado y sombreado es nuestro) pero si no hay esa cantidad se procede a decir al dueño del sitio que hacen falta los árboles con el compromiso del 3x1, se obliga a la plantación. El raleo es tratamiento para mejorar el recurso, se ocupa del sol para poder crecer, hay muchos árboles oprimidos o bajitos hay que abrir el espacio para el diámetro, si no se interviene hay que hacerlo. (lo subrayado y sombreado es nuestro) (ver página 4 del acta del debate). Otro aspecto que desvirtúa la posición de la defensa respecto a la ilicitud del plan de manejo, se encuentra plenamente acreditada con la declaración de J. A. M., quien claramente definió lo que es un plan operativo anual y lo que es un plan de manejo, estableciéndose que es un plan de manejo y plan operativo: el de manejo es un documento donde se indica cual es la existencia de recurso, cual es el desarrollo, cuanto crece y que calidad o tipo de recurso se interviene, en función de que el recurso crece y se mantenga de forma permanente, se divide en partes o planes operativos anuales que se estilan en el estado. La nota emitida en febrero de 2013 por el Instituto de Conservación Forestal y propuesta como medio de prueba documental y que ha sido el bastión o la supuesta justificación de la defensa para alegar la ilicitud del plan de manejo se refiere a la suspensión temporal de un plan operativo anual, (lo subrayado y sombreado es nuestro) emitida después de la ocurrencia de los hechos, resolución esta que de conformidad al Derecho Administrativo no tiene carácter de firme, es decir a una parte del plan de manejo y no al todo, el cual tiene de conformidad a la Ley del Instituto de Conservación Forestal Áreas Protegidas y Vida Silvestre una vigencia de CUARENTA AÑOS. De esa forma, quedó acreditado que EL PLAN DE MANEJO, ICF-BP-016-2008, LA APERTURA DE LA CARRETERA Y LA EXPLOTACION RACIONAL DEL BOSQUE FUE y que se refiere carreteras existentes se usa la misma para que no haya remisión de suelos. (lo subrayado es nuestro) realizada de manera legal por la Señora H. U. y su obstaculización fue realizada de manera ilegal por los Señores M. R. H. A., M. O. L. R. J. C. M., E. V. R., O. H. A., J. Á. R. B., J. H. D., C. D. A., R. A. M., L. R. L. C., J. D. L. C. S. A. B. R., R. A. O., J. R. L., V. M. R., M. T. M. y M. E.. CUESTIONAMIENTO AL TRIBUNAL. La verificación de la prueba de cargo suficiente, requiere una triple comprobación, en primer lugar que el tribunal de instancia haya apoyado su relato fáctico, en pruebas relativas a la existencia del hecho y a la participación de los acusados en los hechos.- En segundo lugar, que las pruebas sean válidas, es decir, que hayan sido obtenidas e incorporadas al juicio oral con respecto a los derechos fundamentales y con arreglo a las normas que regulan su práctica, y en .- tercer lugar, que la valoración realizada para llegar a las conclusiones fácticas que son la base de la sentencia, teniendo en cuenta el contenido probatorio de la prueba de cargo disponible, no se aparte de las reglas de la lógica, de las máximas de la experiencia y de los conocimientos científicos cuando se haya acudido a ellos y que no es por tanto, irracional, inconsistente o manifiestamente erróneo. Consideramos que las pruebas de cargo son válidas puesto que han sido obtenidas e incorporadas al juicio oral con respeto a los derechos fundamentales y con arreglo a las normas que regulan su práctica, no obstante el Tribunal no realizó una valoración de las mismas y se apartó de las reglas de la lógica, de las máximas de la experiencia y de los conocimientos científicos, de tal manera que la motivación externada por el Tribunal, se presenta como irracional, inconsistente y manifiestamente errónea.

C. EVIDENCIA DE LA OBSTACULIZACION ILEGAL Y EL ATAQUE PRODUCIDO EN LAS VICTIMAS. - LA

ACCION DE LOS ACUSADOS. Esta versión se desvirtúa con la prueba documental consistente en las resoluciones numero EL PLAN DE MANEJO, ICF- BP-016-2008 Morazán y el Plan operativo anual de fecha 29 de Enero de 2009, el plan de manejo quinquenio 2008 al 2013, registro ICF-BP-FI-2008 contentiva del plan de manejo y plan operativo anual sitio el Tapalito, Municipio del Porvenir, Francisco Morazán, mismo que tiene una vigencia de CUARENTA AÑOS de conformidad al decreto ley número 98-2007 contentivo de la Ley Forestal, Áreas Protegidas y Vida Silvestre de fecha 28 de Diciembre de 2007. Este medio de prueba debió ser valorados de forma armónica y conjunta, con las pruebas testificales de cargo y de descargo, puesto que su relación conduce a establecer efectivamente la ilegal obstaculización del plan de manejo, el ataque realizado hacia las víctimas en este caso la Señora H. U. y sus hijos, G. C. quien falleció en el ataque y quienes fueron los que ejecutaron la acción, por ello resulta trascendente establecer que fue lo que declararon los testigos. W. D. R., declara: solicitamos un plan de manejo cumplimos con los requisitos para trabajar, los señores nos impidieron trabajar en el área, la primera ocasión fue el 7 de abril del 2010 a las 9:00 de la mañana, íbamos para el cerro, echamos combustible, después yo llevaba la maquinaria, yo iba como encargado, luego regrese del cerro a buscar alojamiento a los señores de las máquinas, cuando íbamos con la persona con las llaves para abrir la casa donde se iban alojan, nos encontramos donde estaba la gente que estaban echando combustible en una gasolinera, al verlos a ellos que echaban combustible y nos gritaron, cerrajearon armas y nos dirigimos a la policía (lo sombreado y subrayado es nuestro), los llamamos al cerro para tomar precauciones, en lo que llamamos los señores ya habían llegado al cerro, (lo sombreado y subrayado es nuestro) cuando fuimos a la policía no habían patrullas en ese momento, ya habían salido, en eso llamo .R.I M. y le contesta la oficial Ch. y R. informó estando nosotros en la policía que habían dos heridos y un muerto, (lo sombreado y subrayado es nuestro) esperamos a que llegara la patrulla y aún estaban las personas ahí en el cerro, cuando verificamos que estaba una persona muerta y otra persona desaparecida (lo sombreado y subrayado es nuestro), nos preocupamos bastante y la maquina la estaban montando a un camión y la llevaron raptada para la aldea del terrero, (lo sombreado y subrayado es nuestro) posteriormente nosotros nos dedicamos a buscar la persona y me dijo el señor de la máquina me dijo que estaba secuestrado en el terrero, (lo sombreado y subrayado es nuestro) la policía se fue al lugar para poder rescatar la maquinaria. (lo sombreado y subrayado es nuestro) El 10 de Julio del 2011 fuimos igual con la maquinaria y nos habló el coronel Paz Escalante de la venta que las personas necesitaban hablar con nosotros, fuimos al lugar solo estaba el coronel y cuando vamos bajando nos encontramos con la gente y se fueron sobre nosotros con piedras, armas, nos quisieron atravesar un bus, posteriormente logramos salir y tuvimos bastante tiempo para poder pasar por la calle, ellos nos tenían bloqueados, eso fue la segunda ocasión. En la tercera ocasión fuimos a dejar la maquinaria y llegaron ellos con una nota de una suspensión temporal, en esa ocasión les dijimos que era inaceptable luego se presentó el señor del ICF con la nota y dos policías. A las preguntas del Ministerio Público contestó: a qué hora llegó la primera vez: a las 11 de la mañana. Con quién iba: con S. R. Están presente esas personas que usted dice: todos ellos. (lo sombreado y subrayado es nuestro) Qué hizo usted: la primera acción hablar a la policía, hablar a mi gente para tomar precauciones. A las preguntas de la acusación contestó: cuántas personas tenía: había guardia y los maquinistas que limpiaban la calle. Pudo ver vehículos ahí cuando echaban combustible: sí. Cómo eran: un camioncito, estaba una cabina king cab Toyota, dos Toyota altos, un carro amarillo de Saúl Medina, una moto del estado. Cuántas personas observó que estaban ahí: unas 40 a 50 personas. (Lo sombreado y subrayado es nuestro). Puede dar las características de ellos: no me fije en su vestuario, solo de cara. Qué vestimenta: es difícil en este momento, pero los reconocí a ellos por su físico. Características físicas: objección. Da los nombres de los imputados (lo sombreado y subrayado

es nuestro). La máquina qué dice qué pasó con ella: se la llevaron al terrero, la policía la regresó. (lo sombreado y subrayado es nuestro) A las preguntas de la defensa contestó: dice que varias personas bajaron del cerro, a qué hora fue eso: dos de la tarde o 2:30. Cuántas personas habían ahí: unas 40 a 60 personas. Entre esa gasolinera y el sitio cuanto tiempo hay: unos 10 minutos. Cómo las reconoció o que hacían ellos: estaban echando primero combustible. Qué tipo de maquinaria usaban: el tractor que, hacia la calle, el camión donde lo llevaban, motosierras. En qué tipo de camión se cargó la maquinaria: una rastra. Esa rastra como llevo ahí: nosotros la llevamos. Antes de la elaboración del plan de manejo, sabe si había microcuencas de agua en la zona: hay una toma de agua, donde toman agua la gente del terrero. Quiénes toman agua ahí: hay dos pozos uno para el verano y la del pozo que está en la parte de abajo del terrero. Dónde se abastese ese pozo: es un poco. Esta cerca del lugar del plan de manejo: no'. Dentro de los límites del plan de manejo hay fuentes de agua en invierno o verano: hay una fuente de agua. Cuál es el estado actual del plan: hubo una suspensión arbitraria, temporal que lleva año y medio con la finalidad de hacer un estudio. Han solicitado que se analice ese estudio por el ICF: si, nunca lo hicieron. Conoce la resolución del ICF del plan de manejo: suspensión temporal para hacer el estudio que no se ha hecho en año y medio. Han solicitado al ICF que den cumplimiento a la resolución que refiere los consideramos de la propiedad privada del Tapalito: sí. Nos reunimos con ellos y ellos quedaron de reunirse con la gente y al final nunca se dio. Han escuchado a las comunidades de lo que ellos reclaman: ellos reclaman el agua, pero si se da cuenta, ellos son los que han atacado el bosque y nosotros no. (lo sombreado y subrayado es nuestro) han sido convocados por las comunidades para resolver el plan de manejo en la segunda ocasión se nos solicitó reunirnos y nosotros de buena fue quisimos hablar con la comunidad y se nos fueron con piedras, machetes y armas, ellos nunca llegaron. El 7 de abril a qué hora llevo al lugar de los hechos: a las 11 de la mañana. Qué hora llego: llegamos a las 11, posteriormente me reuní a las 2:30 de la tarde, volví a subir con la policía a las 4:00 de la tarde a las preguntas del tribunal contestó: A qué horas mira a las personas en la gasolinera: a las 2:30 ellos estaban llenando de combustible, fue cuando me fui a la policía, ellos me gritaron. Cuál fue la denuncia: que la gente iba para el cerro ya que ellos me gritaron en los carros de ellos que iban a pararnos. (Lo sombreado y subrayado es nuestro) Cuándo subió la policía a qué hora subió: a las 4:00 de la tarde. Qué observo en ese momento: estaba la gente en el cerro, la policía lo desalojó. (Lo sombreado y subrayado es nuestro) Cuánta gente había en el cerro: los carros estaban ahí en la parte de arriba. Cuántas personas había en el cerro: unos 40 a 50 personas. Qué hacían estas personas: cuando yo lleve ellos empezaron a subirse a los carros y estaban subiendo la máquina. Para que la habían llegado al cerro la maquina: abrir calle. De quién es la propiedad: es de mi mamá. (Lo sombreado y subrayado es nuestro) El lugar donde estaba la maquinaria de quién es propiedad: nos conduce a la propiedad y es una calle privada de mi mamá. Esa propiedad donde iban abrir es de su mamá: (lo sombreado y subrayado es nuestro) P. P. C. R., declara: yo estaba en el Tapalito como guardia de seguridad. Me quitaron mi escopeta mataron a mi hermano, me siguieron para matarme. (Lo sombreado y subrayado es nuestro) A las presuntas del Ministerio Público contestó: a qué horas fueron los hechos: tres de la tarde. Con quién estaba usted: estaba en el Tapalito, con Gumercindo, y Wilmer. Qué tipo de vehículos observó: había un carro color azul paila, una paila roja y un camión, a las preguntas del acusador privado contesto: cuál era su trabajo: guardia de seguridad. Qué trabajo hacían: cuidar la maquinaria. Habían comenzado a trabajar: sí. Recuerda las personas que llegaron a ese lugar: sí. Puede describirlos o están aquí: si, incluso está la persona que mató a mi hermano. (Lo sombreado y subrayado es nuestro) Quién le quitó la escopeta: sí. Dónde está: Objeción ha lugar la misma. A las preguntas de la defensa contestó: a qué hora llevo al lugar de los hechos: a las once de la mañana. Había estado antes ahí: no. en la zona: no. cuántas personas

llegaron más o menos: varias, cabecillas son los que están aquí, los mire y son los que me agredieron. Cuántas personas reconoció usted: unas 15 a 20 personas. (Lo sombreado y subrayado es nuestro). Cuántas personas llegaron al lugar: unas 80. Qué hicieron: me agredieron, me quitaron el arma, mataron a mi hermano también, ellos me siguieron para matarme. (Lo sombreado y subrayado es nuestro) Cuántas personas lo agraden a usted: unas 20 personas. R. Z. V., declara: Me encontraba el día siete de abril en el Tapalito, estaba encargado de una maquina en la casa de H. U., (lo sombreado y subrayado es nuestro) como entre 3 a 3:30 de la tarde fui agredido por un grupo de personas en el terrero, cuando fui agredido después de eso hicieron un macaneo y mataron a un muchacho que cae cerca de mí, me defendí con la máquina. Después fuimos traídos secuestrados en el terrero, nos soltaron como a las 6:30 la policía. (Lo sombreado y subrayado es nuestro) A las preguntas del Ministerio Público contestó: por quién fue contratado usted: por la señora R. En el momento de los hechos observó las personas que llegaron al lugar: las personas que mire son las mismas que están aquí y estuvimos en el terrero también. (Lo sombreado y subrayado es nuestro) A las presuntas del Acusador privado contestó: qué tiempo laboró ahí: llegamos a las 11:30 y de 3:30 a 4:00 de la tarde llegaron agredimos ahí. Cuántos metros realizó: unos 150 metros. Cuánto tiempo estuvo secuestrado: una media hora. Son estas personas las que estaba aquí: si. Que le referían los señores a usted: solo nos agredieron en la propiedad de H. U. (lo sombreado y subrayado es nuestro) A las presuntas de la defensa contestó: a qué hora bajo con la maquinaria: me bajaron a punta de bayoneta con el tractor y el camión. A qué hora: eran las cinco de la tarde. Cómo reconoce a las personas: por su rostro. Los había visto después ahí: en el terrero. Aquí nos liberan como las 6:30 de la noche.(Lo sombreado y subrayado es nuestro) S. E. R. U., declara yo al igual subí al cerro con W. nosotros antes habíamos estado con los muchachos ahí, para el alojamiento de la gente buscamos la casa y la comida, ya estando con mi hermano él se fue a buscar el alojo y yo la comisa, el me llamo a las 3:30 de la tarde, estando en el bosque recibió la llamada el agente Ch. de que había unos heridos en el cerro, a eso de las 3:30 y 4:00 subimos al cerro y encontramos a los señores ahí. (Lo sombreado y subrayado es nuestro). A las preguntas del Ministerio Público contestó: en compañía de quién estaba usted: mi hermano W. y la policía. Con respecto a esto cómo llegaron personas al sitio: unos caminaban y otros intentaban salir del lugar. Cuánto tiempo se tarde de la posta al lugar de los hechos: cinco minutos. A las preguntas del Acusador Privado contestó: a qué cerro se refiere: al bosque donde tenemos el plan de manejo. (lo sombreado y subrayado es nuestro) Cuántas personas habían: unas 50 a 70 personas. Esas personas que miró están aquí: todos. Como se llamaba: R. L., M. L., J. C., M. H., J. H., C. .A., R. O., O. H., A. H.. a las presuntas de la defensa contestó: a qué hora fue eso que llevan la maquinaria: fue por tipo 10 de la mañana. Los incidentes de 3:30 a 4:30. Dónde inician la apertura de la calle: la que conduce al plan de manejo en el Tapalito. En que propiedad la hacen: la de Haydee Urrutia. Cuántos metros: unos 400 metros. A qué hora se enteró de los hechos: 3:30. A qué hora se va a la policía: inmediatamente. Con quién se fue a la policía: solo, pero después llegó mi hermano. Había interpuesto denuncia en la policía: no. a qué hora recibe la llamada; a las 3:30. Cuántas personas vió en el lugar: unos 50 a 70 personas. Podría decir que acciones tomaron las personas que conocía y mencionó por nombres: la policía nos hizo que desalojáramos (lo sombreado y subrayado es nuestro) (ver páginas 4 a la 8 del acta del debate). Estos testimonios se encuentran debidamente corroborados a través de la prueba testifical de descargo propuesta por la defensa respecto a los testimonios de los señores J. D. C. C., F. A. H., J. B. H. A. quienes declararon lo siguiente: J. D. C. C., declara: yo Salí a las cinco de la tarde escuché comentario sobre una reunión que había de personas de diferentes comunidades en el terrero, (lo sombreado y subrayado es nuestro) me ubique donde estaba reunida el presidente, luego de eso miré que estaban protegiendo la maquinaria, lo único que se manejaba era el caso que habían bajado

una maquinaria, (lo subrayado y sombreado es nuestro) estuve observando el caso, luego la maquinaria se mantuvo ahí y llegó la policía el cual se entregó la maquinaria. A las preguntas de la defensa contestó: a qué hora llegó al terrero: en la tarde después de las cinco. Cuántas personas había: no lo recuerdo. Quiénes estaban: de diferentes comunidades. Había autoridades en el lugar: llegó la policía. A qué hora: a las seis de la tarde. Había más personas ahí: no. las preguntas del Ministerio Público contestaron: tiene algún parentesco con los acusados: no. del lugar de los hechos dónde usted vive cuánto tiempo hay: seis kilómetros, de dónde estaba la maquinaria desconozco el lugar. Cuántos vehículos estaban decomisados: había tanta gente, me acerqué no me percaté cuantas eran. Puede decir al tribunal quién lo llamó: solo recibí la llamada nada más. Cuál fue el propósito de la llamada: para una toma pacífica. Sabía dónde estaba esa maquinaria: desconozco. Qué lugar la observó la maquinaria: en la plaza Porque medio llegó ahí: no comente, solo llegue y observé. Cuánto tiempo permaneció en el lugar: unos 40 minutos. Quién retiró la maquinaria de la plaza: la policía. Sabe quién llevo la maquinaria al lugar: desconozco. F. A. H., declara: como vecinos de la comunidad se nos avisa de una toma en el terreno, nos presentamos ya tarde en una plaza donde habían más de 500 personas, ya habían bajado la maquinaria, a la gente que estaba ahí se le trato bien, la otra situación era que había que esperara la fiscalía para poder sacar el inmueble de la comunidad, solo eso pude presenciales. A las preguntas de la defensa contestó: a qué hora llegó al lugar de los hechos: la toma fue a la una de la tarde, pero por razones de trabajo llegamos ahí a las 4:00 de la tarde. Cuántas personas observó: más de 500 personas. A que comunidades refiere: a todas de la zona, a las preguntas del Ministerio Público contestó: precisamente a qué hora estaba del lugar de los hechos: llegué a eso de las 4:00 de la tarde. Cuanto se pone de agua caliente al Tapalito: es Guayabías unos 15 a20 minutos. A las preguntas del Acusador Privado contestó: dice que le avisaron de una toma, a quienes avisaron de la toma: unos vecinos. Cuál es el nombre de esa persona; no sé. Qué le dijo: que había una maquinaria y había la toma pacífica, fue cuando me apresuré y me vine a la plaza y ya estaba la maquinaria ahí. (lo subrayado y sombreado es nuestro). El propósito de la toma: ver la manera de desvanecer eso a través del diálogo. A que plaza llegó: a la del terrero. De donde provenía o donde estaba operando la maquinaria: no. pudo observar si la maquinaria estaba en la carretera o en un vehículo en particular: sobre el vehículo. Qué tipo de vehículo: un camión. Para qué estaban esperando a la fiscalía: para mover el inmueble. Para donde se lo llevaron: no se para dónde se lo llevaron después. Se suspende y se reanuda a la una treinta de la tarde. J. B. H. A., declara: estoy aquí porque soy el actual gerente de la radio Talanga estéreo, el 7 de abril del 2010 me llamaron personas del Terrero, el cual habían unos problemas en la comunidad, pidiéndome las personas que fuera a cubrir un hecho, contestándoles que para teníamos los corresponsales y me comunicaría con él para cubrir ese hecho, (lo sombreado y subrayado es nuestro) hable con Carlos Amador y en ese momento él estaba en Tegucigalpa haciendo gestiones personales él me dijo que se iba a desplazar lo más rápido posible y cubrir la noticia de ese sector, trataría de hacer un alto para hacer un reportaje tal y como sucedió a la altura de cedros, en ese momento C. A. hace un reporte a la radio y seguidamente le ordené a C. A. que fuese al terreno para cubrir la nota de esos hechos que sucedían en ese sector, es así que C. A. hace un segundo reporte a la estación de radio, también me parece que a C. A. lo han enjuiciado por simplemente ser un comunicador social y corresponsal de esta empresa de radio. A las preguntas de La defensa contestó: a qué hora recibió la llamada: recibí muchas comunicaciones, las llamadas empezaron a las 2:00 de la tarde. A qué hora se comunicó con amador: a las 2:30 de la tarde. Cuando él llegó a Cedros a qué hora se comunicó con usted: no preciso la hora, fue después. A las preguntas Ministerio Público contestó: con respecto a los hechos recuerda la fecha: 07 de abril del 2010 en horas de la tarde. Con respecto a que se comunicó con Carlos Amador, a que hora fue: no preciso.

(Lo sombreado y subrayado es nuestro) Ha sido denunciado usted por algún hecho: pregunta impertinente, ha lugar la misma. A las preguntas del Acusador Privado contestó: En qué empresa trabaja usted: laboro para Talanga stereo. De las 2:00 de la tarde a las 6:00 de la tarde que tipo de programas trasmite: musicales. Cuál es la jornada de trabajo en la radio: 24 horas. Dice que recibió llamada a eso de las dos de la tarde, específicamente que información le dicen: que había problemas en el lugar. Qué tipo de problemas: me decían que había problemas en el terrero. Carlos amador qué horario tiene: cualquier horario. Ese día 7 de abril del 2010 él estaba realizando sus labores o tenía un permiso particular: desconozco. (Lo sombreado y subrayado es nuestro) A qué hora trasmitió él los hechos: en la tarde. Puede precisar: de las dos en adelante. Que trasmitió el: noticia general. Que trasmitió: los hechos noticiosos que se da sobre que viene una ambulancia. Otro acontecimiento: desconozco. (Lo subrayado y sombreado es nuestro) a las preguntas del tribunal contestó: cómo es que él es corresponsal y tenía permiso: él tenía que resolver temas familiares, el labora para el sistema educativo nacional y con nosotros como corresponsal. (Ver acta del debate páginas 8 a la 10). Con esta probanza antes referida, la cual es objetivamente confiable, se comprobó y confirmo que efectivamente los hechos acontecieron en el sitio el Tapalito, el día 7 de abril de 2010, que había un concierto previo de los acusados para acudir al lugar y así evitar que la Señora H. U. que éstos efectivamente se encontraban en el lugar de los hechos, que mediante violencia evitaron la continuidad del plan de manejo al extremo de privar injustamente de la libertad al señor R.. Z. V. obligándolo a llevar la maquinaria hasta la plaza el Municipio del Porvenir, misma que entregaron a la policía junto a su conductor hasta las seis de la tarde de ese mismo día, confirmándose con ello la versión de los testigos W. D. R. U., P. P. C. R., S. E. R. U., R. Z. V., como los indican en sus declaraciones, y ello es lógico que lo digan, puesto que en primer lugar conocen muy bien a cada uno de los acusados, son sus vecinos de toda la vida, en segundo lugar porque pudieron percibir con sus sentidos cada uno de los acontecimientos descritos y las acciones ejecutadas por cada uno de ellos, con estos medios de prueba, relacionados conjunta y armónicamente, como la Ley lo establece, y que la prueba testifical de descargo lo confirma conllevan a afirmar la conclusión que M. R.H. A., M. O. L. R., J. C. M., E. V. R., O. H. A., J. .. R. B., J. H. D., C D. A., R. A. M., L. R. L. C., J. D. L. C. S., A. B. RAMOS, R. A. O., J. R. L., V. M. R., M. T. M. y .M. E., se encontraban en el lugar de los hechos, participaron en los hechos, y no en la forma falsa que quiere aparentar los acusados C. A. A., .M. R. H. A. M. T. M. A., R. A.. U. que pretenden ubicarse en un lugar distinto al de los demás intervinientes. Pero esos no son los únicos medios de prueba que conducen a esa conclusión, sino que los propios testigos de descargo J. D. C. C., F. A.C. H. Y J. B. H. A. evidencia la mentira a la que recurrieron los imputados al decir que no participaron, no así el resto de los acusados de los cuales la defensa no presento prueba de descargo alguno. CUESTIONAMIENTO AL TRIBUNAL. La verificación de la prueba de cargo suficiente, requiere una triple comprobación, en primer lugar que el tribunal de instancia haya apoyado su relato fáctico, en pruebas relativas a la existencia del hecho y a la participación de los acusados en los hechos,- En segundo lugar, que las pruebas sean válidas, es decir, que hayan sido obtenidas e incorporadas al juicio oral con respecto a los derechos fundamentales y con arreglo a las normas que regulan su práctica, y en tercer lugar, que la valoración realizada para llegar a las conclusiones fácticas que son la base de la sentencia, teniendo en cuenta el contenido probatorio de la prueba de cargo disponible, no se aparte de las reglas de la lógica, de las máximas de la experiencia y de los conocimientos científicos cuando se haya acudido a ellos y que no es por tanto, irracional, inconsistente o manifiestamente erróneo. Consideramos que las pruebas de cargo son válidas puesto que han sido obtenidas e incorporadas al juicio oral con respeto a los derechos fundamentales y con arreglo a las normas que regulan su práctica, no obstante el Tribunal no realizó una valoración de las mismas y se apartó de las reglas de la lógica, de las máximas de

la experiencia y de los conocimientos científicos, de tal manera que la motivación externada por el Tribunal, se presenta como irracional, inconsistente y manifiestamente errónea. El Tribunal recurrido, de forma insostenible y contraria a la verdad, establece que los acusados no tenían conocimiento de que su accionar era ilícito cuando ha quedado demostrado que diversos medios de prueba (en cuanto a número y naturaleza) lo afirman, y de forma conjunta conducen a establecer esa conclusión, por lo que se evidencia la nula inferencia de los Juzgadores que extrajeron de esta pluralidad probatoria, lo que muestra el déficit en su fundamentación. Y esa nula inferencia probatoria le hace al Tribunal cuestionar el hecho del porqué el plan de manejo es ilegal, lo cual, ante la explicación o referencia probatoria que el Juzgador no fue capaz de alcanzar, se muestra que los acusados, planificaron previamente su accionar. Con los medios de prueba referidos, se ha comprobado que el día de los hechos, 7 de Abril de 2010 con concierto previo los acusados ejecutaron la acción de obstaculizar el plan de manejo mediando violencia e intimidación en las personas, portando palos, piedras, agredieron a las personas que realizaban su labor en el sitio al extremo de apoderarse de la maquinaria y obligar a su operador a conducirla a otro sitio distinto, privándolo de su libertad, hasta el momento en que la autoridad policial lo libera junto a la maquinaria.- Estas básicas interrogantes muestran la falacia de los acusados en su versión, y la forma arbitraria en que el Tribunal de Sentencia ha creado una tesis de duda razonable por insuficiente probanza misma que se destruye con el peso de las pruebas analizadas, pero que es peor, se contraponen al más básico y elemental sentido común, al que perfectamente pudo arribar el Juzgador.- Así de esa relación probatoria, entre las declaraciones de (prueba testifical de la acusación), se demuestra, sin lugar a dudas, el pleno conocimiento de que el accionar de los acusados es delictivo y saben que acarrea consecuencias y asumen las mismas. Sorprende a esta representación que el Tribunal de Sentencia al momento de extraer sus conclusiones probatorias haya estimado la versión infundada de los imputados cuando no hay un medio de prueba, objetivamente confiable que lo lleve a esa determinación. Sobre los medios de prueba analizados en este apartado del recurso, y referidos por el Tribunal en los numerales PRIMERO Y SEGUNDO de su llamada "VALORACION INTELECTIVA", resulta infundado la lógica valoración de la prueba, cuando de las declaraciones de testigos J. D. C. C., F. A. H. prueba propuesta por la defensa, se establece que ya existía un concierto previo, el cual consistía en evitar la explotación del bosque en la propiedad de la Señora H. U. en el sitio denominado el tapalito, Jurisdicción del Municipio del Porvenir, en horas de la tarde, el día 7 de Abril de 2010. Por otro lado, la sentencia demerita la prueba documental consistente en EL PLAN DE MANEJO, ICF-BP-016-2008, bajo el argumento que este plan de manejo es ilegal ya que en el año 2008 y 2009 (hechos ocurridos antes de la obstaculización del plan de manejo del 7 de Abril de 2010) existieron denuncias por explotación ilegal del bosque y daños al ambiente, denuncias estas que no fueron objeto de controversia en el debate ya que el ente acusador (Ministerio Público.- Fiscalía de Protección al Ambiente) dejó claramente establecido que las mismas se investigaron y fueron desestimadas y por el hecho de que las denuncias resultaron infundadas el Tribunal da como ciertas las mismas sin ser objeto de juicio las mismas, puesto que nuestra representada no ha sido sometida a ningún proceso penal por estos hechos LOS CUALES EL TRIBUNAL SE ATREVIO A JUZGAR Y DAR COMO CIERTOS, Sobre este punto, extraña a esta representación que se demente su existencia o vigencia, con lo cual es notoria la resistencia que el Juzgador hace para dementar la acreditación de esa circunstancia de hecho, recurriendo a infundados cuestionamientos.- Ello muestra la predisposición del Juzgador en validar los múltiples medios de prueba que confirman la tesis probatoria asumida por esta representación y el Ministerio Público en el desarrollo del juicio.- Eso muestra por qué la sentencia, trata de forma forzada hacer encajar la probanza realizada en la versión de los imputados para así justificar la absolución. Pero más grave aún en este numeral SEGUNDO de la sentencia, no ha considerado

el Tribunal el fundamental hecho que al reconocer que el hecho aconteció efectivamente, que los sucesos acontecieron el 7 de Abril de 2010 pero que ese accionar no es delictivo por el hecho que los acusados no tenían conocimiento de que su accionar linda con el delito y al no existir intención (DOLO) el hecho no es constitutivo de delito. Y recurre a la incorrecta apreciación y la conclusión a la que llegó el juzgador no es concluyente ni ofrece justicia a la víctima ni a la sociedad porque es una conclusión alcanzada sin pasar por un proceso lógico y metódico de derivación para afirmar o descartar las premisas planteadas por la prueba misma. El Tribunal de sentencias ha vertido motivación insuficiente e inconsistente para restar valor probatorio y credibilidad a la prueba de cargo testifical y la documental, por lo que no ha aplicado el principio de la derivación que exige de razón suficiente en forma de inferencias lógicas deducibles de las pruebas, ya que de la prueba de cargo se deriva que el Tribunal a pesar de la suficiente prueba de cargo de la acusación no ha logrado motivar de manera convincente la desvinculación de los acusados con el hecho, por lo que el juzgador ha aplicado en forma indebida la regla lógica de la sana crítica, de derivación en la valoración de la prueba de cargo y que de haberlo hecho correctamente podría haberse derivado otras conclusiones. La credibilidad de un testigo erige en problema fundamental y complejísimo en materia testifical donde ha de determinarse por el juez tanto la credibilidad general del testigo (o sea si merece crédito en principio por sus condiciones morales e intelectuales) en cuanto a la credibilidad general ha de precisarse en primer término si existe o no algunas de las causas generales que la supriman; la mitomanía o la tendencia a mentir, la ausencia de lucidez mental, la falta de serenidad para declarar. En cuanto a la credibilidad especial el juez ha de basarse en reglas generales de la sana crítica, en los antecedentes del testigo y sobre todo en la correlación de los testimonios con las demás pruebas. Cabe referirse que la percepción como el acto mediante el cual se recibe en la mente la imagen de la cosa o el acontecimiento es el primer elemento del cual parte el proceso psíquico del testimonio, esto es la fuente de donde surge. Para que la percepción se verifique eficazmente en el sentido de aprehender la cosa o el acontecimiento, tales como son y dar fe de ello al juez para que forme su convencimiento frente a una teoría del caso presentada por las partes es necesario el análisis de varias situaciones que la pueden afectar y que por ello se dice que hay limitaciones que la pueden afectar como pueden ser entre otras; 1.- El estado de salud y facultades mentales (drogas, alcohol, intoxicaciones), 2.- La edad sexo e inteligencia, 3.- Las deficiencias en los órganos de los sentidos, 4.- El influjo de la profesión en los poderes de la percepción, 5.- La utilización de uno solo de los órganos de los sentidos, 6.- El estado de interés o atención, 7.- La no vedad o familiaridad con lo que lo percibe, 8.- El carácter inesperado del suceso percibido, 9.- La ubicación del testigo, 10.- la realización de una actividad inicial que distrajo la atención, 11.- El movimiento o cambio del objeto percibido. El ejercicio de valoración que ha efectuado el Tribunal de Sentencia sobre estas pruebas que le sirvieron para emitir su conclusión, y que dependió únicamente de prueba aportada por la defensa, no es compatible con una correcta valoración intelectual de las mismas, por no haberse considerado las enormes falencias apuntadas, además de no considerarse fundamentales reglas cuando se evalúa este tipo de elementos.- Conviene a esos propósitos citar al jurista JOSE I CAFFERATO NORES, quien en "La prueba en el proceso penal", atinadamente señala: "Las pautas más frecuentemente citadas por los autores, que tienen un común denominador: estas parten de la base que la fe en un testimonio se basa en dos presunciones: 1) La presunción de que los sentidos no han engañado al testigo; 2) La presunción que el testigo no quiere engañar. Consecuentemente, la tarea de apreciación crítica debe concentrarse en estos dos aspectos: 1) . . .2) La fidelidad de la percepción y de la transmisión de lo percibido, es preciso reparar en las siguientes circunstancias. a) Se deberá evaluar el desarrollo y la calidad de las facultades mentales del testigo, ya que la inmadurez (vgr., niños) o las perturbaciones (vgr., débiles

mentales) de ella afectarán la credibilidad... Con relación a la sinceridad del testimonio, son de significativa importancia las siguientes consideraciones. A) Es preciso descubrir si no hay algún interés que pueda influir sobre la voluntad del deponente (v.gr., convivencia, soborno), u otras circunstancias que influyendo en su ánimo (v.gr., relación de familia, afecto, odio, etc.) puedan hacerlo apartar, consciente o inconscientemente, de la verdad...

D.- COMPROBACIÓN DEL DELITO IMPUTADO.-Haciéndose una valoración conjunta y armónica de la prueba, y ejerciendo una valoración de la misma de conformidad a las reglas de la sana crítica (Art. 202 del CPP), se puede afirmar que los acusados M. R. H. A., M. O. L. R., J. C. M., E. V. R., O. H. A., J. Á R. B., J. H. D., C. D. A., R. A. M., L. R. L. C., J. D. L.C. S., A. .B. R., R. A. O, J. R. L., V. M. R., M. T. M. son las personas que el día 7 de Abril de 2010 entre las 3 y las 4 de la tarde obstaculizaron el plan de manejo para la explotación del bosque a favor de la Señora H. U. M. autorizada previamente por el Estado de Honduras para la realización de esta actividad lícita mediante la aprobación del plan de manejo ICF-BP-F1-016-2008, circunstancia ésta que se encuentra plenamente acreditada con las declaraciones de los testigos de cargo tienen su respaldo en la prueba documental. Se ha probado que la Señora H. U. M. comenzó a trabajar el 7 de abril del 2010, en su propiedad ubicada en el lugar denominado el Tapalito, Municipio de el Porvenir, Departamento de Francisco Morazán, en cumplimiento al plan operativo anual otorgado por el Instituto de Conservación Forestal, ente estatal que regula la explotación racional del bosque, ese día empezaron aperturar una calle ya existente para sacar el producto forestal, contratando el personal respectivo y la utilización de la maquinaria adecuada, ese mismo día de 3:30 a 4:00 de la tarde existiendo concierto previo de los acusados , se trasladaron hacia ese lugar para no permitir que las personas que trabajaban en ese lugar, le diera la apertura de la calle, llegaron agresivos con armas de fuego, fuertemente armados, despojando a la gente de la maquinaria, cabe destacar también que los imputados no basto con parar el movimiento sino que sacaron la maquinaria y la llevaron al caserío de ellos. Este tipo penal de OBSTACULIZACION DE PLAN DE MANEJO se encuentra regulado en la Ley Forestal, Áreas Protegidas y Vida Silvestre decreto número 98-2007 de fecha 28 de Diciembre de 2007 en su artículo 186 establece como requisitos objetivos del tipo los siguientes: 1.- quien de manera ilegal, 2.- obstaculicen la ejecución de un plan de manejo o plan operativo, 3.- en terrenos públicos o privados, 4.- Que este plan de manejo o plan operativo sea autorizado por el Instituto Nacional de Conservación y Desarrollo Forestal Áreas Protegidas Y Vida Silvestre Requisitos del tipo penal. Respecto al primer requisito esto se acredita con las declaraciones testificales de W. D. R. U., P. P. C. R. R. Z. V., S. E. R. U., J. D. C. C., F. A. H. que refieren que los acusados sin contar con ninguna orden emitida por autoridad competente, portando palos y piedras irrumpieron en la propiedad de la Señora H. U. evitando el legal aprovechamiento del bosque, respecto al segundo requisito se acreditó a través del PLAN DE MANEJO, ICF- BP-016- 2008, que la Señora H. U. posee un instrumento legal con vigencia por CUARENTA AÑOS para la explotación racional del bosque, El tercer requisito se acredita mediante el testimonio de la escritura pública número 1093 de fecha 23 de Septiembre de 2007 autorizada por el Abogado y Notario J. D. C., en la cual se establece que el sitio el Tapalito donde se otorgó el licenciamiento estatal del plan de manejo es un sitio privado propiedad de la Señora H. U. M., el cuarto y último requisito se acredita a través de la emisión del plan de manejo ICF- BP-016-2008, acreditándose que el mismo fue emitido por la autoridad competente es decir por el Instituto Nacional de Conservación y Desarrollo Forestal, Áreas Protegidas y Vida Silvestre (ICF). Respecto a los requisitos subjetivos del tipo penal, nuestra legislación penal en su artículo 13 párrafo segundo (Código Penal) establece que EL DELITO ES DOLOSO Cuando el resultado responde a la intención que se tuvo al ejecutarlo o cuando el autor sabe, o está obligado a saber, que como consecuencia de la acción u omisión existe la

posibilidad de que se produzca un efecto dañoso constitutivo de delito, no obstante, lo cual ejecuta el hecho y acepta, por ende, las consecuencias que del mismo derivan. Desde el punto de vista doctrinario El Dolo se conceptúa y a sido definido por numerosos e importantes autores. Entre los que destacan como los principales G., Carrara, M. y J. de Asúa quienes han emitido un concepto completo de lo que se entiende por el Dolo. Concepto de Dolo es conciencia y voluntad del sujeto de realizar el hecho tipificado objetivamente en una figura delictiva. El sujeto sabe y quiere realizar la acción. Por tanto, El dolo consiste en la intención de realizar un hecho antijurídico y está fundamentado por dos elementos como lo son la conciencia o previsión del hecho y la voluntariedad de este. DOLO implica conocimiento y voluntad de realizar los elementos objetivos del tipo penal. El Dolo es el conocimiento y la voluntad de realizar los elementos objetivos del tipo penal. Según Hernando Grisanti el Dolo es la voluntad consciente, encaminada u orientada a la perpetración de un acto que la ley prevé como delito. Según Francisco Carrara el dolo es la intención más o menos perfecta de hacer un acto que se sabe contrario a la ley. Manzini define al dolo como la voluntad consciente y no coaccionada de ejecutar u omitir un hecho lesivo o peligroso para un interés legítimo de otro, del cual no se tiene la facultad de disposición conociendo o no que tal hecho esta reprimido por la ley. Jiménez de Asúa dice que el dolo es la producción del resultado típicamente antijurídico con la conciencia de que se está quebrantando el deber, con conocimiento de las circunstancias de hecho y del curso esencial de la relación de causalidad existente entre las manifestaciones humanas y el cambio en el mundo exterior, con la voluntad de realizar la acción u con representación del resultado que se requiere. Elementos del Dolo. Los principales elementos del Dolo y los señalados como tales por los principales autores son los elementos intelectuales y los elementos emocionales. 1) Los elementos Intelectuales: Se exige el conocimiento de los hechos actuales, aquellos hechos de tipo legal que existen ya en el momento en que el acto de voluntad se realiza y que por lo tanto son independientes de la voluntad del autor. Por ejemplo, en el caso de que un hombre seduzca a una mujer es necesario que este conozca que la mujer es menor de 21 años o que el que hurta un objeto conozca que este objeto es ajeno. Lo mismo ocurre a aquel hombre que tiene relaciones con una mujer casada, es necesario que este conozca que esa mujer es casada. 2) Elementos emocionales: La escuela positivista combate insuficientemente el concepto clásico del dolo, integrado únicamente por la concurrencia de la inteligencia y de la voluntad, y lo hace consistir en 3 elementos: voluntad, intención y fin. La voluntad se refiere al acto en sí, como en el disparo de un revólver que puede ser requerido o accidental. La intención se refiere al motivo por el que el acto con esta intención se ha buscado producir, como en el disparo del revólver, dirigido deliberadamente a matar, se busca (el fin) vengar la ofensa, lograr el robo, defender la persona o ejecutar una orden de autoridad. Solo el que sabe lo que ocurre puede querer que ocurra, es decir, aplicar su voluntad a conseguir el resultado que tenga en la mente. De esta manera el sujeto tiene que ser consciente de todos los elementos objetivos del tipo y, en el caso en el que el sujeto desconozca estos elementos no habrá Dolo. El conocimiento que se requiere no será exacto o científico, sino que será el del propio profano. Pero siempre se debe tener el conocimiento de todos estos elementos. La voluntad criminal constituida por la conciencia de querer y por la conciencia de obrar traducidas en una conducta externa es el dolo que en el Derecho Romano Justiniano se denominada "dolos", "dolos malus", "propositum". Significaba la intención encaminada al delito conciencia del hecho criminoso que se iba a cometer. En el Derecho canónico el dolo expreso con palabras "dolos", "voluntas", "sciens", "malitia" por eso el dolo equivalió a la malicia, astucia. En fin el dolo consiste en la voluntad de cometer un acto sabiendo que es punible, es una posición de voluntad distinta de la actuación voluntaria, que es la acción. La evolución del concepto de Dolo surgió primero la Teoría de la voluntad, y así el dolo se definió

tomando en cuenta solo el resultado previsto y querido por el autor del delito. Después, se encontró que este único criterio no era aplicable a la construcción técnico- jurídica del dolo eventual; surgió entonces una tesis más avanzada: “La teoría de representación” propugnada por Von Liszt que sostenía que el dolo es el conocimiento que acompaña a la manifestación de voluntad, de todas las circunstancias que concurren al acto previsto por la ley penal. Posteriormente surgió la “Teoría de la Voluntariedad” sostenida por Francisco Carrara; según esta teoría el dolo es la intención o voluntad más o menos perfecta de ejecutar un acto que se conoce contrario a la ley. Lo que la norma prohíbe no es tanto la producción del resultado lesivo sino la realización consciente y querida de conductas altamente peligrosas para los bienes jurídicos. Se aprecia con toda claridad la concurrencia de ambos requisitos EL QUERER Y EL SABER, circunstancias estas que se acreditaron en el juicio oral, inicialmente con la propia prueba testifical y documental propuesta por la defensa en la que refiere a las denuncias realizadas en el año 2009 contra nuestra representada por la explotación del bosque, ellos tienen el conocimiento pleno de cuál es el procedimiento para la explotación del bosque, cual es la autoridad competente para el otorgamiento de la respectiva autorización (PLAN DE MANEJO, PLAN OPERATIVO, LICENCIA ETC). Se aprecia que los acusados concertaron evitar a como diera lugar el aprovechamiento del bosque, se convocaron a través de llamadas telefónicas y contacto directo entre vecinos para acudir al lugar, previamente se equiparon de vehículos, palos, piedras, acudieron al lugar y mediante violencia irrumpieron en el mismo, evitando así que se continuaran con las actividades normales, obligando al operario de la maquinaria a transportar contra sus voluntad la maquinaria hasta la plaza del pueblo que habitan los hoy acusados, privándolo injustamente de su libertad por espacio de 2 horas aproximadamente hasta que fue liberado junto con la maquinaria por la autoridad policial. De esta forma, es reprochable desde un punto de vista lógico, que el Tribunal de Sentencia haya generado la conclusión de que no existe delito por el hecho de que los acusados según la valoración del Tribunal no “ SABIAN QUE SU ACCIONAR ERA CONSTITUTIVO DE DELITO Y ADEMAS ASEVERA EL TRIBUNAL QUE EL PLAN OPERATIVO ES ILEGAL ASI COMO LA ACCION DE DAR INICIO A LA APERTURA DE LA CALLE”. - (lo subrayado y sombreado es nuestro) De toda esa relación probatoria, a contrario sensu de la apreciación del juzgador, como lo exigen los Arts. 202, 336 y 338 del CPP, la correcta conclusión fáctica que se extrae es la ocurrencia de un delito de OBSTACULIZACION DE PLAN DE MANEJO, cometidas, respectivamente, en perjuicio de H. U. M., que los partícipes en el hecho son los Señores M. R. H. A., M. O. L. R., J. C. M., E. V. R., O. H. A., J. Á. R. B., J. H. D., C. D. A., R. A. M., L. R. L. C., J. D. L. C. S., A. B. R., R. A. O., J. R. L., V. M. R., M. T. M. ya que según la regla lógica de la DERIVACION, informada por el Principio de Razón Suficiente, el razonamiento debe estar constituido por inferencias razonables deducidas de las pruebas y de la sucesión de conclusiones que en virtud de ellas se vayan determinando, no es posible que en el presente caso la conclusión del hecho se basé en medios de prueba tan cuestionables, débiles e inconsistentes, como los estimados para emitir el fallo absolutorio, (lo sombreado y subrayado es nuestro) y opuestos a elementos de convicción que objetivamente son más confiables.- Y esta regla lógica de la DERIVACION, ha sido reconocida como norma de logicidad en las sentencias, como lo expresan las sentencias emitidas por la Sala de lo Penal, y registradas con los números 164-05 (del 13 de diciembre de 2005) y 01-2007 (del 31 de julio de 2007). Como el vicio descrito ha ocurrido en el acto de dictarse sentencia, no pudo hacerse un reclamo oportuno en contra del mismo.”

Recurrente N°2 El Recurrente ABOGADO J. I. O. formalizó su Recurso de Casación por Quebrantamiento de Forma de la siguiente manera:

“EXPOSICION DEL MOTIVO DE CASACION UNICO MOTIVO: Haber incurrido el sentenciador en falta de observación de las reglas de la sana crítica en la valoración de la prueba.

PRECEPTO AUTORIZANTE: El presente motivo de casación se encuentra comprendido en el Art. 362.3 del Código Procesal Penal (en adelante "CPP").

EXPLICACIÓN DEL MOTIVO. Los preceptos penales adjetivos que se invocan como infringidos por falta de aplicación, prescriben: Art. 202: "Las pruebas serán valoradas con arreglo a la sana crítica. El órgano jurisdiccional formará su convicción valorando en forma conjunta y armónica toda la prueba producida".- Por su parte, el párrafo primero, del Art. 336, de la misma ley señala: "El Tribunal, para resolver, sólo tendrá en cuenta las pruebas que se hayan ejecutado durante el debate, las que serán apreciadas en su conjunto y de acuerdo con las reglas de la sana crítica". --- También, el Art. 338, que regula la forma de estructurar la sentencia, ordena al Tribunal sentenciador, en el numeral 2), lo siguiente: "...Valoración de la prueba. Seguidamente, se expresarán las pruebas tenidas en cuenta para declarar probados esos hechos, justificando, según las reglas de la sana crítica, el valor que se haya dado a las practicadas en juicio y, en su caso, el razonamiento utilizado para obtener conclusiones por presunción a partir de los indicios, igualmente declarados probados". Los hechos probados de una sentencia penal (que constituyen la verdad a la que el Tribunal cree haber arribado) están sustentados en el acervo probatorio que se plasma en la fundamentación probatoria.- La fundamentación probatoria se divide en las fases descriptiva e intelectual; en la primera (fundamentación probatoria), el Tribunal describe cada una de las pruebas que dan sustento a su decisión; en la segunda (fundamentación intelectual), el juzgador debe explicar por qué un medio probatorio le merece o no confiabilidad, y, además, porqué un elemento de prueba le conduce a una conclusión determinada.- Sobre esta segunda operación, es que recae el reproche del recurso de casación por violación a las reglas de la sana crítica de acuerdo con el motivo planteado, de tal suerte que la violación a esas reglas que corrigen el correcto entendimiento humano, constituye un problema de fundamentación de la sentencia; por ello el legislador en el artículo 338 del CPP, ubica dentro de la "fundamentación del fallo" (regla cuarta), la valoración de la prueba.- Las reglas de la sana crítica entonces, constituyen la especie dentro del género conocido como fundamentación. En el sistema de sana crítica racional que implementa nuestro sistema procesal penal, en cuanto a la valoración de la prueba, impera la plena libertad de convencimiento de los Jueces, pero exigiéndoles que las conclusiones a las que arriben sean el fruto razonado de las pruebas en que se las apoye.- En este sistema el juzgador no tiene reglas legales que le establezcan el valor que debe consignarle a cada prueba, pero esa libertad tiene límites: Las normas que gobiernan la corrección del pensamiento humano.- En la sana crítica racional, el juzgador logra sus conclusiones sobre los hechos de la causa valorando la eficacia conviccional de cada prueba con total libertad, pero respetando al hacerlo, los principios de la recta razón, es decir, las normas de la lógica, la psicología y la experiencia común. Dentro de las reglas de la lógica, al que debe sujetarse el juzgador en la valoración de las pruebas, según lo exigen los Arts. 202 y 336 CPP y que recalca el Art. 338, sección cuarta, numeral 2 ("...justificando según las reglas de la sana crítica, el valor que se haya dado a las practicadas en juicio..."), aparece la característica, exigida por ellas, denominada, según FERNANDO DE LA RUA (La Casación Penal. El Recurso de Casación Penal en el Nuevo Código Procesal Penal de la Nación), como DERIVADA, según la cual, la motivación debe respetar el principio de razón suficiente, para lo cual "el razonamiento debe estar constituido por inferencias razonables deducidas de las pruebas y de la sucesión de conclusiones que en virtud de ellas se vayan determinando".- Para ello, la motivación debe ser CONCORDANTE: A cada conclusión afirmada o negada, debe corresponder convenientemente un elemento de convicción del cual se pueda inferir aquella. Resulta, que la sentencia que hoy se cuestiona por esta vía impugnativa, contiene un vicio grave que atenta con las reglas de la sana crítica a observarse en la valoración de la prueba, y que ha

incidido en la forma en que el Tribunal de Sentencia de Tegucigalpa ha resuelto el juicio oral y público al determinar absolver a los imputados M. R. H. A., M. O. L. R., J. C. M., E. V. R., O. H. A., J. Á. R. B., J. H. D., C. D. A., R. A. M., L. R. L. C., J. D. L. C. S., A. B. R., R. A. O., J. R. L., V. M. R. M. T. M. y M. E. basándose en una insuficiencia probatoria, como consecuencia de esa insuficiencia existe duda, cuando del despliegue probatorio se comprobó que éstos de manera violenta y con pleno conocimiento de que su accionar lindaba con lo ilícito obstaculizaron el plan de manejo concedido por el Estado de Honduras a nuestra representada, para la explotación racional del recurso bosque.(lo subrayado y sombreado es nuestro).

INDICACION DEL VICIO Inexplicablemente, el Tribunal de Sentencia de Tegucigalpa vulnera, las reglas de valoración al dejar de extraer la confirmación probatoria de diversas circunstancias de hecho, que le hubieran permitido condenar a los encausados por el delito que se les imputa.- Dichas circunstancias son las siguientes: I.-La justificación para el ejercicio de la acción penal pública. Como órgano encargado de la persecución penal motivo al ente acusador (Ministerio Público) el ejercicio de la acción penal pública incoada contra los hoy acusados, ante el abundante acervo probatorio, prueba esta que fue allegada en legal y debida forma al proceso desde sus primeras etapas y se materializó en el juicio oral y público, y estas corresponden a los testimonios de R. Z. V., S. E. R., W. D. R. y P. P. C. R., las documentales consistentes en el Plan operativo anual de fecha 29 de Enero de 2009, el plan de manejo quinquenio 2008 al 2013, registro ICF-BP-F1-2008, (Se encuentran sus testimonios en las páginas 4 frente a la 8 vuelto, del acta de debate), el hecho que el Ministerio Público vino sustentando durante todo el transcurso del proceso aconteció el 7 de abril del 2010, en su la propiedad de la Señora H. U. la cual se encuentra ubicada en el lugar denominado el Tapalito, Municipio de el Porvenir, Departamento de Francisco Morazán, cuando las personas contratadas por dicha señora quien amparada en el plan operativo anual otorgado por el Instituto de Conservación Forestal, procedió a dar inicio a las operaciones para la explotación racional del bosque dentro de sus límites de propiedad privada, dando inicio así a la apertura de una calle para aprovechar el producto forestal, mediante la utilización de maquinaria adecuada, ese mismo día de 3:30 a 4:00 de la tarde al lugar llegó un grupo de personas a dicho lugar para no permitir que las personas que trabajaban en ese lugar, le diera la apertura de la calle, llegaron agresivos con armas de fuego, fuertemente armados, despojando a la gente de la maquinaria, cabe destacar también que los imputados no basto con parar el movimiento sino que sacaron la maquinaria y la llevaron al caserío de ellos. Estos son los hechos controvertidos que el Ministerio Público logró demostrar en juicio oral y público enervando así el Estado de Inocencias que privaba sobre los acusados a través de los medios de prueba permitidos por la ley que objetivamente son confiables , se demostró a través de los testimonios que los acusados, habían preparado y asegurado al ataque, con el propósito de obstaculizar la legal explotación del bosque, en vista de que previamente se habían concertado para reunirse en el lugar, mediante llamadas telefónicas previas, en segundo momento se reúnen en la gasolinera más próxima al lugar donde abastecen de combustibles los vehículos a utilizar, un tercer momento cuando vociferan frases contra los hijos de H. U. manifestándoles que impedirán la explotación del bosque situación ,aseveran en sus testimonios haber observado como los acusados llegaron hasta el lugar de los hechos portando palos, piedras, armas de fuego, utilizando como medio de transporte varios vehículos automotores tipo pick up y camiones que aunada a lo sorpresivo del ataque, culminó con el deceso violento del Señor G. C. y la apropiación de la maquinaria que se estaba utilizando para la apertura de la calle y la privación injusta de la libertad de la cual fue objeto el operario de la maquinaria, R. Z. V. y que al tener conocimiento de los hechos, la autoridad policial se hizo presente al lugar y de esa manera los hoy acusados se retiraron del lugar llevando consigo la maquinaria y la misma fue

retenida contra la voluntad de sus dueños, hasta que llegó la autoridad policial y le hicieron entrega de la maquinaria, logrando así su propósito los acusados, el de evitar la explotación del bosque en la propiedad de la Señora H. U. M. estos hechos, contribuyen a establecer que actuaron con pleno conocimiento de que su accionar era ilícito no obstante asumieron las consecuencias de su accionar, circunstancias que resultarán más que evidenciadas con la restante relación probatoria. De igual manera se demostró que ni los empleados ni los hijos de doña H., no portaban armas de fuego a excepción de los guardias de seguridad.- y que uno de los guardias resultó sin vida, mientras que al otro dicho sea de paso su hermano, le fue despojada de su arma de reglamento y agredido por los hoy acusados. Otro hecho importante de las declaraciones de los ofendidos, es la secuencia en los ataques ocurridos, puesto que señalan que en diversos momentos, a partir del 7 de abril de 2010 trataron de explotar racionalmente el bosque no obstante los hoy acusados en dos ocasiones más obstaculizaron el plan de manejo concedido por el Estado de Honduras (Págs. 6 y 7 del acta de debate).- (lo subrayado y sombreado es nuestro).

LA CONTROVERSIA DEL TRIBUNAL EN LA VALORACION DE LA PRUEBA QUE DEMUESTRA EL HECHO CONTRARIO A DERECHO OCURRIDO Y LA PARTICIPACION DE LOS ACUSADOS. Basa su sentencia el Juzgador en una supuesta insuficiencia probatoria, como consecuencia de esa insuficiencia existe duda, y decimos supuesta ya que cuando del despliegue probatorio se comprobó que éstos de manera violenta y con pleno conocimiento de que su accionar lindaba con lo ilícito obstaculizaron el plan de manejo concedido por el Estado de Honduras la víctima. El Tribunal de sentencias ha vertido motivación insuficiente e inconsistente para restar valor probatorio y credibilidad a la prueba de cargo testifical de manera muy especial la documental, misma que ha sido expedida por autoridad competente con las debidas formalidades y garantías de ley al emitir criterios subjetivos, por lo que no ha aplicado el principio de la derivación que exige de razón suficiente en forma de inferencias lógicas deducibles de las pruebas, ya que de la prueba de cargo se deriva que el Tribunal a pesar de la suficiente prueba de cargo de la acusación (Lo sombreado y subrayado es nuestro) no ha logrado motivar de manera convincente la desvinculación de los acusados con el hecho, por lo que el juzgador ha aplicado en forma indebida la regla lógica de la sana crítica, de derivación en la valoración de la prueba de cargo y que de haberlo hecho correctamente podría haberse derivado otras conclusiones. Ya que reconoce que efectivamente el hecho ocurrió, no obstante, se contradice al afirmar que emite un fallo absolutorio basado en la insuficiencia de prueba puesto que no se demostró que los acusados tenían dominio del hecho al conocer que su accionar era constitutivo de delito. Asimismo, el juzgador con motivación insuficiente e inconsistente ha restado valor a la declaración de los testigos de cargo respecto a la participación de cada uno de los acusados en los hechos atribuidos.- deducción del juzgador que por sí sola, es muy débil como para enervar convincentemente lo declarado en juicio por los otros testigos oculares, por lo que el Tribunal sentenciador ha infringido la regla de la sana crítica de la lógica, concretamente del postulado de derivación por falta de razones lógicas y suficientes para y restar credibilidad a lo declarado por los testigos oculares de cargo frente a lo declarado por quienes los sitúan en un lugar distinto al de la escena del crimen en el momento en que se ejecutaron los hechos delictivos objeto de este proceso. II.- El ataque producido en los bienes de la víctima y el personal contratado. - la acción de los acusados. La resoluciones número EL PLAN DE MANEJO, ICF- BP-O16-2008 Morazán y el Plan operativo anual de fecha 29 de Enero de 2009, el plan de manejo quinquenio 2008 al 2013, registro ICF- BP-F1-2008 contentiva del plan de manejo y plan operativo anual sitio el Tapalito, Municipio del Porvenir, Francisco Morazán, mismo que tiene una vigencia de CUARENTA AÑOS de conformidad al decreto ley número 98-2007 contentivo de la Ley Forestal, Áreas Protegidas y

Vida Silvestre de fecha 28 de Diciembre de 2007 establece con suma claridad cuáles son las acciones a ejecutar dentro del marco legal previamente establecido de las cuales los acusados tienen pleno conocimiento puesto que pertenecen según sus propios dichos a ello son los representantes o directivos del Comité Ambientalista del Valle de Siria, que, en defensa del derecho a proteger sus fuentes de agua, están en contra del otorgamiento del plan de manejo de la Señora H. U. porque este fue otorgado de manera ilegal. Este medio de prueba debió ser valorado de forma armónica y conjunta, con las pruebas testificales de cargo y de descargo, puesto que su relación conduce a establecer efectivamente la ilegal obstaculización del plan de manejo, el ataque realizado hacia las víctimas en este caso la Señora H. U. y sus hijos, G. C. quien falleció en el ataque y quienes fueron los que ejecutaron la acción, por ello resulta trascendente establecer que fue lo que declararon los testigos. W. D. R., declara:, nos encontramos donde estaba la gente que estaban echando combustible en una gasolinera, la verlos a ellos que echaban combustible y nos gritaron, cerrajearon armas y nos dirigimos a la policía (lo sombreado y subrayado es nuestro), en lo que llamamos los señores ya habían llegado al cerro, (lo sombreado y subrayado es nuestro) y Raúl informó estando nosotros en la policía que habían dos heridos y un muerto, (lo sombreado y subrayado es nuestro) y aún estaban las personas ahí en el cerro, cuando verificamos que estaba una persona muerta y otra persona desaparecida (lo sombreado y subrayado es nuestro) y la máquina la estaban montando a un camión y la llevaron raptada para la aldea del terrero. (Lo sombreado y subrayado es nuestro) y me dijo el señor de la máquina me dijo que estaba secuestrado en el terrero, (lo sombreado y subrayado es nuestro) la policía se fue al lugar para poder rescatar la maquinaria. (Lo sombreado y subrayado es nuestro) A las preguntas del Ministerio Público contestó Están presente esas personas que usted dice: todos ellos. (Lo sombreado y subrayado es nuestro). A las preguntas de la acusación contestó Cuántas personas observó que estaban ahí: unas 40 a 50 personas. (Lo sombreado y subrayado es nuestro). Da los nombres de los imputados (lo sombreado y subrayado es nuestro). La máquina qué dice que pasó con ella: se la llevaron al terrero, la policía la regresó. (Lo sombreado y subrayado es nuestro). A las preguntas de la defensa contestó: ..., pero si se da cuenta, ellos son los que han atacado el bosque y nosotros no. (Lo sombreado y subrayado es nuestro) a las preguntas del tribunal contestó A qué horas mira a las personas en la gasolinera: a las 2:30 ellos estaban llenando de combustible, fue cuando me fui a la policía, ellos me gritaron. Cuál fue la denuncia: que la gente iba para el cerro ya que ellos me gritaron los carros de ellos que iban a pararnos. (Lo sombreado y subrayado es nuestro) Cuando subió la policía a qué hora subió: a las 4:00 de la tarde. Que observó en ese momento: estaba la gente en el cerro, la policía los desalojó. (Lo sombreado y subrayado es nuestro) Cuánta gente había en el cerro: los carros estaban ahí en la parte de arriba. Cuántas personas había en el cerro: unos 40 a 50 personas. Que hacían estas personas: cuando yo llegué ellos empezaron a subirse a los carros y estaban subiendo la máquina. Para qué la habían llegado al cerro la máquina: abrir calle. De quién es la propiedad: es de mi mamá. (Lo sombreado y subrayado es nuestro) El lugar donde estaba la maquinaria de quién es propiedad: nos conduce a la propiedad y es una calle privada de mi mamá. Esa propiedad donde iban abrir es de su mamá: C. R., declara: yo estaba en el Tapalito como guardia de seguridad, me quitaron mi escopeta mataron a mi hermano, me siguieron para matarme. (Lo sombreado y subrayado es nuestro) A las preguntas del Ministerio Público contestó: a qué horas fueron los hechos: tres de la tarde. Con quién estaba usted: estaba en el Tapalito, con G, y W. Qué tipo de vehículos observó: había un carro color azul paila, una paila roja y un camión. A las preguntas del acusador privado contestó: cuál era su trabajo: guardia de seguridad. Qué trabajo hacían: cuidar la maquinaria. Habían comenzado a trabajar: sí. Recuerda las personas que llegaron a ese lugar: sí. Puede describirlos o están aquí: sí, incluso está la persona que mató a mi hermano. Quién le quito la escopeta: sí. Dónde está:

Objeción ha lugar la misma. A las preguntas de la defensa contestó:....., los cabecillas son los que están aquí, los miré y son los que me agredieron. Cuántas personas reconoció usted: unas 15 a 20 personas. (Lo sombreado y subrayado es nuestro) Cuántas personas llegaron al lugar: unas 80. Qué hicieron: me agredieron, me quitaron el arma, mataron a mi hermano también, ellos me siguieron para matarme. (Lo sombreado y subrayado es nuestro) Cuántas personas lo agreden a usted: unas 20 personas. R. Z. V., declara: Me encontraba el día siete de abril en el Tapalito, estaba encargado de una máquina en la casa de Haydee Urrutia, (lo sombreado y subrayado es nuestro) como entre 3 a 3:30 de la tarde fui agredido por un grupo de personas en el terrero, cuando fui agredido después de eso hicieron un macaneo y mataron a un muchacho que cae cerca de mi, me defendí con la máquina, después fuimos traídos secuestrados en el terrero, nos soltaron como a las 6:30 la policía. (Lo sombreado y subrayado es nuestro) A las preguntas del Ministerio Público contestó: por quién fue contratado usted: por la señora R. En el momento de los hechos observó las personas que llegaron al lugar: las personas que miré son las mismas que están aquí y estuvimos en el terrero también. (Lo sombreado y subrayado es nuestro) A las preguntas del Acusador privado contestó: qué tiempo laboró ahí: llegamos a las 11:30 y de 3:30 a 4:00 de la tarde llegaron agredirnos ahí. Cuantos metros realizó: unos 150 metros. Cuánto tiempo estuvo secuestrado: una media hora. Son estas personas las que estaba aquí: sé. Que le referían los señores a usted: solo nos agredieron en la propiedad de Haydee Urrutia. (Lo sombreado y subrayado es nuestro) A las preguntas de la defensa contestó: a qué hora bajó con la maquinaria: me bajaron a punta de bayoneta con el tractor y el camión. A qué hora: eran las cinco de la tarde. Cómo reconoce a las personas: por su rostro. Los había visto después ahí: en el terrero. Aquí nos liberan como las 6:30 de la noche. (Lo sombreado y subrayado es nuestro). S. E. R. U, declara, estando en el bosque recibió la llamada el agente Chacón de que había unos heridos en el cerro, a eso de las 3:30 y 4:00 subimos al cerro y encontramos unos señores ahí. (Lo sombreado y subrayado es nuestro). A las preguntas del Ministerio Público contestó: en compañía de quién estaba usted: mi hermano W. y la policía. Con respecto a esto como llegaron las perronas al sitio: unos caminaban y otros intentaban salir del lugar. Cuánto tiempo se tarda de la posta al lugar de los hechos: cinco minutos. A las preguntas del Acusador Privado contestó: a qué cerró se refiere: al bosque donde tenemos el plan de manejo. (lo sombreado y subrayado es nuestro) Cuántas personas habían: unas 50 a 70 personas. Esas personas que miró están aquí: todos. Cómo se llamaba: R. L., M. L. J. C., M. H., J. H., C. A., R. O., O. H. A H. a las preguntas de la defensa contestó: (lo sombreado y subrayado es nuestro. Podría decir qué acciones tomaron las personas que conocía y mencionó por nombres: la policía nos hizo que desalojáramos (lo sombreado y subrayado es nuestro) (ver páginas 4 a la 8 del acta del debate). Estas afirmaciones son verdaderas ya que fueron ratificadas por la prueba testifical de descargo propuesta por la defensa respecto a los testimonios de los señores J. D. C. C., F. A. H., J. B. H. A. quienes declararon lo siguiente: J. C. C., declara: yo Salí a las cinco de la tarde escuché comentario sobre una reunión que había de personas de diferentes comunidades en el terrero, (lo sombreado y subrayado es nuestro) me ubiqué donde estaba reunido el presidente, luego de eso miré que estaban protegiendo una maquinaria, lo único que se manejaba era el caso que habían bajado una maquinaria. (lo subrayado y sombreado es nuestro) estuve observado el caso, luego la maquinaria se mantuvo ahí y llegó la policía el cual se entregó la maquinaria. A las preguntas de la defensa contestó: a qué hora llegó al terrero: en la tarde después de las cinco. Cuántas personas había: no lo recuerdo. Quiénes estaban: de diferentes comunidades. Había autoridades en el lugar: llegó la policía. A qué hora: a las seis de la tarde. (Lo subrayado y sombreado es nuestro). Había persona ahí: no. a las preguntas del Ministerio Público contestó: tiene algún parentesco con los acusados: no. del lugar de los hechos donde usted vive cuánto tiempo hay: seis kilómetros, de donde estaba la maquinaria desconozco el lugar. Cuántos

vehículos estaban decomisados: había tanta gente, me acerqué no me percaté cuantas eran. Puede decir al tribunal quién lo llamó: solo recibí la llamada nada más. Cuál fue el propósito de la llamada: para una toma pacífica. Sabía dónde estaba esa maquinaria: desconozco. Qué lugar la observó la maquinaria: en la plaza. Por qué medio llegó ahí: no comenté, solo llegué y observé. Cuánto tiempo permaneció en el lugar: unos 40 minutos. Quién retiró la maquinaria de la plaza: la policía. Sabe quién llevó la maquinaria al lugar: desconozco. F. A. H. declara: como vecinos de la comunidad se nos avisa de una toma en el terreno, nos presentamos ya tarde en una plaza donde habían más de 500 personas, ya habían bajado la maquinaria, a la gente que estaba ahí se le trato bien, la otra situación era que había que esperar a la fiscalía para poder sacar el inmueble de la comunidad, solo eso pude presenciarles. A las preguntas de la defensa contestó: a qué hora llegó al lugar de los hechos: la toma fue a la una de la tarde, pero por razones de trabajo llegamos ahí a las 4:00 de la tarde. Cuántas personas observó: más de 500 personas. A que comunidades refiere: a todas de la zona, a las preguntas del Ministerio Público contestó: precisamente a qué hora estaba del lugar de los hechos: llegué a eso de las 4:00 de la tarde. Cuánto se pone de agua caliente al Tapalito: es Guayabías unos 15 a 20 minutos. A las preguntas del Acusador Privado contestó: dice que le avisaron de una toma, a quiénes avisaron de la toma: unos vecinos. Cuál es el nombre de esa persona: no sé. Qué le dijo: que había una maquinaria y había la toma pacífica, fue cuando me apresuré y me vine a la plaza y ya estaba la maquinaria ahí. (Lo subrayado y sombreado es nuestro) El propósito de la toma: ver la manera de desvanecer eso a través del diálogo. A qué plaza llegó: a la del terrero. De dónde provenía o donde estaba operando la maquinaria: no. pudo observar si la maquinaria estaba en la carretera o en un vehículo en particular: sobre el vehículo. Qué tipo de vehículo: un camión. Para que estaban esperando a la fiscalía; para mover el inmueble, Para donde se lo llevaron: no se para dónde se lo llevaron después. Se suspende y se reanuda a la una treinta de la tarde. J.B. H. A. declara: estoy aquí porque soy el actual gerente de la radio Talanga stéreo, el 7 de abril del 2010 me llamaron personas del Terrero, el cual había unos problemas en la comunidad, pidiéndome las personas que fuera a cubrir un hecho, contestándoles que para teníamos los corresponsales y me comunicaría con él para cubrir ese hecho, (lo sombreado y subrayado es nuestro. A las preguntas de La Defensa contestó: a qué hora recibió la llamada: recibí muchas comunicaciones, las llamadas empezaron a las 2:00 de la tarde. A qué hora se comunicó con Amador: a las 2:30 de la tarde. Cuando él llegó a Cedros a qué hora se comunicó con usted: no preciso la hora, fue después. A las preguntas Ministerio Público contestó: con respecto a los hechos recuerda la fecha: 07 de abril del 2010 en horas de la tarde. Con respecto a que se comunicó con C. A., a qué hora fue: no preciso. (Lo sombreado y subrayado es nuestro) Ha sido denunciado usted por algún hecho: pregunta impertinente, ha lugar la misma. A las preguntas del Acusador Privado contestó: qué empresa trabaja usted: laboro para Talanga stéreo. De las 2:00 de la tarde a 6:00 de la tarde que tipo de programas trasmite: musicales. Cuál es su jornada de trabajo en la radio: 24 horas. Dice que recibió llamada a eso de las dos de la tarde, específicamente que información le dicen: que había problemas en el lugar. Qué tipo de problemas: me decían que había problemas en el terrero. C. A. que horario tiene: cualquier horario. Ese día 7 de abril del 2010 él estaba realizando sus labores o tenía un permiso particular: desconozco. (Lo sombreado y subrayado es nuestro) A qué hora transmitió los hechos: en la tarde. Puede precisar: de las dos en adelante. Que transmitió él: noticia general. Que transmitió: los hechos noticiosos que se da sobre que viene una ambulancia. Otro acontecimiento: desconozco. (Lo subrayado y sombreado es nuestro) a las preguntas del tribunal contestó: cómo es que él es corresponsal y tenía permiso: él tenía que resolver temas familiares, el labora para el sistema educativo nacional y con nosotros como corresponsal. (Ver acta del debate páginas 8 a la 10). Esta es la justificación legal por la cual

se promovió la acción penal publica misma que se sustentó con cada uno de estos medios probatorios quebrantando así el estado de inocencia de los hoy se confirmó y confirmo que efectivamente los hechos acontecieron en el sitio el Tapalito, el día 7 de abril de 2010, que había un concierto previo de los acusados para acudir al lugar y así evitar que la Señora H. U., que estos efectivamente se encontraban en el lugar de los hechos, que mediante violencia evitaron la continuidad del plan de manejo al extremo de privar injustamente de la libertad al señor R. Z. V. obligándolo a llevar la maquinaria hasta la plaza el Municipio del Porvenir, misma que entregaron a la policía junto a su conductor hasta las seis de la tarde de ese mismo día confirmándose con ello la versión de los testigos W. D. R. U., P. P. C. R., S. E. R. U., R. Z. V., como los indican en sus declaraciones, y ello es lógico que lo digan, puesto que en primer lugar conocen muy bien a cada uno de los acusados, son sus vecinos de toda la vida, en segundo lugar porque pudieron percibir con sus sentidos cada uno de los acontecimientos descritos y las acciones ejecutadas por cada uno de ellos, con estos medios de pruebas, relacionados conjunta y armónicamente, como la Ley lo establece, y que la prueba testifical de descargo lo confirma conllevan a afirmar la conclusión que M. R. H. A., M. O. L. R., J. C. M., E. V. R., O. E. A., J. Á. R. B., J. H. D., C. D. A., R. A. M., L. R. L. C., J. D. L. C. S., A. B. R., R. A. O., J. R. L., V. M. R., M. T. M. y M. E. se encontraban en el lugar de los hechos, participaron en los hechos, y no en la forma falsa que quiere aparentar los acusados C. A. A., M. R. H. A., M. T. M. A., R. A. O. U. que pretenden ubicarse en un lugar distinto al de los demás intervinientes. Haciéndose una valoración conjunta y armónica de la prueba, y ejerciendo una valoración de la misma de conformidad a las reglas de la sana crítica (Art. 202 del CPP), se puede afirmar que los acusados M. R. H. A., M. O. L. R., J. C. M., E. V. R., O. E. A., J. Á. R. B., J. H. D., C. D. A., R. A. M., L. R. L. C., J. D. L. C. S., A. B. R., R. A. O., J. R. L., V. M. R., M. T. M. son las personas que el día 7 de Abril de 2010 entre las 3 y las 4 de la tarde obstaculizaron el plan de manejo para la explotación del bosque a favor de la Señora H. U. M. autorizada previamente por el Estado de Honduras para la realización de esta actividad lícita mediante la aprobación del plan de manejo ICF-BP-F1-016-2008, circunstancia esta que se encuentra plenamente acreditada con las declaraciones de los testigos de cargo tienen su respaldo en la prueba documental. Se ha probado que la Señora H. U. M. comenzó a trabajar el 7 de abril del 2010, en su propiedad ubicada en el lugar denominado el Tapalito, Municipio de el Porvenir, Departamento de Francisco Morazán, en cumplimiento al plan operativo anual otorgado por el Instituto de Conservación Forestal, ente estatal que regula la explotación racional del bosque, ese día empezaron aperturar una calle ya existente para sacar el producto forestal, contratando el personal respectivo y la utilización de la maquinaria adecuada, ese mismo día de 3:30 a 4:00 de la tarde existiendo concierto previo de los acusados, se trasladaron hacia ese lugar para no permitir que las personas que trabajaban en ese lugar, le dieran apertura de la calle, llegaron agresivos con armas de fuego, fuertemente armados, despojando a la gente de la maquinaria, cabe destacar también que los imputados no basto con parar el movimiento sino que sacaron la maquinaria y la llevaron al caserío de ellos.- Este tipo penal de OBSTACULIZACION DE PLAN DE MANEJO se encuentra regulado en la Ley Forestal, Áreas Protegidas y Vida Silvestre decreto número 98-2007 de fecha 28 de Diciembre de 2007 en su artículo 186 establece como requisitos objetivos del tipo los siguientes: 1.- quien de manera ilegal, 2.- obstaculicen la ejecución de un plan de manejo o plan operativo, 3.- en terrenos públicos o privados, 4.- Que este plan de manejo o plan operativo sea autorizado por el Instituto Nacional de Conservación y Desarrollo Forestal Áreas Protegidas Y Vida Silvestre Requisitos del tipo penal. Respecto al primer requisito esto se acreditó con las declaraciones testificales de W. D. R. U., P. P. C. R., R. Z. V., S. E. R. U. J. D. C. C., F. A. H. que refieren que los acusados sin contar con ninguna orden emitida por autoridad competente, portando palos y piedras irrumpieron en la propiedad de la Señora H. U. evitando el legal aprovechamiento del bosque. Respecto al segundo requisito

se acreditó a través del PLAN DE MANEJO, ICF-BP-016-2008, que la Señora H. U. posee un instrumento legal con vigencia por CUARENTA AÑOS para la explotación racional del bosque. Respecto al tercer requisito se acredita mediante el testimonio de la escritura pública número 1093 de fecha 23 de Septiembre de 2007 autorizada por el abogado y Notario J. D. C., en la cual se establece que el sitio el Tapalito donde se otorgó el licenciamiento estatal del plan de manejo es un sitio privado propiedad de la Señora H U. M. Respecto al cuarto y último requisito se acredita a través de la emisión del plan de manejo ICF- BP-016-2008, acreditándose que el mismo fue emitido por la autoridad competente es decir por el Instituto Nacional de Conservación y Desarrollo Forestal, Áreas Protegidas y Vida Silvestre (ICF). Respecto a los requisitos subjetivos del tipo penal, nuestra legislación penal en su artículo 13 párrafo segundo (Código Penal) establece que EL DELITO ES DOLOSO Cuando el resultado responde a la intención que se tuvo al ejecutarlo o cuando el autor sabe, o está obligado a saber, que como consecuencia de la acción u omisión existe la posibilidad de que se produzca un efecto dañoso constitutivo de delito, no obstante, lo cual ejecuta el hecho y acepta, por ende, las consecuencias que del mismo derivan. El dolo consiste en la intención de realizar un hecho antijurídico y está fundamentado por dos elementos como lo son la conciencia o previsión del hecho y la voluntariedad del mismo. El Dolo es el conocimiento y la voluntad de realizar los elementos objetivos del tipo penal. Jiménez de Asúa dice que el dolo es la producción del resultado típicamente antijurídico con la conciencia de que se está quebrantando el deber, con conocimiento de las circunstancias de hecho y del curso esencial de la relación de causalidad existente entre las manifestaciones humanas y el cambio en el mundo exterior, con la voluntad de realizar la acción u con representación del resultado que se requiere. Elementos del Dolo. Los principales elementos del Dolo y los señalados como tales por los principales autores son los elementos intelectuales y los elementos emocionales. 1) Los elementos Intelectuales: Se exige el conocimiento de los hechos actuales, aquellos hechos de tipo legal que existen ya en el momento en que el acto de voluntad se realiza y que por lo tanto son independientes de la voluntad del autor. Por ejemplo, en el caso de que un hombre seduzca a una mujer es necesario que éste conozca que la mujer es menor de 21 años o que el que hurta un objeto conozca que este objeto es ajeno. Lo mismo ocurre a aquel hombre que tiene relaciones con una mujer casada, es necesario que éste conozca que esa mujer es casada. 2) Elementos emocionales: La escuela positivista combate insuficientemente el concepto clásico del dolo, integrado únicamente por la concurrencia de la inteligencia y de la voluntad, y lo hace consistir en 3 elementos: voluntad, intención y fin. La voluntad se refiere al acto en sí, como en el disparo de un revólver que puede ser requerido o accidental. La intención se refiere al motivo por el que el acto con esta intención se ha buscado producir, como en el disparo del revólver, dirigido deliberadamente a matar, se busca (el fin) vengar la ofensa, lograr el robo, defender la persona o ejecutar una orden de autoridad. De esta manera el sujeto tiene que ser consciente de todos los elementos objetivos del tipo y, en el caso en el que el sujeto desconozca estos elementos no habrá Dolo. En fin el dolo consiste en la voluntad de cometer un acto sabiendo que es punible, es una posición de voluntad distinta de la actuación voluntaria, que es la acción. Se aprecia con toda claridad la concurrencia de ambos requisitos EL QUERER Y EL SABER, circunstancias estas que se acreditaron en el juicio oral, inicialmente con la propia prueba testifical y documental propuesta por la defensa en la que refiere a las denuncias realizadas en el año 2009 contra de la Señora U. por la explotación del bosque, ellos tienen el conocimiento pleno de cuál es el procedimiento para la explotación del bosque, cual es la autoridad competente para el otorgamiento de la respectiva autorización (PLAN DE MANEJO, PLAN OPERATIVO, LICENCIA ETC). Se aprecia que los acusados concertaron evitar a como diera lugar el aprovechamiento del bosque, se convocaron a través de llamadas telefónicas y contacto directo entre vecinos para acudir al lugar,

previamente se equiparon de vehículos, palos, piedras, abastecieron de combustible de los mismos, vociferaron frases que luego culminaron en el accionar ilícito, acudieron al lugar y mediante violencia irrumpieron en el mismo, evitando así que se continuaran con las actividades normales, obligando al operario de la maquinaria a transportar contra sus voluntad la maquinaria hasta la plaza del pueblo que habitan los hoy acusados, privándolo injustamente de su libertad por espacio de dos horas aproximadamente hasta que fue liberado junto con la maquinaria por la autoridad policial.

LA CONTROVERSIA DEL TRIBUNAL EN LA VALORACION DE LA PRUEBA QUE DEMUESTRA EL HECHO CONTRARIO A DERECHO OCURRIDO Y LA PARTICIPACION DE LOS ACUSADOS. Con los medios de prueba referidos, se ha comprobado que el día de los hechos, 7 de Abril de 2010 con concierto previo los acusados ejecutaron la acción de obstaculizar el plan de manejo mediando violencia e intimidación en las personas, portando palos, piedras, agredieron a las personas que realizaban su labor en el sitio al extremo de apoderarse de la maquinaria y obligar a su operador a conducirla a otro sitio distinto, privándolo de su libertad, hasta el momento en que la autoridad policial lo libera junto a la maquinaria, - Estas básicas interrogantes muestran la falacia de los acusados en su versión, y la forma arbitraria en que el Tribunal de Sentencia ha creado una tesis de duda razonable por insuficiente probanza misma que se destruye con el peso de las pruebas analizadas, pero que es peor, se contraponen al más básico y elemental sentido común, al que perfectamente pudo arribar el Juzgador.- Así de esa relación probatoria, entre las declaraciones de (prueba testifical de la acusación), se demuestra, sin lugar a dudas, el pleno conocimiento de que el accionar de los acusados es delictivo y saben que acarrea consecuencias y asumen las mismas. La verificación de la prueba de cargo suficiente, requiere una triple comprobación, en primer lugar que el tribunal de instancia haya apoyado su relato fáctico, en pruebas relativas a la existencia del hecho y a la participación de los acusados en los hechos,- En segundo lugar, que las pruebas sean válidas, es decir, que hayan sido obtenidas e incorporadas al juicio oral con respecto a los derechos fundamentales y con arreglo a las normas que regulan su práctica, y en .- tercer lugar, que la valoración realizada para llegar a las conclusiones fácticas que son la base de la sentencia, teniendo en cuenta el contenido probatorio de la prueba de cargo disponible, no se aparte de las reglas de la lógica, de las máximas de la experiencia y de los conocimientos científicos cuando se haya acudido a ellos y que no es por tanto, irracional, inconsistente o manifiestamente erróneo. Consideramos que las pruebas de cargo son válidas puesto que han sido obtenidas e incorporadas al juicio oral con respeto a los derechos fundamentales y con arreglo a las normas que regulan su práctica, no obstante el Tribunal no realizó una valoración de las mismas y se apartó de las reglas de la lógica, de las máximas de la experiencia y de los conocimientos científicos, de tal manera que la motivación externada por el tribunal, se presenta como irracional, inconsistente y manifiestamente errónea. El Tribunal recurrido, de forma insostenible y contraria a la verdad, establece que los acusados no tenían conocimiento de que su accionar era ilícito cuando ha quedado demostrado que diversos medios de prueba (en cuanto a número y naturaleza) lo afirman, y de forma conjunta conducen a establecer esa conclusión, por lo que se evidencia la nula inferencia de los Juzgadores que extrajeron de esta pluralidad probatoria, lo que muestra el déficit en su fundamentación. Y esa nula inferencia probatoria le hace al Tribunal cuestionar el hecho del porqué el plan de manejo es ilegal, lo cual, ante la explicación o referencia probatoria que el Juzgador no fue capaz de alcanzar, se muestra que los acusados, planificaron previamente su accionar. Sorprende a esta representación que el Tribunal de Sentencia al momento de extraer sus conclusiones probatorias haya estimado la versión infundada de los imputados cuando no hay un medio de prueba, objetivamente confiable que lo lleve a esa determinación. Sobre los

medios de prueba analizados en este apartado del recurso, y referidos por el Tribunal en los numerales PRIMERO Y SEGUNDO de su llamada "VALORACION INTELECTIVA", resulta infundado la lógica valoración de la prueba, cuando de las declaraciones de testigos J. D. C., F. A. H. prueba propuesta por la defensa, se establece que ya existía un concierto previo, el cual consistía en evitar la explotación del bosque en la propiedad de la Señora H. U. en el sitio denominado el tapalito, Jurisdicción del Municipio del Porvenir, en horas de la tarde, el día 7 de Abril de 2010. Por otro lado, la sentencia demerita la prueba documental consistente en EL PLAN DE MANEJO, ICF-BP-016-2008, bajo el argumento que este plan de manejo es ilegal ya que en el año 2008 y 2009 (hechos ocurridos antes de la obstaculización del plan de manejo del 7 de Abril de 2010) existieron denuncias por explotación ilegal del bosque y daños al ambiente, denuncias estas que no fueron objeto de controversia en el debate ya que el Ministerio Público. A través de la Fiscalía de Protección al Ambiente dejó claramente establecido que las mismas se investigaron y fueron desestimadas y por el hecho que de que las denuncias resultaron infundadas, el Tribunal da como ciertas las mismas sin ser objeto de juicio las mismas, puesto que nuestra representada no ha sido sometida a ningún proceso penal por esos hechos LOS CUALES EL TRIBUNAL SE ATREVIO A JUZGAR Y DAR COMO CIERTOS, (lo sombreado y subrayado son nuestros) Sobre este punto, extraña al Ministerio Público que se demente su existencia o vigencia (del plan operativo), con lo cual es notoria la resistencia que el Juzgador hace para dementar la acreditación de esa circunstancia de hecho, recurriendo a infundados cuestionamientos. Ello muestra la predisposición del Juzgador en validar los múltiples medios de prueba que confirman la tesis probatoria asumida por esta representación y el Ministerio Público en el desarrollo del juicio. - Eso muestra el por qué la sentencia, trata de forma forzada hacer encajar la probanza realizada en la versión de los imputados para así justificar la absolución. Pero más grave aún en este numeral SEGUNDO de la sentencia, no ha considerado el Tribunal el fundamental hecho que al reconocer que el hecho aconteció efectivamente, que los sucesos acontecieron el 7 de Abril de 2010 pero que ese accionar no es delictivo por el hecho que los acusados no tenían conocimiento de que su accionar linda con el delito y al no existir intención (DOLO) el hecho no es constitutivo de delito. Y recurre a la incorrecta apreciación y la conclusión a la que llegó el juzgador no es concluyente ni ofrece a la víctima ni a la sociedad porque es una conclusión alcanzada sin pasar por un proceso lógico y metódico derivación para afirmar o descartar las premisas planteadas por la prueba misma. El Tribunal de sentencias ha vertido motivación insuficiente e inconsistente para restar valor probatorio y credibilidad a la prueba de cargo testifical y la documental, por lo que no ha aplicado el principio de la derivación que exige de razón suficiente en forma de inferencias lógicas deducibles de las pruebas, ya que de la prueba de cargo se deriva que el Tribunal a pesar de la suficiente prueba de cargo de la acusación no ha logrado motivar de manera convincente la desvinculación de los acusados con el hecho, por lo que el juzgador ha aplicado en forma indebida la regla lógica de la sana crítica, de derivación en la valoración de la prueba de cargo y que de haberlo hecho correctamente podría haberse derivado otras conclusiones. El ejercicio de valoración que ha efectuado el Tribunal de Sentencia sobre estas pruebas que le sirvieron para emitir su conclusión, y que dependió únicamente de prueba aportada por la defensa, no es compatible con una correcta valoración intelectual de las mismas, por no haberse considerado las enormes falencias apuntadas, además de no considerarse fundamentales reglas cuando se evalúa este tipo de elementos.- Conviene a esos propósitos citar al jurista JOSE I. CAFFERATA NORES, quien en "La prueba en el proceso penal", atinadamente señala: "Las pautas más frecuentemente citadas por los autores, que tienen un común denominador: estas parten de la base que la fe en un testimonio se basa en dos presunciones: 1) La presunción de que los sentidos no han engañado al testigo; 2) La presunción que el testigo no quiere engañar.

Consecuentemente, la tarea de apreciación crítica debe concentrarse en estos dos aspectos: 1)... 2) La fidelidad de la percepción y de la transmisión de lo percibido, es preciso reparar en las siguientes circunstancias: a) Se deberá evaluar el desarrollo y la calidad de las facultades mentales del testigo, ya que la inmadurez (vgr., niños) o las perturbaciones (vgr., débiles mentales) de ella afectarán la credibilidad... Con relación a la sinceridad del testimonio, son de significativa importancia las siguientes consideraciones: A) Es preciso descubrir si no hay algún interés que pueda influir sobre la voluntad del deponente (vgr, convivencia, soborno), u otras circunstancias que influyendo en su ánimo (vgr., relación de familia, afecto, odio, etc.) puedan hacerlo apartar, consciente o inconscientemente, de la verdad...". De esta forma, es reprochable desde un punto de vista lógico, que el Tribunal de Sentencia haya generado la conclusión de que no existe delito por el hecho de que los acusados según la valoración del Tribunal no "SABIAN QUE SU ACCIONAR ERA CONSTITUTIVO DE DELITO Y ADEMAS ASEVERA EL TRIBUNAL QUE EL PLAN OPERATIVO ES ILEGAL ASI COMO LA ACCION DE DAR INICIO A LA APERTURA DE LA CALLE".-(lo subrayado y sombreado es nuestro) De toda esa relación probatoria, a contrario sensu de la apreciación del juzgador, como lo exigen los Arts. 202, 336 y 338 del CPP, la correcta conclusión fáctica que se extrae es la ocurrencia de un delito de OBSTACULIZACION DE PLAN DE MANEJO, cometidas, respectivamente, en perjuicio de H. U. M., que los partícipes en el hecho son los Señores M. R. H. A., M. O. L. R., J. C. M., E. V. R., O. E. A. J. Á. R. B., J. H. D., C. D. A., R. A. M., L. R. L. C., J. D. L. C. S., A. B. R., R. A. O., J. R. L., V. M. R., M. T. M.. ya que según la regla lógica de la DERIVACION, informada por el Principio de Razón Suficiente, el razonamiento debe estar constituido por inferencias razonables deducidas de las pruebas y de la sucesión de conclusiones que en virtud de ellas se vayan determinando, no es posible que en el presente caso la conclusión del hecho se base en medios de prueba tan cuestionables, débiles e inconsistentes, como los estimados para emitir el fallo absolutorio (lo sombreado y subrayado es nuestro) y opuestos a elementos de convicción que objetivamente son más confiables.- Y esta regla lógica de la DERIVACION, ha sido reconocida como norma de logicidad en las sentencias, como lo expresan las sentencias emitidas por la Sala de lo Penal, y registradas con los números 164-05 (del 13 de diciembre de 2005) y 01-2007 (del 31 de julio de 2007). III.-Sobre el instrumento legal que ampara a la víctima, las acciones ejecutadas dentro del marco legal para el aprovechamiento del recurso bosque. Partiremos de la propia versión de los acusados C. A. A., M. R. H. A., M. T. M. A., R. A. O. U. reconocen en su declaración que ello son los representantes o directivos del Comité Ambientalista del Valle de Siria, que ellos no se encontraban en el lugar el día de la ocurrencia de los hechos, pero que en defensa del derecho a proteger sus fuentes de agua, están en contra del otorgamiento del plan de manejo de la Señora H U. porque este fue otorgado de manera ilegal. Uno de los principios del Derechos es que quien afirma un hecho está en la obligación de demostrarlo, por lo que, en el Juicio oral, los hechos hay que demostrarlos, no presumirlos, esta situación que constantemente manejo la defensa como la teoría de su caso, consistió en establecer que el Plan Operativo ICF-F-0572-2009, carece de validez al no haberse respetado el contenido de los artículos No.122 y 124, del decreto No. 98-2007, y que por tal razón el propio ICF ordeno su suspensión de forma indefinida, lo que ha causado confusión en el apreciar del Juzgador puesto que si partimos del hecho atribuido a los acusados consiste en la obstaculización de UN PLAN DE MANEJO y no en una parte del todo que lo constituye EL PLAN OPERATIVO ANUAL, bajo esa premisa nunca se desvaneció por parte de la defensa de los acusados que el instrumento legal y las acciones ejecutadas por HAYDEE URRUTIA como víctima, no se encuentre enmarcado en un instrumento jurídico que hoy por hoy continua con una vigencia de 40 años. La tesis de la defensa fue totalmente contradicha y desvanecida por el Ministerio Publico con la prueba documental consistente en la resolución número 011-2008 contentiva del plan de manejo del sitio denominado el Tapalito, El Porvenir, Francisco Morazán y el Plan operativo

anual de fecha 29 de Enero de 2009, el plan de manejo quinquenio 2008 al 2012, registro ICFBP-F1-2008 establece en la descripción de las acciones a ejecutar en el plan de manejo, ya debidamente inspeccionados y autorizados por el Instituto de conservación forestal se establecen entre las acciones a desarrollar las siguientes: El área del plan de manejo forestal presenta la siguiente infraestructura vial RED VIAL 1.- Caminos principales, longitud 4.52 km. 2.- Caminos Troncales, longitud 14.59 km, en necesidad de reparación 12 kms, nombre del tramo, Los tramos del troncal que sirven de acceso al área de este plan de manejo. 3.- Ramales, longitud 6.24 km, necesidad de reparación durante la ejecución del Plan operativo se planificará la red vial necesaria para la extracción del producto maderable. Los caminos localizados en el sitio del plan de manejo forestal son caminos existentes, encontrándose en estado regular y bueno, se observa que los mismos no han tenido mantenimiento durante muchos años pero los tramos a reparar son pocos, por lo que los efectos negativos por erosión y escorrentía son bajos. Concatenado al instrumento soporte de las operaciones legales efectuadas por la victima a través del personal contratado para tal fin, se está situación se encuentran debidamente corroboradas por otro medio de prueba, consistente en la declaración que rindió el Señor J. A. M. quien declaró "fui contratado por la señora H. U., para elaborar un plan de manejo en el municipio de Tapalito en el 2008, ese plan debe elaborarse con planes operativos, elaboramos el plan de manejo siguiendo la ley forestal (lo subrayado y sombreado es nuestro)..., hacemos un plan operativo marcando árboles a extraer, protección de fuentes, de recurso hídrico, cumpliendo con los márgenes de la ley para protección de los mismos, se identificaron las calles y se procedió a marcar la madera y el volumen que sosteniblemente soporta el recurso forestal (lo subrayado y sombreado es nuestro) a las preguntas realizadas por el Ministerio Público contestó, el propietario solicita al ICF una constancia de no objeción y el ICF autoriza al propietario una vez que se acredita que es privado (lo subrayado y sombreado es nuestro) : identificamos la quebrada del terrero, y no hay recurso permanente ahí, aparecen simbolizada como quebradas de invierno, siempre se dieron los márgenes de protección forestal(lo subrayado y sombreado es nuestro). A las preguntas de la acusación respondió: que es un plan de manejo y plan operativo: el de manejo es un documento donde se indica cuál es la existencia de recurso, cuál es el desarrollo, cuánto crece y que calidad o tipo de recurso se interviene, en función de que el recurso crece y se mantenga de forma permanente, se divide en partes o planes operativos anuales que se estilan en el estado. Había en cuencas geográficas en esa zona: un microcuenca que se llama el guayabo, se apartó área colindando con ese microcuenca para proteger la misma. (Lo subrayado y sombreado es nuestro) Hablaban de perimetrar calle, había que aperturar calle: son carreteras existentes se usa la misma para que no haya remisión de suelos. Era pública o privada: hay una parte que es privada. A las preguntas del Tribunal respondió. Que controles establece el ICF para que estas medidas de mitigación se cumplan: hablan de un cumplimiento de normas técnicas, una de ellas es el tipo de volteo, cuando el árbol se bolera o corta y en su caída no valla a dañar otro árbol, hay que dar dirección de caída, otra que cuando el árbol es caído hay que seccionarlo, se recomienda que queden de 125 a 126 por árboles selectos, (lo subrayado y sombreado es nuestro) El raleo es tratamiento para mejorar el recurso, se ocupa del sol para poder crecer, hay muchos árboles oprimidos o bajitos hay que abrir un espacio para el diámetro, si no se interviene hay que hacerlo. (Lo subrayado y sombreado es nuestro) (Ver página 4 del acta del debate). Reiteramos que la nota emitida en febrero de 2013 por el Instituto de Conservación Forestal y propuesta como medio de prueba documental y que ha sido el bastión o la supuesta justificación de la defensa para alegar la ilicitud del plan de manejo se refiere a la suspensión temporal de un plan operativo anual, (lo subrayado y sombreado es nuestro) emitida después de la ocurrencia de los hechos, resolución esta que de conformidad al Derecho Administrativo no tiene carácter de firme, es

decir a una parte del plan de manejo y no al todo, el cual tiene de conformidad a la Ley del Instituto de Conservación Forestal Áreas Protegidas y Vida Silvestre una vigencia de CUARENTA AÑOS. Como aspecto a destacar y que desvanece la posición de la defensa respecto a la ilicitud del plan de manejo, se encuentra plenamente acreditada con la declaración de JOSE ALFREDO MARTINEZ, quien claramente definió lo que es un plan operativo anual y lo que es un plan de manejo, estableciéndose que es un plan de manejo y plan operativo: el de manejo es un documento donde se indica cual es la existencia de recurso, cual es el desarrollo, cuanto crece y que calidad o tipo de recurso se interviene, en función de que el recurso crece y se mantenga de forma permanente, se divide en partes o planes operativos anuales que se estilan en el estado.

LA CONTROVERSIA DEL TRIBUNAL EN LA VALORACION DE LA PRUEBA QUE DEMUESTRA EL HECHO CONTRARIO A DERECHO OCURRIDO Y LA PARTICIPACION DE LOS ACUSADOS. Considera el Ministerio Público que las pruebas de cargo son válidas puesto que han sido obtenidas e incorporadas al juicio oral con respeto a los derechos fundamentales y con arreglo a las normas que regulan su práctica, no obstante el Tribunal no realizó una valoración de las mismas y se apartó de las reglas de la lógica, de las máximas de la conocimientos científicos, de tal manera que la motivación externada por el Tribunal, se presenta como irracional, inconsistente y manifiestamente errónea. La verificación de la prueba de cargo suficiente, requiere una triple comprobación, en primer lugar que el tribunal de instancia haya apoyado su relato fáctico, en pruebas relativas a la existencia del hecho y a la participación de los acusados en los hechos.- En segundo lugar, que las pruebas sean válidas, es decir, que hayan sido obtenidas e incorporadas al juicio oral con respecto a los derechos fundamentales y con arreglo a las normas que regulan su práctica, y en.- Tercer lugar, que la valoración realizada para llegar a las conclusiones fácticas que son la base de la sentencia, teniendo en cuenta el contenido probatorio de la prueba de cargo disponible, no se aparte de las reglas de la lógica, de las máximas de la experiencia y de los conocimientos científicos cuando se haya acudido a ellos y que no es por tanto, irracional, inconsistente o manifiestamente erróneo. La sentencia demerita la prueba documental consistente en EL PLAN DE MANEJO, ICF-BP-016-2008, bajo el argumento que este plan de manejo es ilegal ya que en el año 2008 y 2009 (hechos ocurridos antes de la obstaculización del plan de manejo del 7 de Abril de 2010) existieron denuncias por explotación ilegal del bosque y daños al ambiente, denuncias estas que no fueron objeto de controversia en el debate ya que el Ministerio Público. A través de la Fiscalía de Protección al Ambiente dejó claramente establecido que las mismas se investigaron y fueron desestimadas y por el hecho que de que las denuncias resultaron infundadas, el Tribunal da como ciertas las mismas sin ser objeto de juicio las mismas, puesto que nuestra representada no ha sido sometida a ningún proceso penal por esos hechos LOS CUALES EL TRIBUNAL SE ATREVIO A JUZGAR Y DAR COMO CIERTOS (lo sombreado y subrayado son nuestros) Sobre este punto, extraña al Ministerio Público que se demerite su existencia o vigencia (del plan operativo), con lo cual es notoria la resistencia que el Juzgador hace para dementar la acreditación de esa circunstancia de hecho, recurriendo a infundados cuestionamientos. Ello muestra la predisposición del Juzgador en validar los múltiples medios de prueba que confirman la tesis probatoria asumida por esta representación y el Ministerio Público en el desarrollo del juicio. -Eso muestra el por qué la sentencia, trata de forma forzada hacer encajar la probanza realizada en la versión de los imputados para así justificar la absolución. Pero más grave aún en este numeral SEGUNDO de la sentencia, no ha considerado el Tribunal el fundamental hecho que al reconocer que el hecho aconteció efectivamente, que los sucesos acontecieron el 7 de Abril de 2010 pero que ese accionar no es delictivo por el hecho que los acusados no tenían conocimiento de que su accionar linda con el delito y al no existir intención (DOLO) el

hecho no es constitutivo de delito. Y recurre a la incorrecta apreciación y la conclusión a la que llegó el juzgador no es concluyente ni ofrece justicia a la víctima ni a la sociedad porque es una conclusión alcanzada sin pasar por un proceso lógico y metódico de derivación para afirmar o descartar las premisas planteadas por la prueba misma. Como el vicio descrito ha ocurrido en el acto de dictarse sentencia, no pudo hacerse un reclamo oportuno en contra del mismo.”

IV. FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA Recurso de Casación por quebrantamiento de forma, interpuesto por los Defensores Privadas Amado Felipe Osorto y Jose Tiburcio Amador.

Único Motivo. 1) Esta Sala de lo Penal, reitera que todo problema de inobservancia de las normas del correcto entendimiento humano. Las reglas a las que nos referimos son las de la experiencia, la psicología y la lógica. Las primeras se refieren al conocimiento que un hombre común tiene sobre alguna circunstancia de la vida, para lo cual debe partirse de la condición de hombre común que tiene el juzgador, por lo que el límite de éstos son los conocimientos técnicos especializados. Las de la psicología se relacionan con conocimientos básicos y no con las reglas elaboradas de la ciencia. Las reglas de la lógica exigen que el ejercicio intelectual del juzgador debe guardar coherencia (concordancia entre sus elementos) y derivación (necesidad de una razón y justificación adecuada para pretender ser estatuto de verdad). La coherencia manda la aplicación de los principios de identidad, contradicción y de tercer excluido. Asimismo, la derivación, a la obligatoriedad que la sentencia resulte congruente (las afirmaciones, deducciones y conclusiones deben guardar adecuada correlación entre ellas), verdadera (el razonamiento debe derivar de elementos auténticos) y suficiente (los elementos base de las conclusiones valorativas deben ser aptos para producir razonablemente un convencimiento cierto del suceso que se juzga). La regla lógicamente de derivación requiere que la motivación deba respetar el principio de razón suficiente, por el cual “el razonamiento debe estar constituido por inferencias razonables deducidas de las pruebas y de la sucesión de conclusiones que en virtud de ellas se vayan determinando”. Debe ser concordante, es decir, que, a cada conclusión afirmada o negada, debe corresponder convenientemente al elemento de convicción del cual se pueda inferir aquella. Se afirma que la derivación es una exigencia de la razón suficiente, porque se entiende que el razonamiento de los jueces de sentencia, ha de estar constituido por deducciones razonables originadas de las pruebas. Por el Principio de razón suficiente se entiende “que no se produce ningún hecho, sin que haya una razón suficiente para que sea así y no de otro modo” (1). **2)** El censor de la sentencia impugnada reprocha que el Juzgador no ha observado las reglas de la sana crítica, en la valoración de la prueba, al haber dictado sentencia en que se absuelve a los imputados señores: **M. R. H. A., M. O. L. R., J. C. M., E. V. R., O. H. A., J. Á. R. B., J. H. D., C. D. A., R. A. M., L. R. L. C., J. DE LA C. S., A. B. R., R. A. O., J. R. L., V. M. R., M. T. M. y M. E.** del delito Forestal de **OBSTACULIZACIÓN DE UN PLAN DE MANEJO U OPERATIVO APROBADO** en perjuicio de la señora **H. U. M.**, sobre la base de insuficiencia probatoria, y la existencia de duda, en cuanto a su participación en dicho delito. **3)** Reprocha el recurrente que con el repertorio probatorio se probó que los acusados en mención de manera violenta y con pleno conocimiento del carácter ilícito de su accionar obstaculizaron el plan de manejo concedido por el Estado de Honduras a favor de la señora **H. U. M.** para la explotación racional del recurso bosque de su propiedad. Que con las declaraciones rendidas por los testigos **W. D. R. U., P. P. C. R., R. Z. V., S. E. R. U.** (Págs. 4 frente a la 8 vuelto, del acta de debate) se demostró que la señora **H. U. M.** comenzó a trabajar el 7 de abril del 2010, en su propiedad ubicada en el lugar denominado el Tapalito, Municipio de el Porvenir, Departamento de Francisco Morazán, en cumplimiento al plan operativo anual otorgado por el Instituto de Conservación Forestal, ente estatal que regula la explotación racional del bosque, ese día empezaron a abrir una

calle para sacar el producto forestal, contratando el personal respectivo y la utilización de la maquinaria adecuada, ese mismo día de 3:30 a 4:00 de la tarde llegó un grupo de personas a dicho lugar para no permitir que las personas que trabajaban en ese lugar, le diera la apertura de la calle, llegaron agresivos con armas de fuego, fuertemente armados, despojando a la gente de la maquinaria, cabe destacar también que los imputados no basto con parar el movimiento sino que sacaron la maquinaria y la llevaron al caserío de ellos. **4)** Asegura que todos los testigos de cargo pudieron apreciar que los imputados habían preparado y asegurado el ataque, con el propósito de obstaculizar la legal explotación del bosque, en vista de que previamente se habían concertado para reunirse en el lugar, mediante llamadas telefónicas previas, situación que aunada a lo sorpresivo del ataque, culminó con el deceso violento del Señor **G. C.** y el robo de la maquinaria que se estaba utilizando para la apertura de la calle dentro de la propiedad de la Señora **H. U. M.**, estos hechos, contribuyen a establecer que actuaron con pleno conocimiento de que su accionar era ilícito no obstante asumieron las consecuencias de su accionar, circunstancias que resultarán más que evidenciadas con la restante relación probatoria. **5)** Los testigos, tanto los presenciales del hecho como los que llegaron en su auxilio aseveran haber observado como los acusados llegaron hasta el lugar de los hechos portando palos, piedras, armas de fuego, utilizando como medio de transporte varios vehículos automotores tipo pick up y camiones, obligando al operario de la máquina tipo tractor con la cual se realizaba la apertura de la calle a que esta se detuviera, que subiera la misma hasta la plataforma tipo rastra y luego lo obligaron a conducirla hasta la plaza del municipio del Porvenir, que al tener conocimiento de los hechos, la autoridad policial se hizo presente al lugar y de esa manera los hoy acusados se retiraron del lugar llevando consigo la maquinaria obligando a **RANDOLFO ZUNIGA VENTURA** a que condujera la misma hasta la plaza del Municipio, lo retuvieron contra su voluntad en el lugar hasta que llegó la autoridad policial y le hicieran entrega de la maquinaria, logrando así su propósito los acusados, el de evitar la explotación del bosque en la propiedad de la señora **H. U. M.** de las declaraciones de los ofendidos, es la secuencia en los ataques ocurridos, puesto que señalan que en diversos momentos, a partir del 7 de abril de 2010 trataron de explotar racionalmente el bosque no obstante los hoy acusados en dos ocasiones más obstaculizaron el plan de manejo concedido por el Estado de Honduras (Págs. 6 y 7 del acta de debate).- Concluye que el A Quo ha vertido motivación insuficiente e inconsistente para restar valor probatorio y credibilidad a la prueba de cargo testifical y la documental, por lo que no ha aplicado el principio de la derivación que exige de razón suficiente en forma de inferencias lógicas deducibles de las pruebas, ya que de la prueba de cargo se deriva que el Tribunal a pesar de la suficiente prueba de cargo de la acusación no ha logrado motivar de manera convincente la desvinculación de los acusados con el hecho, por lo que el juzgador ha aplicado en forma indebida la regla lógica de la sana crítica, de derivación en la valoración de la prueba de cargo y que de haberlo hecho correctamente podría haberse derivado otras conclusiones.

Recurso de Casación por quebrantamiento de Forma interpuesto por el Ministerio Público. 1) Argumenta el recurrente que el A Quo no ha observado las reglas de la sana crítica en la valoración de la prueba al absolver a los imputados **M. R. H. A., M. O. L. R., J. C. M., E. V. R., O. H. A., J. Á. R. B., J. H. D., C. D. A., R. A. M., L. R. L. C., J. DE LA C. S., A. B. R., R. A. O., J. R. L., V. M. R., M. T. M. y M. E.**, al haberse basado en insuficiencia probatoria, y la existencia de duda a favor de los acusados, cuando del despliegue probatorio estima que se ha probado que de manera violenta y con pleno conocimiento de que su accionar ilícito los acusados obstaculizaron el plan de manejo concedido por el Estado de Honduras a favor de la señora **H. U. M.**, para la explotación racional del recurso bosque. **2)** Considera que en el juicio oral y público hay abundante prueba que corresponde a los testimonios de los señores **R. Z. V., S. E. R., W. D. R. y P. P. C. R.**, las documentales consistentes en el Plan operativo anual de fecha 29

de Enero de 2009, el plan de manejo quinquenio 2008 al 2013, registro ICF-BP-F1-2008, (páginas 4 frente a la 8 vuelto del acta de debate), que prueban que el 7 de abril del 2010, en la propiedad de la señora **H. U.** ubicada en El Tapalito, Municipio de el Porvenir, Departamento de Francisco Morazán, cuando las personas contratadas por dicha señora quien amparada en el plan operativo anual otorgado por el Instituto de Conservación Forestal, procedió a dar inicio a las operaciones para la explotación racional del bosque dentro de sus límites de propiedad privada, dando inicio así a la apertura de una calle para aprovechar el producto forestal, mediante la utilización de maquinaria adecuada, ese mismo día de 3:30 a 4:00 de la tarde al lugar llevo un grupo de personas a dicho lugar para no permitir que las personas que trabajaban en ese lugar, le diera la apertura de la calle, llegaron agresivos con armas de fuego, fuertemente armados, despojando a la gente de la maquinaria, ataque que culmino con el deceso violento del Señor **G. C.** y la apropiación de la maquinaria que se estaba utilizando para la apertura de la calle y la privación injusta de la libertad de la cual fue objeto el operario de la maquinaria, **R. Z. V.**, logrando así su propósito los acusados, el de evitar la explotación del bosque en la propiedad de la Señora **H. U. M. 3)** Reprocha que la sentencia del A Quo se basa en la supuesta insuficiencia probatoria, de la que resulta duda, cuando del despliegue probatorio estima que se comprobó que los acusados de manera violenta y con pleno conocimiento de que su accionar lindaba con lo ilícito obstaculizaron el plan de manejo concedido por el Estado de Honduras la víctima. Concluye el Ministerio Público que las pruebas de cargo son válidas e incorporadas al juicio oral pero que el Juzgador no las valoró conforme a las reglas de la lógica, de las máximas de la experiencia, por lo que la motivación de la sentencia que se impugna resulta ser irracional, inconsistente y errónea. **4)** Esta Sala de lo Penal, en el presente caso observa si bien el Ministerio Público, como el acusador Privado, han aportado prueba testifical rendida en juicio por los señores **R. Z. V., S. E. R., W. D. R. y P. P. C. R.**, de la que resultan indicios de participación de los acusados señores **M. R. H. A., M. O. L. R., J. C. M., E. V. R., O. H. A., J. Á. R. B., J. H. DIAZ, C. D. A., R. A. M., L. R. L. C., J. DE LA C. S., A. B. R., R. A. O., J. R. L., V. M. R., M. T. M. y M. E.**, en los hechos sometidos a juzgamiento, también resulta prueba de testigos aportada por la defensa y de los propios acusados y de testigos **C. D. A., M. T. M. A., R. A. O. U., M. E.**, y de los testigos **F. A. H., J. B. H. A., G. E. Y C. G. A.**, declaran que el 7 de abril del 2010, en la propiedad de la señora **H. U.** ubicada en El Tapalito, Municipio de el Porvenir, Departamento de Francisco Morazán, cuando iniciaban los trabajos vinculados a la ejecución del Plan operativo anual de fecha 29 de Enero de 2009, y el Plan de manejo quinquenio 2008 al 2013, registro ICF-BP-F1-2008, otorgados por el Instituto de Conservación Forestal (ICF), para la explotación del bosque dentro propiedad de la afectada, un numeroso grupo como de Quinientas de personas pertenecientes a la comunidad del Terrero, y comunidades aledañas, al Municipio del Porvenir, departamento de Francisco Morazán, se movilizaron en forma pacífica a interrumpir la iniciación de los trabajos del Plan Operativo con maquinaria pesada en apertura de una calle en la propiedad de la señora **H. U.** ubicada en El Tapalito, Municipio de el Porvenir, Departamento de Francisco Morazán, por considerar que el corte de árboles y la apertura de nuevas calles con maquinaria pesada causaban daños irreparables al derecho común al agua y a la protección de los recursos naturales de sus comunidades, al afectar el área de microcuencas correspondientes a la Quebrada del Terrero y La Sucia, abastecedoras de agua para consumo humano de la población del Terrero, y poblaciones adyacentes a dicha localidad. **5)** Esta Sala considera que no obstante la legalidad de la prueba documental aportada al juicio, del cual resulta clara la legalidad al momento de los hechos, tanto del Plan operativo anual de fecha 29 de Enero de 2009, como del plan de manejo quinquenio 2008 al 2013, registro ICF-BP-F1-2008, aun y cuando el mismo fuera anulado posteriormente por las autoridades del Instituto de Conservación Forestal (folio 1039 vuelto del Proceso), esta Sala considera que el A Quo también valora que en el día de

los hechos participó un gran número de personas, es decir una muchedumbre proveniente de las comunidades cercanas, en los actos orientados a impedir la ejecución de trabajos orientados a la apertura en el lugar de una calle con maquinaria pesada, lo cual en términos prácticos, dificulta o hace imposible la correcta identificación de las personas que en realidad se encontraban en el lugar y participaron directamente en los hechos, especialmente por parte de personal contratado por la afectada, que antes no conocía a los acusados, y por no ser parte de la comunidad. En el presente caso, la duda del Juzgador no recae sobre la realización de los hechos, sino en la participación de los acusados en los mismos, pues asegura si bien los testigos de cargo señalan a los imputados, estos no refieren con toda claridad, ni precisión la acción desplegada por cada uno de ellos para descartarlos como meros espectadores de hechos realizados por otras personas, y entender que dicen reconocer a los imputados, a pesar de gran número de personas presentes en el lugar. Por otra parte, señala el Juzgador que, al no haber los testigos de cargo señalado, la acción desplegada por cada de los acusados, ello supone que los testigos de cargo sindicaron a los acusados como autores directos de los acontecimientos, sobre todo por el hecho de formar parte los mismos del Movimiento Ambientalista protector del Agua y del Medio Ambiente. Por lo expuesto, esta Sala considera que las razones vertidas por el Juzgador para restar credibilidad a la prueba testifical de cargo son perfectamente válidas, por ser lógicas y suficientes, siendo lo procedente, declarar sin lugar los motivos de casación de Quebrantamiento de Forma, por violación de las reglas de la sana crítica, lógicas de derivación, en la valoración de la prueba, invocados por los recurrentes.

V. DECISIÓN Por las razones expuestas se declara sin lugar los recursos de casación por quebrantamiento de forma, interpuestos por los Defensores Privados y el Ministerio Público.

VI. POR TANTO: La Corte Suprema de Justicia, en nombre del Estado de Honduras, por **UNANIMIDAD DE VOTOS DE LA SALA PENAL** y en aplicación de los Artículos 303, 304, 313 atribución 5, de la Constitución de la República, 1 de la Ley de Organización y Atribuciones de los Tribunales, y 362.2 del Código Procesal Penal **FALLA: 1)** Declarar **SIN LUGAR** el Recurso de Casación de **QUEBRANTAMIENTO DE FORMA**, en su motivo único, interpuesto por los Abogados **A. F. O. Y J. T. A. Z.**, como apoderados legales de la señora **H. U. M.**; **y, 2)** Declarar **SIN LUGAR** el motivo de Casación de **QUEBRANTAMIENTO DE FORMA**, en su motivo único, interpuesto por la Abogada **M. E. G.**, Fiscal en representación del Ministerio Público, ambos como partes Recurrentes, contra la sentencia de fecha veinticinco de febrero del año dos mil trece, dictada por el Tribunal de Sentencia de Tegucigalpa, Departamento de Francisco Morazán.- **Y MANDA:** Que con certificación del presente fallo se remitan las presentes diligencias al Tribunal de origen, para los fines y efectos legales.- **NOTIFÍQUESE.-**

FIRMAS Y SELLO.- JOSÉ OLIVIO RODRÍGUEZ VÁSQUEZ.- MAGISTRADO COORDINADOR.- RAFAEL BUSTILLO ROMERO.- MAGISTRADO.- ALMA CONSUELO GUZMÁN GARCÍA.- MAGISTRADA.- FIRMA Y SELLO.- LUCILA CRÚZ MENÉNDEZ.- SECRETARIA GENERAL".- Extendida en la ciudad de Tegucigalpa, Municipio del Distrito Central, a los veinte días del mes de septiembre del año dos mil dieciséis. Certificación de la sentencia de fecha quince de junio del año dos mil dieciséis, recaída en el Recurso de Casación con orden de ingreso en este Tribunal **No. SP-195-2013.**

LUCILA CRÚZ MENÉNDEZ SECRETARIA GENERAL

(1) LOS PRINCIPIOS LÓGICOS. CAPITULO II DE LA LÓGICA, RENE GUENON, CURSO DE FILOSOFÍA, REVISTA SCIENCE SACRÉENUMERO 7, 2005.

4. Sentencia SP 216-2013

FICHA JURISPRUDENCIAL # 4	
Número de Expediente	Sentencia SP 216-2013
Tipo de Proceso	Casación
SubTipo de proceso	Recurso de Casación SP 216-2013 por Quebrantamiento de Forma, interpuesto contra la sentencia del 11 de octubre de 2012
Fecha de Sentencia	Veintinueve de marzo del dos mil diecisiete
Magistrado ponente	No indica
Recurrente	El abogado Ronal Alexis Molina Torres en su condición antes indicada, como recurrente y el abogado Salvador Cuestas Arévalo en su calidad de representante del Ministerio Público, como recurrido.
Recurrido	El Tribunal de Sentencia del departamento de Olancho con sede en Juticalpa.
Acto Recurrido	Quebrantamiento de Forma, interpuesto contra la sentencia de fecha once de octubre de dos mil doce, dictada por el Tribunal de Sentencia del departamento de Olancho con sede en Juticalpa.
Motivo	Quebrantamiento de forma. Al primer motivo: "inobservancia de las reglas de la sana crítica en el proceso de valoración de la prueba" precepto autorizante: el presente motivo de casación se encuentra comprendido en el artículo 362 numeral 3, del código procesal penal.
Hechos relevantes	Al quebrantamiento de forma. Al primer motivo: "inobservancia de las reglas de la sana crítica en el proceso de valoración de la prueba" precepto autorizante: el presente motivo de casación se encuentra comprendido en el artículo 362 numeral 3, del Código procesal penal. explicación del motivo: en este sentido recurrimos la presente resolución en virtud que en la celebración de la audiencia de juicio oral y público, y en cuanto a la valoración de la prueba se infringieron las reglas de la sana crítica, señalando de forma escueta las reglas de la lógica en su apartado, por qué determinar una presunta responsabilidad en un ilícito penal, pero a su vez la declaración de inocencia de mi representado por un presunto "encubrimiento" desconociendo hasta el momento cual fue la razón y circunstancia por la cual se le señala responsabilidad a mi poderdante y por lo cual el tribunal de sentencia lo declarado inocente y por ende se dictó la respectiva sentencia absolutoria, no siendo la misma resolución en cuanto a otro presunto ilícito de comercialización ilegal de productos forestales, resolución que no es acorde a las pruebas ofertadas por las partes y en la cual de acuerdo a la regla de las máximas de la experiencia y que de las pruebas evacuadas en juicio no cabe duda y más bien certeza de la inocencia del procesado.

PROBLEMA JURÍDICO			
Descripción de Problema	¿Hubo quebrantamiento jurídico por inobservancia de las reglas de la sana critica en el proceso de valoración de la prueba?		
Consideraciones de Sala	<p>Iniciaremos con el cimiento de toda sentencia penal, es decir los hechos probados, los cuales al analizarlos se observa que los mismos fueron conformados con claridad, precisión y coherencia, de tal forma que ubican al lector en tiempo y espacio, siendo claros en las actuaciones que realizaron los diferentes actores, pero específicamente en las acciones ejecutadas por el imputado Oscar Armando Álvarez y encajando de manera perfecta en la norma penal por el cual fue condenado el imputado, es decir por la comercialización ilegal de productos forestales, penado mediante decreto legislativo) 156-2007 en su artículo 174 de la Ley Forestal, Áreas Protegidas y Vida Silvestre. Con relación a los juicios de valor utilizados por el sentenciador para razonar la prueba evacuada en el debate, es posible deducir que los argumentos del A-quo son racionales, coherentes y se derivan precisamente del legajo probatorio, pues realizó una valoración tanto individual como conjunta de toda la prueba, en cuyos raciocinios se observa la aplicación de las reglas de la sana critica. Respecto a los cuestionamientos sobre el perito que realizó varios dictámenes, al señalar el censor que no cuenta con los estudios universitarios para realizarlos, ya el Código Procesal Penal establece los momentos, causales y las etapas en que se pueden recusar a los peritos, si no fue presentada recusación en el momento procesal oportuno, como sucede en el caso de autos, no puede ser ahora alegado en casación. Razones suficientes para desestimar el presente recurso de casación.</p>		
Fallo	<p>Declara No Ha Lugar el Recurso de casación por Quebrantamiento de Forma en su único motivo interpuesto por el abogado Ronal Alexis Molina Torres, en su condición de defensor privado del imputado Oscar Armando Álvarez, a quien se le condena por el delito de comercialización ilegal de Productos Forestales en perjuicio de la administración Pública.</p>		
Legislación Relacionada	Legislación	Artículo	Num/Lit/Rom
	Constitución Política de Honduras; Ley de organización de los tribunales; Código procesal penal;	Artículo 82, 90, 303, 304, 313 atribución 5, 316 párrafo primero reformado Artículos 1 y 80 numero 1) Artículos 338, 359, 360, 362, 363 y 369.	

Legislación Relacionada	Legislación	Artículo	Num/Lit/Rom
	de la Ley Forestal, Áreas Protegidas y Vida Silvestre.	Artículos 174	
Jerarquía Jurisprudencial	Reiterativa		
Vigencia Jurisprudencial	Vigente		
Tesouro	- Casación - Alegatos de mera legalidad - No se logró demostrar que Tribunal de Sentencia del departamento de Olancho con sede en Juticalpa inobservar las reglas de a sana crítica en el proceso de valoración de la prueba.		

Transcripción de SP 216-2013

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA DE LO PENAL

I. SENTENCIA

En la ciudad de Tegucigalpa, Municipio del Distrito Central a veintinueve de marzo del dos mil diecisiete, el Pleno de la Sala de lo Penal, integrado por los Magistrados **Rafael Bustillo Romero** en su calidad de coordinador, **Alma Consuelo Guzmán García** y **Jose Olivio Rodriguez Vásquez**, ha pronunciado EN NOMBRE DEL ESTADO DE HONDURAS.

La sentencia en el Recurso de casación **SP 216-2013** por Quebrantamiento de Forma, interpuesto contra la sentencia de fecha once de octubre de dos mil doce, dictada por el Tribunal de Sentencia del departamento de Olancho con sede en Juticalpa, mediante la cual fallo: **1) Absolviendo** al señor **Oscar Armando Álvarez**, del delito de Encubrimiento, en perjuicio de la administración Pública. **2) Condenando** al señor **Oscar Armando Álvarez** a la pena de seis años de reclusión más una multa de trescientos treinta y cinco mil seiscientos diez lempiras (L 335, 610.00), por el delito de comercialización ilegal de Productos Forestales (madera), en perjuicio de la economía del Estado de Honduras. **3) No condena** en costas procesales, personales, ni gastos ocasionados por dicho juicio. **4) Declaro** la responsabilidad civil del acusado Oscar Armando Álvarez, asimismo le decreto a dicho imputado la **inhabilitación Absoluta e interdicción Civil**. Interpuso el Recurso de casación por Quebrantamiento de Forma el Abogado Ronal Alexis Molina Torres, en su condición de Apoderado Legal del señor Oscar Armando Álvarez.

Son Partes: El abogado **Ronal Alexis Molina Torres** en su condición antes indicada, como recurrente y el abogado **Salvador Cuestas Arévalo** en su calidad de representante del Ministerio Público, como recurrido.

II. HECHOS PROBADOS

PRIMERO: Entre doce de la noche y dos de la madrugada del día miércoles dieciocho (18) de febrero del año dos mil nueve (2009), a la altura del Hotel La Hacienda, de la ciudad de

Juticalpa, departamento de Olancho, elementos de la policía Nacional Preventiva, detuvieron un camión del Ejército del Estado de Honduras, en el que se transportaban los Militares Luis Antonio Pérez y Dagoberto Osorio Hernández, con la cantidad de ciento treinta (130) piezas de madera de caoba, sin portar ninguna documentación que amparara el aprovechamiento y el transporte de la misma. **SEGUNDO:** De las investigaciones realizadas se determine que dicha madera había sido comprada por el Coronel JOSE SANTOS REYES ARGUETA al encausado OSCAR ARMANDO ALVAREZ, mediante factura No. 033/2009, de fecha diez (10) de febrero del año dos mil nueve (2009), extendida por la empresa PLAYITACIONES FORESTALES Co. S. DE R.L. DE C.V. EL CAMPO, con sede en la ciudad de Catacamas, departamento de Olancho, a favor de SEDENA/APOYO AL MUSEO DE HISTORIA MILITAR, cuya empresa era propiedad del imputado OSCAR ARMANDO ALVAREZ, misma que no se encontraba legalmente registrada en el Instituto de conservación Forestal (ICF), como industria primaria, secundaria o como depósito de madera, por lo que no se le podría extender ningún tipo de factura o guía de movilización para el transporte de la misma. **TERCERO:** El encausado OSCAR ARMANDO ALVAREZ pretendió amparar la legalidad de la madera con la factura número J-56926, extendida por la CORPORACION HONDURENA DE DESARROLLO FORESTAL COHDEFOR ahora INSTITUTO DE CONSERVACION FORESTAL ICF, a favor de la COOPERATIVA LA MONTANUELA, la cual al ser analizadas se concluye que el producto forestal decomisado y descrito en los dictámenes técnicos UTA-FEMA JUT 08/2009 y UTA FEMA CAT 09/2009 tiene baja relación con el volumen descrito en la factura J-56926, por lo que no podría ampararse la madera decomisada con dicha factura.”

III. RECURSO DE CASACION

El recurrente abogado Ronal Alexis Molina Torres, procedió a formalizar su Recurso de Casación por infracción de Ley o Doctrina Legal, de la manera siguiente:

EXPOSICION DE LOS MOTIVOS DE CASACION. I. AL QUEBRANTAMIENTO DE FORMA. AL PRIMER MOTIVO: “Inobservancia de las reglas de la Sana Critica en el proceso de valoración de la prueba” PRECEPTO AUTORIZANTE: El presente motivo de casación se encuentra comprendido en el Artículo 362 numeral 3, del Código Procesal Penal.

EXPLICACION DEL MOTIVO: En este sentido recurrimos la presente resolución en virtud que en la celebración de la Audiencia de Juicio Oral y Público, y en cuanto a la valoración de la prueba se infringieron las reglas de la Sana Critica, señalando de forma escueta las reglas de la lógica en su apartado, por qué determinar una presunta responsabilidad en un ilícito penal, pero a su vez la declaración de inocencia de mi representado por un presunto “Encubrimiento” desconociendo hasta el momento cual fue la razón y circunstancia por la cual se le señaló responsabilidad a mi poderdante y por lo cual el Tribunal de Sentencia lo declara Inocente y por ende se dictó la respectiva sentencia absolutoria, no siendo la misma resolución en cuanto a otro presunto ilícito de Comercialización Ilegal de Productos Forestales, resolución que no es acorde a las pruebas ofertadas por las partes y en la cual de acuerdo a la regla de las máximas de la experiencia y que de las pruebas evacuadas en juicio no cabe duda y más bien certeza de la inocencia de mi representado.

PRONUNCIAMIENTO DE ESTA DEFENSA **PRIMERO:** Este sistema de la valoración de la Prueba como es el de la Sana Critica Racional es aquel que exige que la sentencia se motive expresamente y el razonamiento realizado por el juzgador para obtener su convencimiento. El juzgador deberá ajustarse en todo momento a las reglas de la lógica, a las máximas de la

experiencia y a los conocimientos científicos, de ahí que necesariamente tenga la obligación de exteriorizar el razonamiento probatorio empleado tal como debió este tribunal en el fallo injustamente dictado en su resolución, plasmándolo en el texto de la sentencia como única forma de controlar su racionalidad y coherencia. La motivación fáctica de esta sentencia ha permitido constatar que la libertad de ponderación de la prueba ha sido utilizada de forma no correcta, ni adecuada y que ha generado en arbitrariedad. En este proceso la convicción del Tribunal al momento de tornar su decisión debió haberse realizado con hechos y circunstancias concretas y no simples conjeturas en cuanto a la ilicitud del origen de las piezas de convicción cuestionadas. **SEGUNDO:** Señalamos y como podrá ser observado por esta Honorable Sala, que en la valoración de prueba el Tribunal Sentenciador violenta las reglas de la Sana Crítica Racional dentro de estas la lógica, la que se define como el estudio de las reglas y métodos para distinguir el razonamiento válido del inválido. Un razonamiento viene a ser como todos sabemos el producto de una inferencia, pues puede ser entendido como un conjunto de proposiciones tal que una de ellas (la conclusión) se afirma que se deriva de las otras (las premisas), las cuales son consideradas como elementos explicativos de la primera y así nacen los silogismos, si leemos claramente la sentencia veremos que cada uno de los medios de prueba evacuados en juicio estos son la premisas que no fueron analizadas lógicamente y coherentemente para llegar a la conclusión, este es el folio condenatorio. Sin embargo la lógica tiene sus reglas: Ley de la identidad, Ley de la contradicción, Ley de tercero excluido, y Ley de la razón suficiente, por lo cual recurrimos a la ley de contradicción, por eso decimos refiriéndonos a esta regla de la lógica que debemos realizar una valoración justa e equánime acerca de los medios probatorios que fueron aportados por el ente acusador como por parte de nuestra defensa que acredite la existencia o no de un hecho, tiene que estar fundamentada o probada. Por ejemplo en el juicio Oral y Público mi defendido OSCAR ARMANDO ALVAREZ, fue condenado a un supuesto delito de Comercialización ilegal de productos forestales, porque su empresa de plantaciones forestales no se encontraba registrada, pero acaso este no será una sanción o una supervisión que debería realizar las instituciones que han sido creadas para estas actividades y de ser necesario mantener una constante vigilancia en cuanto al cumplimiento de los requisitos que los mismos deben de cumplir, no es así que nos enfrentaríamos a una presunta sanción administrativa, por no cumplir uno de los requisitos pero sin embargo la misma ha cumplido con los demás procedimientos legales, tales como fueron acreditados en la incorporación de los medios probatorios de la defensa, que en ningún momento fueron analizados y valorados por parte de los miembros del tribunal, excepto porque los mismos fueron enumerados como una forma de no causar indefensión a mi representado, pero que finalmente ha infringido de manera contraria sus derechos constitucionales; es así que refiriéndose a un extracto de la motivación, nos preguntamos en que momento se determine claramente a través de una prueba científica, en este caso la practicada por parte del Laboratorio de Documentología, que la factura número 56926 careciera de autenticidad, si la misma fue extendida por parte de la Corporación Hondureña de Desarrollo Forestal COHDEFOR ahora Instituto de conservación Forestal ICF, si el propio perito al ratificar su experticia señaló que su dictamen no era concluyente en cuanto a las firmas que fueron comparadas con mi representado, pero no así existió una investigación acerca de la originalidad de la misma, puesto que la misma si fue entregada por parte de la institución forestal, tal como fue relatado por Parte de los representantes de la Cooperativa La Montanuela, y los que claramente depusieron que les habían ofrecido colaborar para la obtención del beneficio otorgado, pero que estos habían entregado la documentación y que por el transcurso del tiempo habían olvidado la negociación, véase en ningún momento habla acerca de la pérdida, extravió o algún hecho que no fuera conocidos por sus miembros. Es interesante señalar la participación de los funcionarios encargados de la investigación de

los hechos, como es la caso de la señora Fiscal Miriam Figueroa, quien al iniciar las diligencias fue la persona quien contaba en su poder la factura que correspondía a la utilización de la madera, pero la cual astutamente la mantuvo en su poder desconociendo las razones, pero casualmente las misma copia aparece incorporada finalmente en el expediente administrativo de COHDEFOR, así mismo contamos con una serie de dictamen que fueron elaborados por un perito del ente investigador, que sea dicho de paso el mismo cuenta con una denuncia presentada en la propia institución que labora, debido a que el mismo ha utilizado a vista y paciencia de la autoridad un título académico que no le corresponde, puesto que no cuenta con estudios universitarios para acreditarse tal experticia, pero que fueron la base de análisis en la presente causa, a pesar de que el hecho es de carácter público en la comunidad, con lo cual queda evidenciada, de acuerdo a la doctrina, en este caso por parte de Todo medio de prueba será valorado solo si ha sido obtenido e incorporado al proceso por un procedimiento constitucionalmente legítimo. Carecen de efecto legal las pruebas obtenidas, directa o indirectamente, con violación del contenido esencial de los derechos fundamentales de la persona. La inobservancia de cualquier regla de garantía constitucional establecida a favor del procesado no podrá hacerse valer en su perjuicio ` (Art. VII del Título Preliminar del Código Procesal Penal, Williams Rabanal Palacios).- Es así que este hecho fue conocido por parte del ente investigador, el cual rige sus actuaciones bajo el principio de objetividad, en cuanto debe plantearse sus peticiones tanto para acreditar la responsabilidad, como para excluir la misma, al tener conocimiento ipso facto de hecho infractor del procedimiento, circunstancia que no ha sido propuesta ni analizada, es así que nos seguimos preguntando donde se encuentra la evidencia, refiriéndonos a lo que fue decomisado al momento de realizarse la detención de los miembros militares, si esta nunca fue puesta a la orden del tribunal y por ende nunca fue valorada ni declarado su comiso, entonces bajo que plataforma judicial se le está garantizando su responsabilidad a mi representado, entre otros estos medios de prueba dieron razón suficiente para quebrantar la inocencia, con todo respeto eso no es RAZON SUFICIENTE.

TERCERO: En cuanto a los hechos probados consignados en la sentencia por parte de la juez Ponente, los mismos se vuelven reiterativos y repetitivos puesto que en ningún apartado habla acerca de los sendos medios probatorios que fueron incorporados por la defensa, y los cuales contradecían uno a uno las pretensiones de la fiscalía, y que debieron ponerse frente a frente a fin de determinarse que los hechos denunciados, en ningún momento debieron acudir al ámbito penal, sino no más bien debieron haberse resuelto de manera administrativa al verificarse con conocimiento de causa, cuáles fueron los procedimientos que fueron cambiando con el transcurso del tiempo, como por ejemplo simplemente el nuevo nombre que se le fue colocado a la institución forestar, cuáles eran sus nuevas prioridades, tramites internas y cualquier circunstancia que fuera de utilidad para Llegar a la verdad de los hechos, pero que sin embargo causan una infracción grave al violentar el principio de inocencia, al emitir un folio a mi defendido, Llegando a una conclusión de condena sin tener razón suficiente, ya que llego a esa conclusión sin haber prueba de ellos, quedando claramente establecido que la madera correspondía una compra realizada a una cooperativa! la cual se respaldada con una factura original emitida por parte de la propia Corporación Hondureña de Desarrollo Forestal (COHDEFOR) nos preguntamos donde se encuentra la ilicitud del acto comercialmente licito.- No hubo ningún medio de prueba que demostrara que esas firmas fueran la suya, un medio de prueba adecuado para demostrar esto hubiese sido concluido en el dictamen calígrafo para demostrar suficientemente quien era el autor, pero el Ministerio Publico no logro su cometido, por el propio testimonio del experto documentologo, con lo que lógicamente se expone la violación de la reglas de la sana critica racional al hacer inferencias irracionales desde el punto de vista de la valoración de la prueba, ya que se puede ver que sus inferencias son personales lo que ella cree, no lo que las pruebas le inducen, en tal sentido esa condena

establecida no está ajustada a derecho, por violar la reglas fundamentales de la Sana Critica Racional en sus conceptos de la Lógica y sus principios de la ley de Razón Suficientes, y también violación de las máximas de la experiencia. **CUARTO:** Por lo antes expuesto y con la valoración adecuada y correcta sin violentar los principios de la Sana Critica Racional y valorada la prueba en su conjunto como lo manda la ley, no se podía llegar más que a una conclusión declarar absuelto de toda Responsabilidad Penal al señor OSCAR ARMANDO ALVAREZ, debiendo restituir y confirmar su estado de Inocencia. Del supuesto delito de Comercialización ilegal de productos forestales en perjuicio de la Economía del Estado de Honduras, ya que su actuación se origina de una lícita actividad comercial, la cual se desprende de la compra y venta autorizada por la propia ley. **QUINTO:** El Tribunal Juzgador en el apartado de valoración probatorio establecido las razones que le llevaron a formar su convencimiento inadecuado, señalando las probanzas relacionadas y las conclusiones que extrajo de cada una de ellas, las cuales derivan en la presunta participación a título de autor del señor OSCAR ARMANDO ALVAREZ en el delito de Comercialización Ilegal de Productos Forestales, mismos que no fueron evacuados bajo el principio del contradictorio por otros de igual o mayor valor probatorio durante el juicio, lo que evidencia que el vicio denunciado ha causado un grave perjuicio al estado de inocencia de mi poderdante, al declarar una responsabilidad penal, que no ha podido demostrar el propio Ministerio Público, en el desarrollo de la Audiencia de Debate. Como resultado de lo anteriormente expuesto, esta defensa recomienda respetuosamente se proceda a revocar la sentencia condenatoria que ha sido dictada, en flagrante violaciones ampliamente expuestas.”

IV. FUNDAMENTACION JURIDICA

1) Establece el recurrente, que el Tribunal Sentenciador incurrió en inobservancia a las reglas de la sana crítica, consignando como precepto autorizante el artículo 362 numeral 3 del Código Procesal Penal. Explico el censor que se infringieron las reglas de la sana crítica, específicamente de la lógica, pues se desconocen las razones por las cuales se responsabilizó al acusado del delito de comercialización ilegal de productos forestales, por el hecho de que la empresa propiedad del acusado, no se encontraba registrada, lo cual ameritaba a lo sumo una sanción administrativa. Cuestiono el impetrante, que el juzgador considero la factura numero 56926 como carente de autenticidad, sin contar con una prueba científica que lo acredite, pues ese documento fue extendido por la Corporación Hondureña de Desarrollo Forestal **COHDEFOR** ahora denominado Instituto de Conservación Forestal **ICF**. Advirtió también el recurrente, que se contaron con una serie de dictámenes elaborados por un perito del ente investigador, el cual cuenta con una denuncia presentada por la propia institución donde labora, debido a que el mismo ha utilizado a vista y paciencia de la autoridad un título académico que no le corresponde, puesto que no cuenta con estudios universitarios para acreditar su experticia, dichos dictámenes fueron la base del análisis de la sentencia condenatoria. Por último, refiere el censor que los hechos declarados probados por el sentenciador, se vuelven reiterativos y repetitivos, puesto que en ningún apartado se habla de los sendos medios probatorios que presento la defensa, los cuales contradecían las pruebas de la fiscalía.

2) Resulta bastante difícil para esta Sala de lo Penal, dar respuesta a una impugnación en donde se evidencia la inadecuada técnica recursiva del censor y su desconocimiento total a la confirmación y argumentación de un recurso de casación, pues en primer término, en el encabezado de su escrito, enuncia la interposición de un recurso de casación por infracción de ley o doctrina legal, pero al momento de consignar la exposición de los motivos de casación,

señala uno por quebrantamiento de forma, puntalmente la inobservancia a las reglas de la sana crítica; más adelante, al desarrollar su impugnación, se refiere a la violación a las reglas del recto entendimiento humano (la lógica y la razón suficiente), sin consignar y/o señalar cuales son esos razonamientos erróneos del juzgador; efectuando el censor, de manera subjetiva, una revaloración del legajo probatorio, proceso mental que no es permitido en esta etapa de casación, ya que dichos racionamientos incumben únicamente al A-quo, pues es este quien ha tenido contacto con la prueba y su desarrollo; por ultimo cuestiona el recurrente los hechos probados, los que considera reiterativos y repetitivos.

Ante la inadecuada técnica recursiva que plantea el censor en su impugnación, consideramos importante recordar nuestro criterio jurisprudencial sobre la debida técnica que debe observar el recurrente en las casaciones penales: **el principio de Debida Técnica**, se desprende de los requisitos formales para la interposición del recurso, “los que constituyen los mínimos requerimientos que debe contener la demanda de casación a efectos de ser tenida como un verdadero juicio técnico de impugnación, valorativo y preciso (1) (véase German Pabón Gómez. De la casación y la Revisión Penal. Colombia 2003. Ediciones Doctrina y Ley. P. 144). Este principio aparece recogido en el artículo 363 del Código Procesal Penal, con los requisitos obligatorios propios del rigor del recurso extraordinario de casación, estableciendo imperativamente que: “El recurrente deberá indicar separadamente cada motivo” y “En lo que respecta a la casación en el Fondo, deberá citar, concretamente, en forma clara y precisa, los preceptos legales que considera infringidos, el sentido en que lo hubieren sido, y expresara, también concretamente, la aplicación o interpretación que pretende...”

No se trata de una simple rigidez de la naturaleza del recurso impuesta por un formalismo procesal sin sentido, antes bien, la norma pretende orientar al censor de tal forma que su reproche recursivo se encause dentro de los parámetros establecidos en la normativa procesal con el propósito de precisar mediante este instrumento la falencia del vicio de juicio o de la actividad procesal que agravia al justiciable, convirtiéndose las exigencias del recurso en garantía procesal del reclamo que se intenta, en tanto estos pretenden allanar el camino a la respuesta jurisdiccional mediante el planteamiento de un recurso claro y preciso que importe la aprehensión del recurso ante el Tribunal de Casación, a efectos de favorecer la respuesta más congruente ante el recurso. Por ello esta Sala de lo Penal ha venido reiterando que el principio de debida técnica requiere observarse en los siguientes sentidos: a) Elegir con puntualidad la causal; b) No salirse ni desbordarse con sus alegaciones, de los extremos y contenidos conceptuales o valorativos, o ámbitos propios de la causal elegida; y c) Elaborar planteamientos con claridad y precisión (2) .

3) A pesar de las inconsistencia del recurso este Tribunal de Casación ha establecido también como criterio jurisprudencial que, en virtud del control de convencionalidad que establece que los órganos del Estado en el marco de sus competencias, deben tomar en cuenta lo regulado en la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH) y la interpretación que sobre esta ha realizado la propia Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), el cual se constituye en un potente instrumento para el respeto y garantía efectiva de los derechos humanos, resulta necesario que los jueces y tribunales sean los primeros llamados a ejercer el control de convencionalidad. En tal sentido la Convención Americana de Derechos Humanos en su artículo 8.2.h establece las Garantías Judiciales exigibles en el marco de un proceso, dentro del cual se establece el “derecho a recurrir el fallo ante juez o tribunal superior,” que es una garantía primordial que se debe respetar en el marco del debido proceso legal, en aras de permitir que una sentencia adversa pueda ser revisada por un juez o tribunal distinto

y de superior jerarquía orgánica, que procure la corrección de decisiones jurisdiccionales contrarias al derecho.

De acuerdo a la Corte IDH, el recurso contemplado en el artículo 8.2.h debe ser uno ordinario eficaz independientemente de la denominación que se le dé. En esa misma línea, los Estados no pueden establecer restricciones o requisitos que inferirían la esencia misma del derecho a recurrir del fallo ya que dicha posibilidad debe ser accesible sin requerir mayores complejidades que tomen ilusorio este derecho. Por ello, la corte ha estimado que “las formalidades requeridas para que el recurso sea admitido deben ser mínimas y no deben constituir un obstáculo para que el recurso cumpla con su fin de examinar y resolver los agravios sustentados por el recurrente.” (Corte IDH. Caso Mohamed vs Argentina).

4) En ese sentido este Tribunal de Casacion, en respeto a ese control de convencionalidad, efectuara una revisión general de la sentencia recurrida para determinar si la misma fue conformada de acuerdo a lo regulado en el artículo 338 del Código Procesal Penal y si el Juzgador efectuó un adecuado juicio de valor respecto de las pruebas que fueron evacuadas en el debate o juicio oral.

Iniciaremos con el cimiento de toda sentencia penal, es decir los hechos probados, los cuales al analizarlos se observa que los mismos fueron conformados con claridad, precisión y coherencia, de tal forma que ubican al lector en tiempo y espacio, siendo claros en las actuaciones que realizaron los diferentes actores, pero específicamente en las acciones ejecutadas por el imputado Oscar Armando Álvarez y emanando de manera perfecta en la norma penal por el cual fue condenado el imputado, es decir por la comercialización ilegal de productos forestales, penado mediante decreto legislativo) 156-2007 en su artículo 174 de la Ley Forestal, Áreas Protegidas y Vida Silvestre.

En relación a los juicios de valor utilizados por el sentenciador para razonar la prueba evacuada en el debate, es posible deducir que los argumentos del A-quo son racionales, coherentes y se derivan precisamente del legajo probatorio, pues realizo una valoración tanto individual como conjunta de toda la prueba, en cuyos raciocinios se observa la aplicación de las reglas de la sana critica. Respecto a los cuestionamientos sobre el perito que realizo varios dictámenes, al señalar el censor que no cuenta con los estudios universitarios para realizarlos, ya el Código Procesal Penal establece los momentos, causales y las etapas en que se pueden recusar a los peritos, si no fue presentada recusación en el momento procesal oportuno, como sucede en el caso de autos, no puede ser ahora alegado en casación. Razones suficientes para desestimar el presente recurso de casación.

V. DECISION

Por los argumentos vertidos, es procedente declarar no ha lugar el presente recurso de casación.

VI. POR TANTO: La Corte Suprema de Justicia, en nombre del Estado de Honduras, por **unanimidad de votos** de la Sala de lo Penal y en aplicación de los artículos 82, 90, 303, 304, 313 atribución 5, 316 párrafo primero reformado de la Constitución de la República; 1 y 80 numero 1) de la Ley de Organización y Atribuciones de los Tribunales; 338, 359, 360, 362, 363 y 369 del Código Procesal Penal; 174 de la Ley Forestal, Areas Protegidas y Vida Silvestre.

FALLA: Declara **No Ha Lugar** el Recurso de Casacion por Quebrantamiento de Forma en

su único motivo interpuesto por el abogado Ronal Alexis Molina Torres, en su condición de defensor privado del imputado Oscar Armando Álvarez, a quien se le condena por el delito de Comercialización Ilegal de Productos Forestales en perjuicio de la Administración Pública. **Y MANDA:** Que con certificación del presente fallo, se remitan las presentes diligencias al tribunal de origen, para los efectos legales correspondientes. **NOTIFIQUESE.**

RAFAEL BUSTILLO ROMERO

Magistrado Coordinador

ALMA CONSUELO GUZMAN GARCIA

Magistrada

JOSE OLIVIO RODRIGUEZ VASQUEZ

Magistrado

b. Sentencias de Primera Instancia

1. *Sentencia No. S1 TST 19 -2019*

Tribunal de Sentencia De Tegucigalpa

Sentencia Condenatoria con suspensión de la persecución penal, por el delito de Transporte de Sub Producto Forestal sin fines comerciales. -

EXPEDIENTE No. TST/P/ FM-5-557-2017

SENTENCIA No. S1 TST 19 -2019

La Sala Primera del Tribunal de Sentencia de Tegucigalpa, Municipio del Distrito Central dicta:

EN NOMBRE DEL ESTADO DE HONDURAS

La siguiente:

SENTENCIA

En la ciudad de Tegucigalpa, Municipio del Distrito Central, a los veintiséis (26) días del mes de febrero del año Dos Mil Diecinueve.

La Sala Primera del Tribunal de Sentencia de Tegucigalpa, integrado por las Señoras Juezas **WENDY CAROLINA RIVERA ESTRADA**, quien Preside y Ponente de esta sentencia, **SARA ISABEL RODRÍGUEZ ECHEVERRIA y LAURA CAROLINA CASCO**, han conocido el proceso seguido contra el señor **ELVIN JOEL AVILA AVILA**, por el supuesto delito de **TRANSPORTE ILEGAL DE SUB PRODUCTOS FORESTAL SIN FINES COMERCIALES EN SU MODALIDAD DE AGRAVADO**, en perjuicio del **MEDIO AMBIENTE DEL ESTADO DE HONDURAS**.

En fecha Veinticinco de febrero de Dos Mil Diecinueve, se desarrolló el juicio oral en la Sala Primera del Tribunal de Sentencia de Tegucigalpa, ubicada en esta ciudad de Francisco Morazán.

Intervinieron en representación del Ministerio Público el Abogado **JOSE ISMAEL ORDOÑEZ REYES** como Representante de la Procuraduría General de la República el Abogado **CARLOS RODEZNO ACOSTA**.

Intervino como persona acusada **ELVIN JOEL AVILA AVILA**, hondureño, de veinticuatro años de edad, originario de Tegucigalpa, Francisco Morazán quien nació el 23 de abril del 1995, en unión libre con Sandra Isabel Silva, tiene 1 hijo, con domicilio en colonia la cascada, arriba de la colonia la Quezada, hijo de Margarito Ávila y Toribia Ávila, portador de la tarjeta de identidad n. 0815-1996-000122.

Como Defensor privado del acusado el Abogado **FRANCISCO CANTARERO**.

ANTECEDENTES PROCESALES

Primero: En la audiencia preliminar, el Ministerio Público calificó los hechos enjuiciados como un delito de **TRANSPORTE ILEGAL DE SUB PRODUCTOS FORESTAL SIN FINES COMERCIALES EN SU MODALIDAD DE AGRAVADO**, en perjuicio del Medio ambiente del Estado de Honduras, tipificado en el artículo en el artículo 173 de Ley Forestal, áreas protegidas y vida silvestre, señalando como autor al señor **ELVIN JOEL AVILA AVILA**.

Segundo: Durante la audiencia de Juicio Oral y Público celebrada en esta fecha veinticinco de febrero del año dos mil diecinueve (2019), ambas partes interesaron se dictase sentencia de estricta conformidad, considerando el Ministerio Público y el Representante de la Procuraduría General de la República, que los hechos se subsumen en el tipo penal de **TRANSPORTE ILEGAL DE SUB PRODUCTOS FORESTAL SIN FINES COMERCIALES**, recalificando la acusación inicial, pues es a su criterio no concurren la agravante del artículo 192 del mismo cuerpo legal, tipo penal que señala como pena de **CUATRO A SIETE AÑOS DE RECLUSIÓN Y MULTA DE VEINTE DÍAS SALARIO**, haciendo la operación aritmética rebajando un tercio por ser sin fines comerciales, tal y como lo manda la norma que da una nueva pena de **DOS AÑOS OCHO MESES DE RECLUSIÓN** como pena mínima a **CUATRO AÑOS OCHO MESES DE RECLUSIÓN** como máximo solicitando se aplique la pena **mínima DOS AÑOS OCHO MESES DE RECLUSIÓN y VEINTE DIAS DE SALARIO MINIMO**; De esa manera indicó como hechos, los que el Tribunal ha determinado declarar como aceptados. Por su parte, la defensa técnica de la imputada estuvo de acuerdo con los hechos narrados, la calificación legal y la pena concreta que solicitó el Ministerio Público y la Procuraduría General de la República, señalando que su representado había aceptado el acuerdo y se le había debidamente informado sobre los alcances del mismo.

Tercero: El acusado **ELVIN JOEL AVILA AVILA**, mostró conformidad con dicho convenio, manifestando que fue instruido debidamente por su defensa sobre el acuerdo y que por ende acepta los alcances de lo acordado con el Ministerio Público.

HECHOS ACEPTADOS POR LAS PARTES

Las integrantes de este Tribunal de Sentencia declaran expresa y terminantemente aceptados los siguientes hechos, por conformidad expresa de las partes.

Único: En fecha 09 de mayo del año 2017, se realizó un recorrido en la zona de la subcuenca del Río Guacerique, específicamente en el lugar denominado Jocomico, por parte de personeros de la Alcaldía Municipal con apoyo de militares, lugar donde se encontró al señor Elvin Joel Ávila Ávila quien llevaba más de una carga de leña, sobre un semoviente, sin autorización correspondiente. -

VALORACIÓN DE LA PRUEBA

No procede valorar pruebas, ya que no se evacuaron como consecuencia de truncarse el procedimiento por la conformidad de las partes.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero: El artículo 322 del Código Procesal Penal, establece que antes de evacuar las pruebas, las partes con consentimiento de la acusada, pueden solicitar al Tribunal que dicte sentencia aplicando al imputado la pena solicitada en ese momento, de acuerdo con el escrito de acusación inicial o con la modificación propuesta en ese momento. Asimismo, señala que la pena no será inferior al mínimo señalado en la Ley Penal Especial, para el delito o concurso de delitos que se señale.

Segundo: Este tribunal no sospecha fraude de ley sustantiva o procesal en esta propuesta, ni estima motivo para considerar que el hecho pueda ser atípico o que concurre alguna causa de exclusión de responsabilidad penal. Por otro lado, considera este Tribunal, que en la relación

de los hechos establecidos por la Fiscalía y la Procuraduría General de la República que fueron aceptados por la Defensa, se encuentran presentes los elementos objetivos y subjetivos del tipo penal de Transporte ilegal de Producto o Sub productos forestales, tal como lo establece el artículo 173 de la Ley Forestal áreas protegidas y vida Silvestre que señala "Quien transporte productos o sub-productos forestales sin autorización, omitiendo los lineamientos establecidos en la ley, o excediéndose en los mismos, será sancionado con la pena de cuatro (4) a siete (7) años de reclusión, salvo que se trate de aprovechamientos para fines no comerciales cuya pena se rebajara en un tercio, más multa que oscilara de veinte a sesenta días de salario mínimo en su categoría más alta"; siendo que la pena convenida entre las partes es de **dos (2) años 8 meses de reclusión y la multa de veinte (20) días de salario mínimo**, por el delito de **TRANSPORTE ILEGAL DE SUB PRODUCTOS FORESTAL SIN FINES COMERCIALES**, no es inferior a la pena fijada legalmente, los hechos expresados por la partes acusadora y que fueron aceptados por la Defensa, ya que en efecto, al momento de ocurrir los hechos al señor Elvin Joel Avila Avila, no contaba con la autorización correspondiente para transportar el sub producto (leña) forestal sin fines comerciales.

Tercero: Habiendo establecido que los hechos son típicos, pues se ajustan perfectamente a lo dispuesto por la norma penal (artículo 173 de la Ley Forestal áreas protegidas y vida Silvestre y el artículo 322 del Código Penal) ha de concluirse que los mismos también son antijurídicos ya que no se puede considerar que las conductas realizadas por el imputado se encuentren cubiertos por una causa de justificación que excluya la antijuricidad y, por ende, que excluya la responsabilidad penal. En efecto, tal como se infiere de los hechos, el acusado actuó con pleno conocimiento de su conducta prohibida, sin que pudiera probarse una causa de inimputabilidad.

Cuarto: Por otra parte, los artículos 63 y 64 del código penal, establecen que cuando se imponga pena que no exceda de cinco años de reclusión, siempre deberá imponerse como accesoria la Inhabilitación especial y la Interdicción civil, por el tiempo de la condena, así como también comprende el comiso y el pago de costas en los casos que sea aplicable. En tal sentido cabe pronunciarse separadamente sobre cada una de ellas:

Como la imposición de la pena accesoria de Inhabilitación especial, según señala el artículo 49 del Código Penal, implica para el penado, la privación de un terminado cargo u oficio público, derecho político y del ejercicio de profesiones titulares, de que estuviere en posesión, y en su caso la incapacidad de obtenerlos. En tal sentido, el imputado **ELVIN JOEL AVILA AVILA**, no podrá durante el tiempo que dure su condena ser titular de ningún cargo público, ni realizar el ejercicio de un oficio. el imputado no gozará del derecho político de ejercer el sufragio establecido en los artículos 37 numeral 1) y 40 numeral 3) de la Constitución de la República, por lo que, ninguna actuación dirigida a ejercer este derecho podrá ser llevada a cabo por éste.

En cuanto a la interdicción civil, tal como lo explica el artículo 54 de la normativa penal vigente, consiste en la suspensión de los derechos de patria potestad, tutela, guarda y administración de los bienes, aunque el interdicto podrá disponer de los propios por testamento; todo ello también durante el tiempo que dure la condena. En el caso concreto la señora **ELVIN JOEL AVILA AVILA**, por los efectos de esta condena será privado de aquellos derechos.

Quinto: Respecto a las costas del juicio, ya es criterio de este tribunal, sostenido en varias sentencias, que a pesar de que tanto el artículo 64 del Código Penal como el 338 del Código

Procesal Penal, disponen que el tribunal sentenciador se pronuncie sobre el pago de las costas causadas por el juicio, la Constitución de la República proclama en su artículo 303, que la justicia se imparte en forma gratuita por los tribunales, y que además, toda persona sometida a juicio es inocente hasta la declaración de su culpabilidad. La acusada es llevada, contra su voluntad a juicio y tiene el derecho constitucionalmente reconocido a defenderse de la acusación que se dirige contra él, por lo cual, es humanamente comprensible que trate de librarse, por todos los medios a su alcance de la condena penal, razones por las que no procede la condena en costas del ahora condenado.

Sexto: De acuerdo con el artículo 39 del Código Penal, la pena de reclusión, obliga al reo a trabajar por el tiempo de la condena, en obras públicas o en labores dentro del establecimiento penal, de conformidad con la ley que regula el sistema penitenciario nacional. Asimismo, el artículo 40 del Código Penal, establece que cuando la reclusión excediere de tres años, se cumplirá en una penitenciaría nacional y cuando no exceda de dicho período, deberá cumplirse en cárceles departamentales o seccionales.

Séptimo: Dispone el artículo 105 del Código penal que quien incurre en responsabilidad penal por un delito o falta, también lo será civilmente, comprendiendo esta responsabilidad civil, tres aspectos que se establecen en el artículo 107 del mismo cuerpo legal, los cuales son la restitución, la reparación de los daños materiales y morales, y la indemnización de perjuicios.

Por todo lo anterior, es procedente que se declare la responsabilidad civil del señor **ELVIN JOEL AVILA AVILA**, la que en todo caso, debe ser determinada y tasada en la fase de ejecución de esta sentencia.

En consecuencia, procede de acuerdo con lo prescrito en el párrafo último del artículo 322 del Código Procesal Penal, dictar sentencia de estricta conformidad con lo solicitado por las partes.

Octavo: Si bien es cierto se ha decidido condenar al acusado **ELVIN JOEL AVILA AVILA**, a una pena concreta de dos años ocho meses de reclusión, más una multa de veinte días de salario mínimo, es decir, la mínima señalada por la ley, debe razonarse si es conveniente que la misma se ejecute en el acusado, de acuerdo a la petición planteada por la defensa. El artículo 70 del Código penal faculta a los tribunales sentenciadores, a pronunciarse en la sentencia, en relación a la posibilidad de suspender condicionalmente la ejecución de la pena que se imponga, cuando ésta sea hasta de tres (3) años de reclusión, por un periodo de prueba de cinco (5) años, cuando se compruebe que el culpable no tiene antecedentes judiciales, es decir, no haya sido condenado antes por delito o falta, lo cual consta con las constancias de antecedentes penales, así como la constancia del juzgado de paz de Tegucigalpa y que el juez o tribunal obtenga la convicción de que aquel no es peligroso, y por ende se pueda presumir que no volverá a delinquir. En consecuencia, estima el Tribunal que el imputado **ELVIN JOEL AVILA AVILA** cumple con los requisitos establecidos en la norma señalada como ser: 1. que la condena no exceda de tres (3) años; 2. Que el procesado no haya sido condenado anteriormente por delito o falta; 3. Que de los hechos se desprende que el hecho en sí no es grave, ni tampoco resulta de ello que **ELVIN JOEL AVILA AVILA** es una persona peligrosa, razón por el cual se le concede el beneficio solicitado.

En consecuencia, procede de acuerdo con lo prescrito en el párrafo último del artículo 322 del Código Procesal Penal, dictar sentencia de estricta conformidad con lo solicitado por las partes.

PARTE RESOLUTIVA

Por todo ello, esta Sala Primera del Tribunal de Sentencia de Tegucigalpa, por unanimidad de votos,

FALLA:

PRIMERO: Condenar, como en efecto **Condenamos** por acuerdo de conformidad de las partes, el señor **ELVIN JOEL AVILA AVILA**, cuyas generales de identidad ya han sido anteriormente detalladas, como autor responsable del delito de **TRANSPORTE ILEGAL DE SUB PRODUCTOS FORESTAL SIN FINES COMERCIALES**, en perjuicio de del **MEDIO AMBIENTE DEL ESTADO DE HONDURAS**, a la pena principal de **DOS (2) AÑOS, OCHO MESES DE RECLUSIÓN y se le impone la multa de VEINTE DIAS (20 DIAS)** de salario mínimo, **OTORGÁNDOLE A SU VEZ EL BENEFICIO DE LA SUSPENSIÓN CONDICIONAL DE LA EJECUCIÓN DE LA PENA DE RECLUSIÓN IMPUESTA**, por un período de prueba de cinco años, con la expresa advertencia de que en el plazo señalado delinquire nuevamente o no cumpliere las obligaciones civiles derivadas del delito o se le impusiere otra condena por un delito falta cometidos con anterioridad al que fue objeto de la presente suspensión de la pena, se hará efectiva la pena suspendida.

SEGUNDO: Que debemos condenar y condenamos al señor **ELVIN JOEL AVILA AVILA**, como consecuencia de la condena de reclusión, a las penas accesorias de **INHABILITACION ESPECIAL e INTERDICCION CIVIL**, por el tiempo que dure la condena principal, así como también a trabajar por el tiempo de la condena en obras públicas o en labores dentro del establecimiento penitenciario, de conformidad con la Ley que regula el sistema penitenciario nacional.

TERCERO: Declarar la responsabilidad Civil del señor **ELVIN JOEL AVILA AVILA**, la que será objeto de tasación en la fase de ejecución de esta sentencia.

QUINTO: No procede la condena en costas procesales, personales, ni gastos ocasionados por el juicio.

Que se notifique esta sentencia a las partes procesales que han intervenido.

Así, por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

Abogada. WENDY CAROLINA RIVERA ESTRADA

JUEZ PRESIDENTE Y PONENTE

Abogada. SARA ISABEL RODRIGUEZ ECHEVERRIA

JUEZA INTEGRANTE

Abogada. LAURA CAROLINA CASCO

JUEZ INTEGRANTE

Abogada. PATRY FARIDY PEÑA BURGOS

SECRETARIA

2. Sentencia No. 02-2018

Expediente No. (13) 309-2017
Sentencia No. 02-2018
TRIBUNAL DE SENTENCIA DE TEGUCIGALPA

El Tribunal de Sentencia de Tegucigalpa, dicta,

EN NOMBRE DEL ESTADO DE HONDURAS

La siguiente
SENTENCIA

En Tegucigalpa, municipio del Distrito Central, a los diecisiete días del mes de Enero de dos mil dieciocho.

La Sala Segunda del Tribunal de Sentencia de Tegucigalpa, integrada por la señora jueza, Abogada **LESLIE MIRELLE GALLARDO FLORES**, presidenta y ponente de esta sentencia, y los señores jueces Abogados **MARIO ROLANDO DIAZ** y **JOSE OMAR AVILA**; ha conocido el juicio seguido contra el señor **ELIDERIO RAMOS MEZA**, por su presunta participación en un delito de **ROZA DE TERRENO DE VOCACION FORESTAL**, en perjuicio del **MEDIO AMBIENTE DEL ESTADO DE HONDURAS**.

El día miércoles diez de Enero del año dos mil dieciocho, tuvo lugar la audiencia del Juicio Oral y Público.

Intervino como parte acusadora, el Ministerio Público, representado por la Fiscal, Abogada **SARA IRIAS**.

Intervino como representante de la Procuraduría General de la República, representado por el Procurador, Abogado **CARLOS RODEZNO**.

Interviniendo como acusado:

El Señor **ELIDERIO RAMOS MEZA**, mayor de edad, hondureño, con tarjeta de identidad No.1518-1952-00011, de 65 años de edad, nació el 29 de Febrero de 1952; con residencia en la colonia 15 de Septiembre, casa No. J9, atrás de radio Comayagüela, Comayagüela; de oficio mecánico; son sus padres el señor **CARLOS ELPIDIO RAMOS**, fallecido; su madre **ELDA CONCEPCION MEZA CRUZ**, viva.

Actuó como Defensor Privado el Abogado **MARCOS ZELAYA**.

ANTECEDENTES PROCESALES

PRIMERO: Abierto el Juicio Oral señalado el inicio de las sesiones del debate para el día miércoles diez de Enero de los corrientes constituidos el Tribunal, el acusado y las partes; el Ministerio Público, Procurador y la Defensa Privada interesaron se dictase Sentencia de Estricta Conformidad consensuado por una y las otras partes, y que fue expuesto por los representantes del Ministerio Público, y La Procuraduría de la siguiente manera: "Entre los meses de Noviembre y Diciembre del año 2009, el Señor **ELIDERIO RAMOS MEZA**, con el propósito

de lotificar un terreno, de trescientas manzanas de diámetro, el que se encuentra ubicado en La Sub Cuenta del río Guacerique, de este municipio del Distrito Central, Departamento de Francisco Morazán; sitio protegida según decreto 003-1973, por ser considerada una área forestal y abastecedora del agua que consumen los habitantes del Distrito Central de este Departamento, el acusado procedió a preparar el terreno, cortando noventa y nueve arboles de un diámetro aproximado de diez a veinte centímetros”.

En dicha exposición se calificaron los hechos enjuiciados como constitutivos de un delito consumado de **ROZA DE TERRENO DE VOCACION FORESTAL** en perjuicio del **MEDIO AMBIENTE DEL ESTADO DE HONDURAS**; previstos y sancionados por los artículos 179 y 192 No.1 de la Ley Forestal, Áreas Protegidas y Vida Silvestre, de los que se consideró penalmente responsables, en concepto de autor, sin la concurrencia de circunstancias excluyentes de la responsabilidad penal, al acusado, por lo que se solicitó, de común acuerdo, la imposición de una pena concreta de **TRES AÑOS DE RECLUSIÓN** para el delito de **ROZA DE TERRENO DE VOCACION FORESTAL**.

SEGUNDO: El acusado mostró su conformidad con lo convenido por el Ministerio Público, El Procurador, y la Defensa Privada, aceptando de manera expresa el hecho expuesto por el Ministerio Público, y el señor Procurador, la condena solicitada, y las demás consecuencias que se derivan. La defensa del acusado manifestó su acuerdo con que se dictara Sentencia Condenatoria de Estricta Conformidad a lo solicitado.

HECHOS PROBADOS

Este Tribunal declara de manera expresa y terminantemente, probado el hecho siguiente, por conformidad expresa de las partes procesales:

UNICO: “Entre los meses de Noviembre y Diciembre del año 2009, el Señor **ELIDERIO RAMOS MEZA**, con el propósito de lotificar un terreno, de trescientas manzanas de diámetro, el que se encuentra ubicado en La Sub Cuenta del río Guacerique, de este municipio del Distrito Central, Departamento de Francisco Morazán; sitio protegida según decreto 003-1973, por ser considerada una área forestal y abastecedora del agua que consumen los habitantes del Distrito Central de este Departamento, el acusado procedió a preparar el terreno, cortando noventa y nueve arboles de un diámetro aproximado de diez a veinte centímetros”.

VALORACIÓN DE LA PRUEBA

No procede hacer valoración de prueba, al no haberse practicado prueba alguna, como consecuencia de truncarse el procedimiento por la conformidad de las partes procesales.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO: Dispone el artículo 322 del Código Procesal Penal, que antes de iniciarse la práctica de la prueba, El Ministerio Público, El Procurador, y la Defensa Privada, con la aquiescencia del Acusado, podrán pedir al Tribunal que dicte sentencia, imponiendo al Acusado la pena que en ese momento sea solicitada, de acuerdo con la acusación inicial o con la modificación que en ese momento se proponga, pena que en ningún caso podrá ser inferior al mínimo que señala La Ley Forestal, Áreas Protegidas y Vida Silvestre para el delito, o concurso de delitos de que se trate.

SEGUNDO: Este Tribunal, examinada la propuesta consensuada por las partes, y a la vista de los antecedentes disponibles, no abriga sospecha alguna de fraude de Ley Sustantiva o Procesal en la misma, ni estima que, partiendo de aquellos antecedentes, haya motivo para hipotetizar que el hecho atribuido y aceptado por los acusados, pueda ser penalmente atípico o concurrir en alguna causa de exclusión de la responsabilidad penal. Por otra parte, el Tribunal habiendo examinado los antecedentes del proceso, y apreciada la aceptación expresa los acusados, estima que los hechos que han sido expresamente aceptados por el acusado Señor **ELIDERIO RAMOS MEZA**, verdaderamente son típicamente constitutivos de un delito de **ROZA DE TERRENO DE VOCACION FORESTAL** en perjuicio del **MEDIO AMBIENTE DEL ESTADO DE HONDURAS**; previstos y sancionados por los artículos 179 y 192 No.1 de La Ley Forestal, Áreas Protegidas y Vida Silvestre, de los que resulta ser penalmente responsable a título de autor, el acusado antes señalado.

La pena convenida, de TRES AÑOS DE RECLUSION para el delito de ROZA DE TERRENO DE VOCACION FORESTAL, no está por debajo de la fijada legalmente para dicho delito, el cual tiene establecido como mínimo la solicitada. Procede en consecuencia, de acuerdo con lo prescrito por el párrafo último del antes invocado artículo 322 del Código Procesal Penal, dictar Sentencia de Estricta Conformidad con lo solicitado por las partes.

TERCERO: La Sentencia Condenatoria que se dicte, deberá también imponer las penas accesorias, debe pronunciarse la Sala al respecto.

Los artículos 62 y 64 del Código Penal, establecen que cuando se imponga una pena que no exceda de cinco años de reclusión, siempre deberá imponerse como accesorias las penas de Inhabilitación Especial, y de Interdicción Civil, por el tiempo de la condena, así como también comprende el Comiso y el Pago de Costas en los casos que sea aplicable. En tal sentido de conformidad a lo que dispone el artículo 48 del Código Penal, tomando en cuenta que el acusado no es titular de cargo público o de una profesión, solamente se les puede inhabilitar para el ejercicio del sufragio universal establecido en los artículos 37 numeral 1) y 40 numeral 3) de la Constitución de la República, por lo que, ninguna actuación dirigida a ejercer este derecho podrá ser llevada a cabo por el acusado, durante el tiempo que dure su condena, independientemente que la misma sea cumplida en su totalidad.

En cuanto a la Interdicción Civil, tal como lo explica el artículo 54 de la normativa penal vigente, consiste en la suspensión de los derechos de Patria Potestad, Tutela, Guarda y Administración de los Bienes, aunque las personas que quedan interdictas podrán disponer de los propios por testamento. En el caso concreto el acusado, deberá ser privado de aquellos derechos.

Como ya es criterio firme de este Tribunal, no procede la condena en costas personales de los condenados, ya que resulta ser contrario a lo que dispone el artículo 303 de la Constitución de la República, que establece la gratuidad de la justicia. Y por otra parte, la proclamación de inocencia de toda persona, que se hace en el artículo 86 de la misma Constitución, es justificación suficiente para que todo acusado se oponga a cualquier acusación que contra la misma se formule.

CUARTO: Dispone el artículo 70 del Código Penal, que en la Sentencia Condenatoria podrán los tribunales suspender la ejecución de la pena, por un período de prueba de cinco años, tratándose de delitos y de dos años, en caso de faltas, si concurrieren los siguientes requisitos:

- 1) Que la condena consista en privación de libertad que no exceda de tres años.
- 2) Que el procesado no haya sido condenado anteriormente por delito o falta.
- 3) Que la naturaleza o modalidades del hecho criminoso imputado, el carácter que de los antecedentes del reo y los móviles que lo impulsaron a delinquir, debidamente investigados, lleven a la convicción, que no volverá a delinquir.

Sobre este particular y ante la petición formal de la defensa del imputado, en cuanto a que se resuelva la Suspensión de la Ejecución de la Pena en la Sentencia Condenatoria, en virtud de que la condena no excede de tres años de reclusión, que dicha parte procesal ha acreditado el segundo requisito del artículo relacionado, con una Constancia de la Unidad de Antecedentes Penales, referente al imputado, con la que se acredita que el imputados no tiene antecedente penales por delito alguno; El Tribunal percibe que por la modalidad de participación en el hecho criminoso, tiene la convicción de que el mismo no sea peligroso para la sociedad ni que no volverá a delinquir; por lo cual, éste Tribunal de Sentencia, estima cumplidos los requisitos antes enunciados y considera procedente conceder la Suspensión Condicional de la Ejecución de la Pena de Reclusión, con un periodo de prueba de cinco años.

QUINTO: También dispone el artículo 105 del Código Penal que quien incurre en responsabilidad penal por un delito ó falta, también lo será civilmente, comprendiendo esta responsabilidad civil, tres aspectos que se establecen en el artículo 107 del mismo cuerpo legal, mismos que son la Restitución, la Reparación de los Daños Materiales y Morales, y la Indemnización de Perjuicios. Procede en este caso, toda vez que se ha declarado la responsabilidad penal del acusado, hacer declaración expresa de la responsabilidad civil, la que en todo caso deberá ser deducida y tasada en la fase de ejecución de esta sentencia.

PARTE RESOLUTIVA

Vistos los preceptos citados y otros de general y pertinente aplicación, este Tribunal de Sentencia, por **UNANIMIDAD DE VOTOS** de sus miembros,

FALLA

PRIMERO: Debemos Condenar y Condenamos, por conformidad expresa de las partes, al acusado **ELIDERIO RAMOS MEZA**, cuyas menciones generales de identidad ya han sido anteriormente detalladas, como autor responsable de un delito de **ROZA DE TERRENO DE VOCACION FORESTAL** en perjuicio del **MEDIO AMBIENTE DEL ESTADO DE HONDURAS**; imponiéndole la pena de **TRES AÑOS DE RECLUSIÓN**, la que deberá cumplir en la Penitenciaría Nacional "Marco Aurelio Soto".

SEGUNDO: Debemos Condenar y Condenamos, a **ELIDERIO RAMOS MEZA** como consecuencia de la condena de reclusión, a las penas accesorias de **Inhabilitación Especial**, e **Interdicción Civil**, por el tiempo que dure la condena principal, así como también a trabajar por el tiempo de la misma en obras públicas o en labores dentro del establecimiento penitenciario de conformidad con la ley que regula el sistema Penitenciario Nacional.

TERCERO: Procede declarar y declaramos la Responsabilidad Civil del condenado **ELIDERIO RAMOS MEZA**.

CUARTO: No se ordena El Comiso, en virtud de no haberse presentado ninguna pieza de convicción.

QUINTO: Se otorga el benéfico de la Suspensión Condicional de la Ejecución de la Pena, al acusado ELIDERIO RAMOS MEZA por un periodo de prueba de cinco años.

SEXTO: No procede la condena en Costas Procesales, Personales, ni Gastos ocasionados por el Juicio, para el condenado.

SEPTIMO: Que se notifique esta sentencia a las partes procesales.

Así por esta nuestra Sentencia, la Pronunciamos, Mandamos y Firmamos.

LESLIE MIRELLE GALLARDO FLORES

Jueza Presidenta y Ponente

MARIO ROLANDO DIAZ FLORES

Juez

JOSE OMAR AVILA

Juez

KAREN PINEDA

Secretaria por Ley

3. Sentencia TST-065-2016

TRIBUNAL DE SENTENCIA DE TEGUCIGALPA

El Tribunal de Sentencia de Tegucigalpa, dicta,

EN NOMBRE DEL ESTADO DE HONDURAS

La siguiente,

SENTENCIA

En Tegucigalpa, Municipio del Distrito Central, a los quince días del mes de Junio de dos mil dieciséis.

La Sala Cuarta del Tribunal de Sentencia de Tegucigalpa, integrada por los señores jueces: **JOSÉ ROBERTO MEJÍA ZEPEDA**, Presidente y ponente de esta sentencia, **ENILDA GERALDINA MEJÍA RIVERA** y **ROSAMINDA VELÁSQUEZ CENTENO**, ha conocido el juicio seguido contra el señor **RAMON ROSA ORDOÑEZ LANZA**, por su participación en un delito de **CORTE Y APROVECHAMIENTO ILEGAL DE MADERA**, en perjuicio del **ESTADO DE HONDURAS Y DEL MEDIO AMBIENTE**.

El día martes siete de Junio del presente año, se realizó el juicio oral y público.

Intervino como parte acusadora, el Ministerio Público, representado por el fiscal **Abogada EGLA ANABELA GUIFARRO VALDERRAMOS**.

Intervino como Representante de la Procuraduría General del Ambiente la Abogada **FRANCIS LYZBETH LOPEZ MURILLO**.

Intervino como acusado: **RAMON ROSA ORDOÑEZ LANZA**, mayor de edad de setenta y ocho años, soltero, Agricultor, Hondureño con tarjeta de identidad número 0818-1939-00016, Fecha de nacimiento 20 de Febrero de 1939 en el municipio de San buenaventura, departamento de Francisco Morazán, tiene ocho hijos con la señora Rosmery Ucles, con domicilio en la aldea Minagua Quebradita, jurisdicción de San Buenaventura.

Actuó como Defensor Privado del acusado **RAMON ROSA ORDOÑEZ LANZA** el Abogado **JOSE MANUEL ANDRADE**.

ANTECEDENTES PROCESALES

PRIMERO: Durante la Audiencia Preliminar, el Ministerio Público reiteró su formalización de acusación contra el señor **RAMON ROSA ORDOÑEZ LANZA**, por suponerle responsable de un delito de **CORTE Y APROVECHAMIENTO ILEGAL DE MADERA**, en perjuicio del **ESTADO DE HONDURAS Y DEL MEDIO AMBIENTE**.

SEGUNDO: Abierto el juicio oral, y señalado el inicio de las sesiones del debate para el día martes siete de los corrientes, constituidos el Tribunal, el acusado y las partes; el Ministerio Público y la Defensa interesaron se dictase sentencia de estricta conformidad.

El Ministerio Público manifestó que del análisis en cuanto a la forma de cómo se dieron los hechos consideró que se cumple lo establecido en los artículo **172** de la Ley Forestal, Áreas Protegidas y Vida Silvestre, por el delito de **CORTE Y APROVECHAMIENTO ILEGAL DE MADERA**,

siendo que en fecha 12 de Agosto del año 2014, la señora María Guadalupe López Barrientos se presentó a las oficinas de la Fiscalía Especial del Medio ambiente a presentar denuncia contra el señor **RAMON ROSA ORDOÑEZ LANZA** al haber realizado cortes de madera en una propiedad ubicada en el sitio denominado Corral Viejo, del Municipio de San Buenaventura, del cual la denunciante manifestó ser la dueña.- Ante tal situación al iniciar el proceso de investigación se identificó que el señor **RAMON ROSA ORDOÑEZ LANZA** tuvo participación en la comisión del ilícito antes descrito, al no contar con la autorización correspondiente para aprovechar productos forestales en la zona de Corral Viejo. Sustentó además el Ministerio Público que al no lograrse determinar que la madera era para uso comercial, la pena principal de nueve (9) a doce (12) años de reclusión que tiene como sanción el delito de **CORTE Y APROVECHAMIENTO ILEGAL DE MADERA** se rebajara en dos tercios, del cual una simple operación aritmética arroja como resultado una pena de tres (3) a cuatro (4) años de reclusión.

En esa misma audiencia la Representante de la Procuraduría General se mostró de acuerdo a lo solicitado.

TERCERO: En virtud de lo anterior, las partes interesaron se dictase sentencia de estricta conformidad por dicho delito, en perjuicio del **ESTADO DE HONDURAS Y DEL MEDIO AMBIENTE**, solicitando por ello, que se condene al acusado **RAMON ROSA ORDOÑEZ LANZA** y se le imponga una pena consistente en **TRES (3) AÑOS DE RECLUSIÓN** más las penas accesorias de interdicción civil e inhabilitación especial.

Por su parte, la defensa técnica del imputado estuvo de acuerdo con los hechos narrados, la calificación legal y la pena concreta que solicitó el Ministerio Público, señalando que su representado había aceptado el acuerdo y se le había debidamente informado sobre los alcances del mismo, solicitando que se aplicara a su representado el beneficio de suspensión condicional de la ejecución de la pena por reunirse los requisitos establecidos para ello en el artículo 70 del Código Penal, presentando una constancia de la Unidad de Antecedentes Penales, de fecha 07 de Junio del presente año, la que establece que el señor **RAMON ROSA ORDOÑEZ LANZA** no posee antecedentes penales, como tampoco se desprende del cuadro fáctico que el acusado sea una persona peligrosa proclive al delito.

CUARTO: El acusado **RAMON ROSA ORDOÑEZ LANZA** mostró conformidad con dicho convenio, manifestando que fue instruido debidamente por su defensa sobre el acuerdo, y que por ende acepta los alcances de lo acordado con el Ministerio Público.

HECHOS PROBADOS

Este Tribunal declara de manera expresa y terminantemente, probado el hecho siguiente, por conformidad expresa de las partes procesales:

UNICO: Durante los meses de enero, febrero y marzo del año 2014, el señor **RAMON ROSA ORDOÑEZ LANZA**, realizo cortes de madera en el lugar denominado Corral Viejo, del Municipio de San Buenaventura, departamento de Francisco Morazán, inmueble ubicado entre las coordenadas 16P0478679, 1536851, con un área aproximada de novecientos ochenta punto veintiocho metros cuadrados, en el cual descombro con hacha quince (15) arboles de roble, diez (10) arboles de Guayabo y cuarenta y dos (42) arboles de Quebracho, sin contar con la autorización del ente regulador para aprovechar productos forestales en la zona.- El señor

RAMON ROSA ORDOÑEZ LANZA realizó el corte antes descrito con el objetivo de hacer un cambio de uso del suelo es decir de forestal a uso agrícola.

VALORACIÓN DE LA PRUEBA

No procede hacer valoración de prueba, al no haberse practicado prueba alguna, como consecuencia de truncarse el procedimiento por la conformidad de las partes procesales.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO: Dispone el artículo 322 del Código procesal penal, que antes de iniciarse la práctica de la prueba, el acusador y la defensa, con la aquiescencia del acusado, podrán pedir al Tribunal que dicte sentencia imponiendo al acusado la pena que en ese momento sea solicitada, de acuerdo con el escrito de acusación inicial o con la modificación que en ese momento se proponga, pena que en ningún caso podrá ser inferior al mínimo que señala el Código penal para el delito, o concurso de delitos de que se trate.

SEGUNDO: Este Tribunal, examinada la propuesta consensuada por las partes, y a la vista de los antecedentes disponibles, no abriga sospecha alguna de fraude de ley sustantiva o procesal en dicha propuesta, ni estima que, partiendo de aquellos antecedentes, haya motivo para hipotetizar que el hecho pueda ser penalmente atípico o concurrir alguna causa de exclusión de la responsabilidad penal. Efectivamente, los hechos que han sido expresamente aceptados por el acusado **RAMON ROSA ORDOÑEZ LANZA**, son típicamente constitutivo de un delito de **CORTE Y APROVECHAMIENTO ILEGAL DE MADERA**, previsto y sancionado por el artículo **172** de la Ley Forestal, Áreas Protegidas y Vida Silvestre. Delito del que resulta ser penalmente responsable a título de autor, el cual establece que: Quien sin autorización, excediendo la misma, adulterando documentos oficiales u obviando disposiciones legales, corte o aproveche con fines comerciales cualquier producto o subproducto forestal de territorio público o privado, será sancionado con la pena de nueve (9) a doce (12) años de reclusión más la siembra de plántulas del doble de lo apropiado ilegalmente.- En caso que el corte o aprovechamiento se haga con fines no comerciales, se sancionara con la misma pena rebajada en dos tercios (2/3).

En tal sentido, es necesario analizar si se cumplen los elementos del delito de **CORTE Y APROVECHAMIENTO ILEGAL DE MADERA** que tiene como bien jurídico protegido **EL ESTADO DE HONDURAS Y DEL MEDIO AMBIENTE**, estando definido en el artículo **172** de la Ley Forestal, Áreas Protegidas y Vida Silvestre.- El elemento objetivo del tipo penal de **CORTE Y APROVECHAMIENTO ILEGAL DE MADERA** consiste en **“Quien sin autorización corte o aproveche sin fines comerciales, cualquier producto o subproducto forestal de territorio público o privado”**. En el presente caso fue establecido como un hecho probado que el señor **RAMON ROSA ORDOÑEZ LANZA**, realizo cortes de madera en el lugar cde roble, diez (10) arboles de Guayabo y cuarenta y dos (42) arboles de Quebracho, a sabiendas de no contar con la autorización del ente regulador para aprovechar productos forestales en la zona, con el objetivo de hacer un cambio de uso del suelo es decir de forestal a uso agrícola.

Definido así el elemento objetivo del tipo penal de **CORTE Y APROVECHAMIENTO ILEGAL DE MADERA** debemos decir que el elemento subjetivo es constituido precisamente por la concurrencia del **dolo**, el cual por supuesto es querer y conocer la realización del hecho típico pero mediando alguna de las acciones señaladas en la Ley Forestal, Áreas Protegidas

y Vida Silvestre, es decir, la falta de autorización del ente regulador para cambiar el uso de suelo de forestal a uso agrícola.

En base a lo anterior, se dan todos los elementos tanto objetivos como subjetivos del tipo penal de **CORTE Y APROVECHAMIENTO ILEGAL DE MADERA**.

Procede en consecuencia, de acuerdo con lo prescrito por el párrafo último del antes invocado artículo 322 del Código procesal penal, dictar sentencia de estricta conformidad con lo solicitado por las partes.

La pena convenida, de TRES AÑOS, no está por debajo de la fijada legalmente para el delito de CORTE Y APROVECHAMIENTO ILEGAL DE MADERA, el cual tienen establecido como mínimo la pena de tres años de reclusión respectivamente. Procede en consecuencia, de acuerdo con lo prescrito por el párrafo último del antes invocado artículo 322 del Código procesal penal, dictar sentencia de estricta conformidad con lo solicitado por las partes.

La pena convenida, de **TRES AÑOS**, no está por debajo de la fijada legalmente para el delito de **CORTE Y APROVECHAMIENTO ILEGAL DE MADERA**, el cual tienen establecido como mínimo la pena de tres años de reclusión respectivamente. Procede en consecuencia, de acuerdo con lo prescrito por el párrafo último del antes invocado artículo 322 del Código procesal penal, dictar sentencia de estricta conformidad con lo solicitado por las partes.

TERCERO: No obstante que el acuerdo consensuado por las partes, supone la imposición de pena privativa de libertad, igualmente procede se impongan las accesorias señaladas por la ley.

Los artículos 63 y 64 del Código Penal, establecen que cuando se imponga una pena que no exceda de cinco años de reclusión, siempre deberá imponerse como accesorias las penas de Inhabilitación Especial y de Interdicción civil, por el tiempo de la condena, así como también comprende el comiso y el pago de costas en los casos que sea aplicable. En tal sentido, de conformidad a lo que dispone el artículo 49 del Código Penal, la Inhabilitación Especial, implica para el penado, la privación de un determinado cargo u oficio público, derecho político o profesión titular por el tiempo de la condena y produce la privación del cargo, oficio, derecho o ejercicio de la profesión sobre la cual recae y la incapacidad para obtener los mismos. En el presente caso, no se ha podido determinar que el acusado **RAMON ROSA ORDOÑEZ LANZA** goce de algún cargo u oficio público, por lo que no se les puede inhabilitar en estos, pero si se les puede privar del derecho para el ejercicio del sufragio universal establecido en los artículos 37 numeral 1) y 40 numeral 3) de la Constitución de la República, por lo que, ninguna actuación dirigida a ejercer este derecho podrá ser llevada a cabo por el acusado, durante el tiempo que dure su condena, independientemente que la misma sea cumplida en su totalidad.

En cuanto a la Interdicción Civil, tal como lo explica el artículo 54 de la normativa penal vigente, consiste en la suspensión de los derechos de patria potestad, tutela, guarda y administración de los bienes, aunque el interdicto podrá disponer de los propios por testamento; todo ello también durante el tiempo que dure la condena. En el caso concreto del señor **RAMON ROSA ORDOÑEZ LANZA** por los efectos de esta condena serán privados de aquellos derechos, con la excepción de la disposición de los bienes propios mediante testamento. En el caso concreto del acusado, deberá ser privado de aquellos derechos.

Como ya es criterio firme de este tribunal, no procede la condena en costas personales del condenado, ya que resulta ser contrario a lo que dispone el artículo 303 de la Constitución de la República, que establece la gratuidad de la justicia. Y por otra parte, la proclamación de inocencia de toda persona, que se hace en el artículo 86 de la misma Constitución, es justificación suficiente para que todo acusado se oponga a cualquier acusación que contra la misma se formule.

CUARTO: También dispone el artículo 105 del Código penal que quien incurre en responsabilidad penal por un delito ó falta, también lo será civilmente, comprendiendo esta responsabilidad civil, tres aspectos que se establecen en el artículo 107 del mismo cuerpo legal, mismos que son la restitución, la reparación de los daños materiales y morales, y la indemnización de perjuicios. Procede en este caso, toda vez que los acusados son declarados culpable de un delito, hacer declaración expresa de su responsabilidad civil, la que en todo caso deberá ser deducida y tasada en la fase de ejecución de esta sentencia.

QUINTO: En la Sentencia condenatoria, a petición de las partes procesales, los Tribunales podrán suspender la ejecución de la pena, por un período de prueba de cinco años, tratándose de delitos y de dos años, en el caso de faltas, si concurrieran los siguientes requisitos: 1.- Que la condena consista en privación de libertad que no exceda de tres (3) años. 2.-Que el procesado no haya sido condenado anteriormente por delito o falta; y 3.-Que la naturaleza o modalidades del hecho criminoso imputado, el carácter o los antecedentes del reo y los móviles que lo impulsaron a delinquir debidamente investigados, lleven al juez a la convicción de que el agente no es peligroso y pueda presumir en consecuencia, que no volverá a delinquir.

En el presente caso, la defensa ha solicitado que, por reunir los requisitos antes mencionados, el acusado sea favorecido con este beneficio puesto que la pena abstracta que conlleva el delito por el que es condenado y la falta de antecedentes que se comprueba con la constancia emitida por la Unidad de Antecedentes Penales de la Corte Suprema de Justicia que se aportó como prueba al Tribunal de Sentencia a favor del acusado.

Estudiando tales requisitos considera éste Tribunal que efectivamente como lo expresa la defensa, la pena concreta a imponer es de tres años de reclusión, que el condenado no ha sido condenado y que no existen indicios de que haga llegar a la convicción a este Tribunal que el acusado pueda volver a cometer otro delito de ésta o de otra naturaleza, asimismo, el Ministerio Público no acredita elementos sobre antecedentes que le impulsen a delinquir, para conducir al Tribunal a la presunción de que el acusado sea o no peligroso o que pueda cometer otros delitos, por lo que en tal virtud es procedente acceder a lo solicitado.

PARTE RESOLUTIVA

Vistos los preceptos citados y otros de general y pertinente aplicación, este Tribunal de Sentencia, por unanimidad.

FALLA:

PRIMERO: Debemos condenar y condenamos, por conformidad expresa de las partes, al acusado **RAMON ROSA ORDOÑEZ LANZA**, cuyas menciones generales de identidad ya han sido anteriormente detalladas, como autor responsable de un delito de **CORTE Y**

APROVECHAMIENTO ILEGAL DE MADERA en perjuicio de **EL ESTADO DE HONDURAS Y DEL MEDIO AMBIENTE**, a la pena principal de **TRES (3) AÑOS DE RECLUSIÓN**.

SEGUNDO: Condenar y Condenamos al Señor **RAMON ROSA ORDOÑEZ LANZA**, a las accesorias de **INHABILITACIÓN ESPECIAL** e **INTERDICCION CIVIL** durante el tiempo de duración de la pena principal.

TERCERO: Se declara la responsabilidad civil del condenado **RAMON ROSA ORDOÑEZ LANZA**, la que será objeto de tasación en la fase de ejecución de esta sentencia.

CUARTO: No procede la condena en costas procesales, personales, ni gastos ocasionados por el juicio, para el condenado.

QUINTO: No procede declarar el comiso, por no haber sido puestas a disposición de este Tribunal piezas de convicción ni de ejecución alguna.

SEXTO: Declarar ha lugar la **SUSPENSION CONDICIONAL DE LA EJECUCION DE LAS PENA POR EL TERMINO DE CINCO (5) AÑOS**, para tal efecto se harán las advertencias personalmente al Señor **RAMON ROSA ORDOÑEZ LANZA**, acerca de la naturaleza del beneficio otorgado y de los motivos que pueden producir su cesación, debiendo constar en acta del expediente.

Notifíquese la presente sentencia a las partes procesales, en estrados.

Así por esta nuestra Sentencia, la pronunciamos, mandamos y firmamos.

Abog. JOSÉ ROBERTO MEJÍA ZEPEDA

Juez Presidente

Abog. ENILDA GERALDINA MEJÍA RIVERA

Jueza Integrante

Abog. ROSAMINDA VELÁSQUEZ CENTENO

Jueza Integrante

ISIS SARAI ORDOÑEZ

Secretaria

4. Sentencia No. TST SIV-F.M- 93-2018

TRIBUNAL DE SENTENCIA DE TEGUCIGALPA

Expediente No. TST-FM- 19- 30-2016
Sentencia No. TST SIV-F.M- 93-2018

EN NOMBRE DEL ESTADO DE HONDURAS

La **Sala Cuarta** del Tribunal de Sentencia de Tegucigalpa, Departamento de Francisco Morazán, constituida por los Jueces **ABOGADAS: JEANETTE ELIZABETH PADGETT**, quien preside y redacta la sentencia, **ENILDA GERALDINA MEJIA Y ROSAMINDA VELASQUEZ CENTENO**, Integrantes, con la asistencia del Secretario **RYAN FERNANDO VILLELA**, en el ejercicio de la potestad jurisdiccional que la Constitución les otorga, ha dicta la siguiente:

SENTENCIA DEFINITIVA

En La Ciudad de Tegucigalpa, departamento de Francisco Morazán, diecinueve (19) de septiembre del año dos mil dieciocho (2018).

En audiencia de juicio oral y público, desarrollado en fecha veinte y tres (23) de agosto del año dos mil dieciocho (2018), se siguió proceso contra **ANGEL ISRAEL GONZALES TRUJILLO**, hondureño, casado, labrador jardinería, identidad número **0826-1970-00085**, nacido el 4 de julio 1970, reside en Valle de Ángeles en el Barrio la Pozona, a dos cuadras arriba, frente venta de plantas.

De acuerdo al caso instruido, se le supone responsable de la comisión del delito de **INCENDIO FORESTAL AGRAVADO**, en perjuicio **DEL MEDIO AMBIENTE DEL ESTADO DE HONDURAS**.

Intervino en representación del MINISTERIO PÚBLICO LAS ABOGADAS KARLA ANDINO LAITANO y SARA MUNGUÍA.

Intervino en representación de la PROCURADURIA GENERAL DE LA REPUBLICA, el ABOGADO CARLOS ROBERTO RODEZNO.

Intervinieron en representación del Acusado las DEFENSORAS PUBLICAS: ABOGADAS IRMA LIZETH AGUILAR Y GEOVINESSA DUBOIS.

ANTECEDENTES PROCESALES

PRIMERO: Durante la celebración de la audiencia Preliminar, el Ministerio Público formalizó acusación calificando los hechos como constitutivos del delito de **INCENDIO FORESTAL AGRAVADO**, en perjuicio **DEL MEDIO AMBIENTE DEL ESTADO DE HONDURAS**, tipificado y sancionado en los **artículos 171, 192 numeral 1 de la Ley Forestal, Áreas Protegidas y Vida Silvestre, relacionado al artículo 32 del Código Penal**; sostuvo que efectivamente durante esta Audiencia de debate, se ha podido acreditar ante este Tribunal que existió un incendio forestal el día 23 de abril del 2015, el cual lo hemos acreditado mediante el acta de inspección ocular 2006- 2015 elaborada por la DGIC; asimismo, mediante el informe de la ICF realizado por el Ingeniero **Omrry Amaya RFFM-0271-2015**, en el lugar denunciado sitio la Simbra, Municipio de Valle de Ángeles Departamento de Francisco Morazán; que se concluyó

que el sitio afectado es de vocación Forestal; que es un delito ambiental, porque afectó el medio ambiente porque se cometió contra áreas protegidas y de vocación forestal, en un área fue 1.72 hectáreas, la cual estaba dispersa de 85% de pino maduro el cual fue afectado en un 100%; también dicho incendio, dañó los márgenes de protección de la quebrada amarilla; además de esta situación, el hecho en particular se produjo dentro de lo que es el área de amortiguamiento del parque la montaña de la Tigra la cual está protegida mediante decreto 976-1980, por ser esta un área de importancia como fuente de abastecimiento de agua pura y natural, para los moradores de la capital de la Republica Municipios y Caseríos aledaños; que dentro de la afectación pudimos escuchar técnicamente, los árboles que ya tenían una edad de más de 35 años, por lo que para poder recuperar se necesita un periodo de tiempo igual; que de manera técnica, se pudo acreditar con el informe y reporte de incendios; la causa probable determinada es que fue causada por lepiroma, porque en esa época del año que era verano no se podría estipular que la causa que podía ser ocasionada por un rayo; que se pudo determinar a través de toda esta situación la magnitud para poder apagar ese incendio fueron 33 personas que trabajaron en el combate del incendio; cuando ocurre uno de estos hechos, hay que actuar de manera rápida y se pone en peligro la vida de las personas; se pudo establecer la existencia de un indicio racional de Participación, lo cual estamos acreditando mediante la declaración del testigo ocular de los hechos el señor Ramiro López quien lo rindió el 20 de mayo del 2015; nos relató que él iba rumbo a la casa de su padre y que cuando iba bajando cerca de lo que era la fuente de agua, logró ver el incendio y que a una distancia de 5 metros se encontraba frente a frente al señor Ángel; pudo ver que estaba haciendo unos bultos de pino seco, y prendiéndole fuego; Ángel al observarlo, se levantó sorprendido y salió de dicho sitio; siguiendo la declaración del señor Ramiro López, manifestó que él se regresó para ver si conocía a esa persona y le dio seguimiento; en su relato estableció que el señor Israel en ese momento, no estaba haciendo ninguna actividad para apagar ese fuego, con esto podemos denotar que la intensidad era de que ocurriera dicho hecho, el Ciudadano responsable, es decir Ramiro López, lo que hizo fue llamar a los Bomberos y alertar a la Policía, por lo que él junto con el cuerpo Policial, hicieron el recorrido para encontrar al autor de dicho hecho e indicó a la Policía quien era la persona; que al momento que escuchamos por lectura su declaración, él menciona como estaba vestida esta persona; que vestía una camisa negra, un pantalón blanco y la camisa tenía unas letras rosadas y que le dieron búsqueda y lo encontraron en un sitio que le dicen la pozona; estando en dicho lugar el Señor Ramiro le indicó a la Policía que él era la persona que había cometido el hecho y procedieron a requerirlo; así mismo indicó el testigo Ramiro López, que en el sitio donde se estaba cometiendo el hecho, no habían más personas que el hoy imputado; para fortalecer esa declaración, tuvimos presente en este Tribunal lo que fue la declaración de Esteban Núñez, quien fue el Policía que participó durante todo el proceso y quien manifestó que el señor Ramiro López Reyes, fue muy contundente al indicar que podía dar con la personada que había dado el inicio de dicho incendio; también les informó, que había sido en el Barrio la Simbra y que lo que había era un bosque encendido, que al imputado y se le detuvo a un kilómetro del lugar de los hechos y que también pudo percibir que la vestimenta que andaba el señor Ángel; de acuerdo al artículo 171 de la ley forestal, nos establece claramente lo que es el delito de incendio, quien causa incendios poniendo en peligro la vida la integridad corporal será sancionado con una pena de reclusión de 6 a 12 años que en este caso en particular es agravado; el artículo 192 del mismo cuerpo de ley las circunstancias agravantes, que se consideran circunstancias agravantes para los efectos de las penas lo que es el numeral 1 independiente de su categoría de manejo, siendo que esta área mencionada y que se consideran circunstancias agravantes para los efectos de la aplicación de numeral 1, lo que es ejecutar el hecho en áreas protegidas independientemente

de su categoría, siendo que esta área ya la hemos mencionado que es el Parque Nacional la Tigra es un área protegida; entonces en estos casos, tiene que aumentar la pena en un tercio, por consiguiente si es un área protegida, por consiguiente se da la tipicidad para poder decir que se enmarca el tipo penal; que la pena abstracta de lo que es el delito de Incendio Forestal en su modalidad de agravado, la pena mínima es de 8 años de reclusión que hemos logrado probar en este debate lo que es la participación a título de autor del hoy imputado en base al artículo 32 del Código Penal siendo que fue la persona que estaba realizando el incendio en la zona, por consiguiente solicitamos a este Honorable Tribunal se dicte una sentencia condenatoria contra el señor Ángel Israel Gonzales por el delito establecido más las penas accesorias de interdicción civil e inhabilitación absoluta que se suspendan las medidas y que se dé el inicio de la reclusión.

SEGUNDO: LA PROCURADURIA: En vista de la prueba evacuada se ha llegado a la conclusión de que efectivamente se dio un incendio en lo que es el Barrio la Cimbra Jurisdicción del Municipio de Valle de Ángeles en el Departamento de Francisco Morazán, el cual como se viene relatando el señor Ramiro López Reyes cuya declaración fue introducida por lectura, relató que él iba camino para la casa de su padre, luego miró que había humo y al percatarse de que se estaba iniciando un incendio y que miro que allí estaba el señor Ángel Israel Gonzales Trujillo como el actor o propiciador del fuego; lo siguió de cerca y vio que se metió a una poza y que portaba una camisa negra con letras rosadas y pantalón blanco; igualmente el testigo Esteban Núñez muy claro y contundente en su declaración, refirió que el denunciante Ramiro López lo instó para que fueran a buscarlo y lo encontraron bañando; luego de eso hicieron la pesquisas correspondientes, lo capturaron, aparte de ello, el Ingeniero Omrry Amaya ratificó su informe de fecha 24 de abril del 2015, en el cual nos dejó establecido de todos los estragos causados a la reserva y nos indicó que fue 1.72 de hectárea, lo cual fue quemado en su totalidad; que en dicha área habían árboles maduros; que se necesita una gran cantidad de años para dicha zona pueda volver a recuperarse en el estado virgen en que estaban los árboles; esta representación del estado habiendo visto toda la carga probatoria con la cual se ha acreditado por parte del Ministerio público a este Tribunal, la culpabilidad del señor Ángel Israel Gonzales, el cual se tipifica muy bien el delito de incendio en el artículo 171 de la Ley Forestal áreas de vida silvestre y su agravante en el artículo 192 numeral 1 del mismo cuerpo legal; se solicita una sentencia condenatoria en contra del señor Ángel Israel Gonzales Trujillo por el delito de Incendio Forestal en su modalidad de agravado más las penas accesorias, y como representante de la víctima en este caso también solicito la responsabilidad civil.

TERCERO: LA DEFENSA Manifestó, que habiéndose evacuado la totalidad de medios de prueba en cuanto a la declaración que fue incorporada que es la declaración del señor Ramiro López, como supuesto testigo presencial de los hechos acusados a mi representado, en primer lugar la defensa considera que el señor Ramiro López en su momento dio una declaración escueta y un poco contradictoria, cuando este manifiesta que venía de la casa de su padre y que observo el incendio a un lado del lugar por donde transitaba pero, que al otro lado del lugar donde él se encontraba no había incendio; manifestó que a 5 metros de distancia tenía al señor Ángel Israel Gonzales Trujillo y que lo vio haciendo un bulto de pino seco, pero en ningún momento manifiesta que lo vio con un objeto inflamable dándole fuego; si dice en su declaración que lo tuvo tan cerca como a 5 metros, pudo haberlo identificado, pero a interrogatorio de la Fiscalía en la parte final cuando dice que lo encuentra por segunda vez nos regresamos tras él, supuestamente mi representado y este señor estaban solos no sabemos a quién se refiere cuando dice lo seguimos y dice que lo encontraron en un lugar denominando la Pozona, en esa misma declaración a interrogatorio de la defensa dice el

testigo que no lo pudo identificar hasta que le dan detención, por lo que la defensa considera que el testigo Ramiro López no ha dicho la verdad, le extraña a la defensa la negativa de comparecer a esta audiencia puesto que fue testigo presencial de los hechos que se le está acusando a mi representado y considera la defensa que no debe de dársele ningún valor probatorio a esta declaración, también hemos escuchado la declaración del Policía Esteban Núñez quien manifestó que le había dado detención a mi representado por la denuncia, manifestó donde le había dado detención que es el lugar denominado la Pozona y se estaba bañando, le extraña a esta defensa que una persona que hubiese ocasionado un daño de esos se quedara tan cerca del lugar sabiendo que alguien lo habría observado y que en cualquier momento podía ser detenido, el mismo Agente manifestó que al momento de la detención no tuvo ninguna objeción, así mismo manifestó que no le encontró objeto alguno que pudiera vincularlo al hecho acusado, por lo que consideramos que esta declaración nos indica que él fue la persona que le dio detención y que no se le encontró objeto por el cual se le está siguiendo a mi representado un proceso, en cuanto a la prueba documental que es el informe técnico que vino a ratificar el Ingeniero Omrry Amaya en el cual está integrado el reporte diario de incendios, el mapa de ubicación y el Álbum fotográfico y que se nos especificó cuáles son las zonas dañadas por el incendio así como la flora que había sido igualmente dañada, con esta prueba el Ministerio Público ha logrado acreditar la existencia del delito, cuando se interrogo al ingeniero porque había establecido que la causa probable de incendio había sido originada por pirómano, por lo que no se ha establecido que mi representado haya sido la persona que ocasionó el incendio, porque dejó claro que aún no se ha establecido la técnica para establecer estas circunstancias, esta defensa considera que con todos los medios de prueba evacuados no se ha acreditado la participación de mi representado en ese hecho, por lo que en base al artículo 339 que se declare una sentencia absolutoria a favor de mi representado por insuficiencia probatoria.

HECHOS PROBADOS

Este Tribunal declara expresa y terminantemente probado el hecho siguiente:

PRIMERO: En fecha veintitrés (23) de abril del año dos mil quince (2015), aproximadamente a las doce y treinta del medio día (12:30pm), se encontraba el Señor **ANGEL ISRAEL GONZALES TRUJILLO**, dentro del área de amortiguamiento del Parque Nacional de la Montaña de la Tigra, Jurisdicción del Municipio de Valle de Ángeles, Departamento de Francisco Morazán, haciendo unos bultos de pino seco a los cuales les prendió fuego; esto provocó, que el fuego se expandiera quemando una superficie de 1.72 Hectáreas, la cual se encontraba cubierta de varias especies de pinos y gramíneas, afectando también el bosque de los márgenes de la Quebrada Amarilla, todo lo cual fue observado por una persona quien le dio seguimiento y procedió a denunciarlo ante las autoridades competentes.

VALORACION DE LA PRUEBA

El Tribunal de Sentencia procede a valorar la prueba practicada en base a las reglas de la sana crítica de la manera siguiente.

TESTIFICAL

1.- ESTEBAN NUÑEZ NUÑEZ.- DECLARA: Que el día jueves 23 de abril del año 2015, a eso de las 12:50 horas se encontraba patrullando en el Municipio de Valle de Ángeles, cuando recibió una llamada vía teléfono mediante la cual le informaron que en el Barrio la Cimbra, había

un incendio forestal ubicado en el Municipio de Valle de Ángeles; que en ese momento se dirigió al lugar de los hechos y que cuando iba a la par del Barrio Zarzal, se encontraron con el denunciante al señor Ramiro López; este Señor, los dirigió al lugar de los hechos; cuando llegaron a dicho lugar, pudieron ver que el bosque estaba encendido; en ese momento, no había nadie en ese lugar pero, el denunciante manifestó que él sabía dónde se encontraba la persona que le había prendido fuego y lo acompañaron, que él ya lo conocía y que lo había visto cuando le prendía fuego a unos bultos de hoja de pino seco; se dirigieron al lugar denominado la Pozona y allí encontraron al señor Israel, quien estaba bañándose en ese lugar; el denunciante dijo que él era la persona; que se llamaba Israel Trujillo y que él era la persona que había incendiado el bosque; entonces refiere el Testigo que en ese momento procedieron a darle detención; el andaba vestido con un pantalón blanco y una camisa negra con letras rosadas, pero como estaba metido en la poza las ropas las tenía guindadas en una rama; lo detuvieron y le hicieron saber sus derechos y fue conducido a la Jefatura Principal de Valle de Ángeles; el sitio que se menciona como la Cimbra, es un cerro que tiene área de la Tigra, área de amortiguación y salida al Municipio de Cantarranas; llegaron al lugar y vieron que el bosque estaba encendido, estaba incontrolable; en ese momento estaba regado en todo el cerro; Don Ramiro, López dijo que sabía quién había incendiado el bosque y que sabía dónde estaba para darle búsqueda por eso se dirigieron al lugar donde él se encontraba; que desde el momento en que tuvo conocimiento de los hechos a llegar al lugar transcurrió una hora y media; que la actitud de Ángel Israel cuando procedieron a la detención, fue que atendió al llamado y en ese momento lo requirieron; que el denunciante describió al señor Israel al sospechoso; les iba diciendo que el andaba vestido con un pantalón blanco y una camisa negra con letras rosadas; que la distancia de la pozona al lugar donde estaba el incendio era aproximadamente a un kilómetro; que cuando ellos llegaron no habían más personas que él estaba solo en la pozona; que al momento de la detención se le practicó un registro y que no se le encontró nada; le hicieron saber sus derechos y posteriormente fue conducido a la jefatura Municipal; en el registro de sus ropas no se le encontró nada, no andaba nada.

2.- DECLARACION DEL TESTIGO RAMIRO LOPEZ REYES.- Contenida en audiencia Inicial de fecha 20 de mayo del año 2015 agregada a folio 28 vuelto a folio 29. DECLARA: Que recuerda que fue al medio día como a las doce y treinta iba a la casa de su papa y después iría a traer a su hija a la escuela; que cuando iba bajando por una fuente de agua, al otro lado de la quebrada vi el incendio; a este lado no había incendio; que estaba a unos cinco metros cuando vi al Señor Ángel Israel Gonzales Trujillo que estaba haciendo unos bultos de pino, y él se levantó sorprendido y se fue por un camino y entonces dice que se regresó para verlo si lo conocía; cuando salió a la pavimentada el ya no estaba, llamo a los bomberos para que mandaran un cisterna; me dirigí a la escuela; cuando llame a los bomberos porque no se apuraban ya casi era la una de la tarde porque a esa hora sale su hija de la escuela; regresó y encontró al Señor de nuevo y le dijo “vos lo hiciste” y que él no le contestó que lo dejo pasar y se regresó detrás de él y ya le habían notificado a la Policía; cuando iba encontró a la Policía y procedieron a buscarlo y lo encontraron por el sector de la Pozona y lo identificó y lo detuvieron; él andaba con pantalón blanco y camiseta negra con letras rosadas; allí es una zona de reserva, allí no habían más personas solo él.

3.- INFORME TECNICO DE INCENDIO FORESTAL CON SU ALBUM FOTOGRAFICO A FOLIO 22 AL 27.- Practicado por el Ingeniero: **OMRRY LEMUEL AMAYA BONILLA**, ratifica el informe; Establece en el mismo que dicho incendio se originó en fecha 23 de abril del año 2015, que utilizó equipo GPS GARMIN etrex 10, ubicándose área afectada en el sitio de la SIMBRA, de

propiedad privada con una superficie de 1.72 hectáreas, cubiertas de las especies de Pinus oocarpa y maximinoi mezcladas, estrato de pino maduro y un dosel inferior compuesto por un sotobosque y Gramíneas, estos últimos resultaron afectados en un 100 por ciento por donde el incendio pasó; en el sitio se encuentran un rótulo que se lee Inmobiliaria Valle de Ángeles, teléfono 22803240.- El área afectada con el apoyo de los Shapes que corresponden al Área Protegida de la Montaña de la Tigra, se determina que el total del área quemada por el incendio, se encuentra ubicada dentro del área de amortiguamiento del parque Nacional de la Montaña de La Tigra, además el incendio afectó bosque de los márgenes de la Quebrada Amarilla a la cual se le observa en su curso un buen volumen de agua a pesar que estamos en temporada de verano; se adjunta reporte diario de incendios; mapa del área afectada; siete fotografías.- Manifestó el Ingeniero que practicó una inspección de campo y emitió un informe o un Dictamen Técnico, el cual se lo envió a su jefe; por este medio lo está presentando; es un informe correspondiente de la inspección hecha al sitio denominado la Cimbra, del Municipio de Valle de Ángeles, Francisco Morazán, relacionado a un incendio forestal ocurrido el día 23 de abril del año 2015; mismo, que fue originado según sus notas por el señor Ángel Israel Gonzales, cuyos datos aparecen en el formato de reporte de incendios forestales; para el levantamiento de la poligonal se utilizó GPS en el sitio la Cimbra, y se determinó que el fuego destruyó bosque con una superficie de 1.72 hectáreas; esta área estaba cubierta de las especies de pino, estos últimos resultaron afectados a un 100%; en el sitio se encuentra un rótulo que se lee inmobiliaria Valle de Ángeles del teléfono 2280-3240; el área afectada es área protegida se determinó que el total del área quemada por el incendio, se encuentra ubicada en el área de amortiguamiento del parque Nacional la Tigra, además afectó los márgenes de la quebrada amarilla a la cual se le observa en su curso un volumen de agua a pesar que estamos en la temporada de verano; se tomaron fotografías tomadas al área en mención; el perito ratificó su dictamen.- Que él es Ingeniero Forestal y tiene 45 años de experiencia en esta rama forestal; se estableció que el área afectada se encontraba en el área de amortiguamiento; Que CIF, denominan Sheick a todas las áreas que tienen registradas como protegidas; los puntos de esa área afectada se levantaron con GPS, y este aparato les dice donde hubo modificaciones en dichas áreas protegidas; que ellos utilizan un diario de control de incendio forestales, éste es un formato que utilizan a nivel nacional, en este caso la región forestal de Francisco Morazán; que la mayoría de los datos que se presentan son iguales a excepción de algunos datos que habla en el segundo recuadro que dice daños causados en el incendio; se dice que es un extracto de pino maduro; que un ciudadano se lo reportó a las brigadas que estaban en Valle de Ángeles; que un bosque para llegar hasta este nivel de pino maduro tarda de 35 a 40 años, esto se mide a partir del diámetro del tronco del árbol y cuando tiene de 32cm en adelante se le denomina bosque adulto; este impacto producido por este incendio hay dos formas de regenerar el bosque, la regeneración natural y la regeneración artificial que es donde no interviene la mano del hombre y en regeneración artificial eso implica creación de viveros y hacer el trasplantes; las ocasiones ambientales que producen un incendio forestal, viene desde lo que llamamos los cambios de ecosistemas, el daño que se le causa a las fuentes de agua, daño que se causa al clima por efecto invernadero, las erosiones hídricas, entre otros son los daños más importantes que podemos ver después de que pasan los incendios forestales; se deben de proteger los márgenes de las quebradas porque cuando hay sobrecalentamiento, el agua tiende a evaporarse más fácil, debemos entender que los bosques protegen en general el medio ambiente y los cursos de agua son parte del ambiente que nos rodea, por eso es que muchas veces desaparece las fuentes de agua; los límites de protección establecidos, en este caso, el fuego paso prácticamente quemando la orilla de la quebrada; sabemos que el Parque Nacional de la Montaña la Tigra a parte de la situación de crear situaciones

ambientales benéficas para el hombre en general y para el ecoturismo, recordemos que el parque nacional la Tigra le da el 35 % del agua a la Ciudad Capital; las causas más comunes para que ocurran incendios forestales son las hechas por el hombre (antropogénicas), hechas por el hombre.- Esa área es eminentemente forestal; en el reporte diario de control de título reporte del incendio en el último renglón se establece en este caso que la causa probable fue por un pirómano; se llega a esta conclusión porque dice causa probable por los elementos que al entrar al lugar alguien dijo que estaban metiendo fuego.- Por eso dice probable, porque hubo información de que una persona causó dicho incendio; estaba el tiempo en verano por lo que no hubo un rayo que causara el incendio forestal; describe esto como un supuesto y si existe una ciencia que pueda determinar qué originó el Fuego, pero en Honduras no está desarrollada; se dio por evacuado lo que es prueba documental adjunta a dicho informe como ser, el reporte diario de control, un mapa de ubicación del sitio que fue incendiado y un Álbum Fotográfico.

4.- INFORME DEL 23 de abril del 2015 A FOLIO 15 -16.- Informe remitido a la Fiscalía por el Agente Kellin Moran.- Según narración del testigo Ramiro López Reyes, quien manifestó que el día de ayer jueves como a eso de las 12: 30 horas del mediodía, él iba cruzando por una quebrada y observó que una persona estaba juntando un bulto de pino y le prendió un fosforo, y prendió dicho pino y en eso miro que él lo estaba observando y salió a la carrera, luego, se regresó para donde él estaba para ver si lo conocía pero no, luego cruzo la calle como para las aldeas SOS, luego el testigo narra que llamo a los bomberos para que fueran a apagar el fuego, se fue a traer a su hija a la escuela y cuando iba de regreso encontró al Señor Ángel Israel Gonzales a quien había visto prender fuego, por el puente y le preguntó porque lo había hecho y él no le contestó nada, siguió y llamo a los policías lo anduvieron buscando y lo encontraron por el sector de la Pozona y le dieron detención. **Firma Kellin Moran.**

5.- ACTA DE INSPECCION OCULAR número 206-2015, de fecha 24 de abril del 2015 agregada a folio 20.- Emitido por Napoleón Rodríguez, Técnico de Inspecciones Oculares del D.N.I.C., se consigna, que en fecha 24 de abril del año 2015, a las 6:20 am, fue notificado por la Agente de Investigación Kellin Moran, que necesitaban se practicara una Inspección Ocular en la siguiente dirección: Municipio de Valle de Ángeles, La Simbra, contiguo a la casa del Expresidente Ricardo Maduro, por lo que siendo las 6:30 am salieron en dirección al lugar antes descrito, constituyéndose en dicho lugar a las 7:30 am.- Inspección realizada en dicho lugar estableciéndose que hay un clima cálido, grado de luminosidad natural, en la parte lateral izquierda, calle de tierra, se observa un terreno de forma plana, sin cerco, el terreno cuenta con bosque y que todos los árboles que están a la orilla de la calle están quemados, a la orilla cruza una quebrada se observa un rotulo que dice Propiedad Privada Inmobiliaria Valle de Ángeles.- No se tomaron fotografías. **Firma Napoleón Rodríguez.**

VALORACION DE LA PRUEBA:

Este Tribunal le confiere credibilidad a la **declaración del Testigo Ramiro López Reyes**, quien ubica en tiempo y lugar al acusado, ya que de su deposición se extrae, que miró cuando el Señor **Ángel Israel Gonzales Trujillo**, estaba en el lugar que fue afectado por el fuego, haciendo bultos de pino y prendiéndoles fuego; que dicho incendio, fue provocado por el Señor Ángel Israel, también dijo el Testigo que llamó a los Bomberos y a la Policía que entre él y los Agentes le dieron búsqueda al imputado, encontrándolo tomando un baño en la Pozona; este Tribunal, no advirtió que el Testigo tuviera el propósito de perjudicar con su declaración al acusado; Declaración que es congruente con lo establecido en el Dictamen practicado

por el Perito Omrry Amaya, mediante el cual se acreditó que dicho fuego afectó un área de 1.72 hectáreas, que es el mismo lugar y fecha en que ocurrió y en donde habían una buena cantidad y variedad de especies de pino maduro, que tenían un aproximado de 35 años de edad, como también habían una variedad de gramíneas; dicha zona, es parte del área de reserva nacional, que amortigua el Parque Nacional de la montaña de La Tigra; que con el **Informe Técnico o Dictamen Pericial con su documentación adjunta consistente en un mapa y álbum fotográfico**, practicado y emitido por el **Ingeniero Forestal Omrry Lemuel Amaya Bonilla**, se acreditó en efecto, cuáles fueron los daños causados a dicha zona, el área en hectáreas, y que dicha zona del amortiguamiento del Parque la Tigra, el tiempo que se necesita para volver a tener arboles de esa condición es de 35 a 40 años considerado como bosque maduro o adulto, ya que tenían un diámetro de grosor de 32 centímetros en adelante; indicó el Ingeniero, que los efectos ambientales que produce la destrucción por el fuego de estas áreas protegidas son significativos especialmente porque afectan las fuentes de agua, el clima, los animales, causa erosiones en el suelo; que dicha zona es de vocación forestal; asimismo el Perito descartó que el fuego se haya iniciado por causas naturales o accidentales; asimismo, dicho Informe Técnico es respaldado con el reporte diario de control de incendios forestales del ICF; asimismo, adjunto el mapa, a dicho informe que muestra la ubicación del lugar en donde se causó el daño al bosque y su álbum fotográfico.- Este Tribunal le confiere credibilidad a este Informe y al álbum fotográfico, fue emitido por un profesional experto en la materia relacionada al cuidado de los bosques y los efectos que causa el descuido a los mismos, por lo que considera el Tribunal es un medio de prueba objetivamente confiable; en relación al Testigo Esteban Núñez, fue un testigo de oídas, quien apoyó en el momento oportuno en su condición de Agente de Policía para darle seguimiento y búsqueda a la persona que había sido identificada por el Señor Ramiro López, quien descubrió desde un inicio al acusado con sus características y vestimenta y quien afirmó había metido fuego en dicha área, hasta ponerlo a la orden de las autoridades.- **Con el Acta de Inspecciones Oculares de fecha 24 de abril del año 2015**, se estableció, la existencia del hecho, identificando el lugar en donde ocurrieron y el momento en que sucedieron y las condiciones en que quedó dicho lugar a causa del fuego, la afectación que ha causado al medio ambiente dado que, dicha área es considerada protegida ya que sirve de amortiguamiento al Parque Nacional la Tigra y márgenes de la Quebrada Amarilla, provocando no solo daños al medio ambiente sino, también al bosque adulto que tardaría 40 años en regenerarse, todo lo cual es respaldado con el **álbum fotográfico**, que muestran panorámicamente la situación física en que quedó dicha área y es congruente con la prueba pericial, las cuales son consideradas objetivamente confiables.- En consecuencia, todos estos medios de prueba, confirman la preexistencia de los hechos, con ello se ha establecido el lugar fecha y hora en que los mismos se desarrollaron, así como la identificación de la persona que provocó el incendio; dichos medios de prueba, además de ser congruentemente entre sí, los mismos resultan ser objetivamente confiables provienen de actuaciones realizadas por profesionales dados a la experticia, en cumplimiento de las normas procedimentales, sustentando el hecho probado en la presente sentencia y en definitiva estimados por este Tribunal.

FUNDAMENTACION JURIDICA

PRIMERO: Los Hechos que este Tribunal ha declarado probados y en los cuales el procesado **Ángel Israel González Trujillo**, ha tenido una participación directa, sin lugar a duda son constitutivos de un delito de **INCENDIO FORESTAL AGRAVADO**, previsto y sancionado en los **artículos 171 Y 192 de la LEY FORESTAL AREAS PROTEGIDAS Y VIDA SILVESTRE**, en relación con el **artículo 32 del Código Penal**, típico delito porque no solo se analiza por el resultado,

sino también por los bienes jurídicos que son afectados, como ser la flora y fauna, la vida, la salud, el medio ambiente en general que vienen a ser los bienes jurídicamente protegidos por el Estado y éste en su condición de víctima, por ello se castiga la conducta consistente en causarle daño al medio ambiente, la cual es una afectación de manera generalizada.

El delito que se ha calificado, está previsto en los artículos **171 y 192 numeral 1 de la LEY FORESTAL AREAS PROTEGIDAS Y VIDA SILVESTRE**, establecen en su orden:

a). - Artículo 171 PRIMER PARRAFO.- Incendio, Alteración, Términos y Linderos “Quien cause incendio en bosques poniendo en peligro la vida, integridad corporal o el patrimonio de otros será sancionado con la pena de reclusión de seis (6) a doce (12) años de reclusión, según código penal.

Quien causare incendio de manera culposa será sancionado con una pena de seis (6) meses a nueve (9) años de reclusión, según código penal.”

b). - Artículo 192.- Circunstancias Agravantes: Se consideran circunstancias agravantes:
1).- Ejecutar el hecho en áreas protegidas independientemente de su categoría de manejo;
2.....3.....4...5...6.

En estos casos la pena se aumentará en un tercio 1/3.

En el presente caso el acusado hizo bultos de hojas secas de pino a las cuales les prendió fuego, cumpliéndose así el **elemento objetivo** del tipo penal de **Incendio Forestal Agravado**; El tipo penal que se analiza, requiere de la existencia de un **elemento subjetivo**, como es la manifiesta y libre voluntad de incendiar el bosque empleando una forma grave de ejecución consistente en hacer bultos de hojas de pino secas, para obtener el resultado deseado, no cabe duda que en el presente caso el elemento doloso se configura al emplear el procesado una forma de prender fuego como un método eficaz para causar daño al medio ambiente.

SEGUNDO: Ahora analizando la tipicidad desde su parte subjetiva, en la cual esta comprendida el elemento dolo, se deduce que la conducta del acusado es dolosa, el dolo se define doctrinalmente como el conocer y querer la realización de la situación objetiva descrita por el tipo del injusto, en el presente caso el acusado conocía que con su acto, que al prender fuego en dicha zona protegida estaba causando un daño muy significativo al bosque y por ende afectando al medio ambiente, y que su intención era la realización del delito, o sea cumplir con los elementos objetivos de la tipicidad, por lo que la conducta del acusado es típica, y se subsume claramente dentro de la calificación penal del delito de **INCENDIO FORESTAL AGRAVADO**.

La segunda categoría de análisis corresponde a la antijuricidad lo cual implica que la acción típica realizada por el acusado está prohibida por el ordenamiento jurídico-penal y, por tanto, existe un deber de abstención de realizar los hechos proyectados en el tipo objetivo. La acción atribuida al acusado no se encuentra amparada dentro de ninguna de las causas expresadas en el precitado artículo. Por tanto, se entiende que su proceder es además de típico, antijurídico, al haber lesionado bienes jurídicos penalmente protegidos como lo es el medio ambiente.

Por último debemos analizar lo atinente a la tercera categoría del delito que es la culpabilidad,

conocida también como juicio de imputación personal o de reproche, al sujeto activo por su conducta. La imputabilidad se define doctrinariamente como la capacidad de querer y entender el hecho, con la suficiente capacidad de motivación del autor por la norma Especial en este caso **LEY FORESTAL AREAS PROTEGIDAS Y VIDA SILVESTRE**, en otras palabras, se trata de averiguar si el sujeto estaba en situación de comprender la ilicitud del hecho o actuar conforme a esa comprensión. Al respecto, no se demostró durante el juicio que **Ángel Israel Gonzales Trujillo**, careciera de las facultades volitivas o mentales que le impidieran conocer el carácter injusto de su acción y por tanto, tenía conciencia de la antijuricidad y por ultimo tampoco no se aprecia que haya actuado de tal forma o por una causa por la cual le resultaba imposible abstenerse de realizar el hecho.

Por otra parte, el Delito se considera **AGRAVADO**, en virtud de que, a causa de dicho incendio provocado por el Señor **Ángel Israel Gonzales Trujillo**, afectó un área considerada como protegida, dado que sirve de amortiguamiento al Parque Nacional la Tigra y márgenes de la Quebrada Amarilla, afectando así las fuentes de agua y la vida silvestre; en consecuencia, provocando daños al medio ambiente y al bosque adulto en este caso el cual tardaría 40 años en regenerarse, razón por la cual aumenta dicha pena en un tercio.

TERCERO: El artículo 69 del código penal establece, que el Juez determinara la pena aplicable dentro del máximo y el mínimo señalado por la ley para cada delito y las circunstancias en que el mismo se haya cometido. Para ello tendrá en cuenta sus antecedentes personales, su mayor o menor peligrosidad, las circunstancias atenuantes y agravantes que hayan concurrido en el hecho apreciadas tanto por su número como, sobre todo, por su magnitud e importancia, y la mayor o menor extensión de los males producidos por el delito, en particular los de naturaleza económica; en este sentido el encausado no tiene antecedentes penales por lo que procede imponerle la pena mínima de **ocho (8) años de reclusión, por el Delito de Incendio Forestal Agravado**.

EN AUDIENCIA DE DETERMINACION DE LA PENA. - Compareció por parte del **El Ministerio Público**, la Abogada Karla Andino, quien no presentó pruebas y manifestó que no hay atenuantes ni agravantes que presentar y solicitó se impusiera la pena mínima de ocho (8) años de reclusión y que se le cambien las medidas por la prisión preventiva porque el acusado quedó citado para venir a esta audiencia y no vino.- Por otra parte, **la Procuraduría General de la República representada por el Abogado y el Procurador Abraham Maldonado, quien no presentó pruebas, manifestó que se le declare la responsabilidad civil imponiéndole una multa de veintiún mil doscientos cincuenta lempiras (lps. 21,250.00) y solicitó la pena mínima de ocho (8) años de reclusión y cambio de las medidas sustitutivas que goza por la prisión preventiva; La Defensa**, presentó una constancia de antecedentes penales, acreditando que el acusado no tiene antecedentes penales y manifestó que el Ministerio Público y Procuraduría, en cuanto al mayor o menor grado de peligrosidad del imputado, no han presentado prueba que acredite dicho extremo por lo que solicita se mantengan las medidas sustitutivas a la prisión preventiva y se le imponga al acusado la **pena mínima**; asimismo, la Defensa manifestó que interpondrá recurso de casación.

El Tribunal considera que la pena a imponerse será la mínima, es decir ocho (8) años de reclusión; asimismo, en virtud de que el acusado no tiene antecedentes y que estando con sus medidas sustitutivas a la prisión preventiva, se sometió al proceso, por ende no se denota peligrosidad; vale referir, que de acuerdo al **artículo 172 173 del código procesal penal**, se establece que las medidas sustitutivas tienen una finalidad, asegurar la eficacia del procedimiento,

asegurar la presencia del imputado y la regular obtención de los medios de prueba; por otra parte, la sentencia aún no ha adquirido su firmeza, por lo que el acusado puede seguir con las medidas sustitutivas a la prisión preventiva; asimismo, se hizo ver al Ministerio Público que el día del fallo quedaron de interponer recurso de apelación sobre la medida y no lo hicieron, por lo que quedó firme el haberle seguido otorgando las medidas sustitutivas de la prisión.- En cuanto a la **Responsabilidad Civil de veintiún mil doscientos cincuenta lempiras** que aduce el Procurador, el Tribunal no se pronuncia sobre ésta ya que la misma será tasada ante el Juzgado de Ejecución correspondiente y quien decidirá la forma como deberá responder el condenado, sobre esa Responsabilidad civil.

CUARTO: El artículo 64 del Código Penal en relación con el **artículo 338 del Código Procesal Penal** establecen que la sentencia condenatoria comprenderá el pago de **COSTAS** procesales.

El Tribunal basado en el **artículo 303, relacionado con el 82 y 94, todos de la Constitución de la República**, los cuales indican que la administración de justicia es gratuita, entiende, que ante una acusación que se le promueva, toda persona tiene derecho a defenderse y ser tratada como inocente mientras no se declare su culpabilidad, es evidente que el procesado ha tenido motivos suficientes para haber entrado a este juicio, por tanto aunque se declare la culpabilidad del señor **ANGEL ISRAEL GONZALES TRUJILLO**, no procede condenarlo en costas.

QUINTO: Por otra parte, los **artículos 63 y 64 del Código Penal**, establecen que **cuando se imponga pena que exceda de cinco años de reclusión**, deberá imponerse como accesorias la **INHABILITACION ABSOLUTA, y la INTERDICCION CIVIL**, por el tiempo de la condena, así como también comprende el comiso y el pago de costas en los casos que sea aplicable.

La Inhabilitación Absoluta consiste en: **1).** - La privación de todos los cargos u oficios públicos y ejercicio de profesiones titulares de que estuviere en posesión el penado; **2).** - La privación de todos los derechos políticos y la incapacidad para obtenerlos; **3).** - La incapacidad para obtener los cargos u oficios públicos, profesiones, así como la privación del ejercicio del sufragio por el tiempo que dure la condena por este delito.

La interdicción civil según lo estipula el artículo 54 de ese mismo cuerpo legal, representa la suspensión de los derechos de patria potestad, tutela, guarda y administración de bienes, de estos últimos el procesado sólo puede disponer de los propios, por testamento durante el tiempo de la condena.

SEXTO: Dispone el **artículo 105 del Código Penal** que quién incurre en responsabilidad penal por un delito o falta también lo será civilmente. La **RESPONSABILIDAD CIVIL**, comprende tres aspectos según el **artículo 107 del mismo cuerpo legal**, que son la restitución, la reparación de los daños materiales y morales y la indemnización de perjuicios.

En el presente caso además de la responsabilidad penal del acusado, se ha originado un perjuicio directo, no solo moral sino también económico. La **RESPONSABILIDAD CIVIL**, en este caso comprende la indemnización de perjuicios la que deberá determinarse y tasarse en la etapa de ejecución de la condena, a favor del Estado.

SEPTIMO: El **artículo 55 del código penal** refiere que el **COMISO**, consiste en la pérdida de los efectos que provengan de un delito o falta, y de los instrumentos con que se ejecute, a menos que pertenezcan a un tercero no responsable; en el presente caso no fueron puestos a la orden de este Tribunal, instrumentos que se hayan utilizado en la ejecución del delito.

PARTE DISPOSITIVA

Por todo ello, la **Sala Cuarta** de este Tribunal, **POR UNANIMIDAD** acuerda:

PRIMERO: Que debemos **CONDENAR Y CONDENAMOS al SEÑOR ANGEL ISRAEL GONZALES TRUJILLO**, a la pena de **OCHO (8) AÑOS DE RECLUSIÓN por el delito DE INCENDIO FORESTAL AGRAVADO**, en perjuicio de **MEDIO AMBIENTE DEL ESTADO DE HONDURAS**, sin la concurrencia de circunstancias modificativas ni eximentes de la responsabilidad penal, reclusión, que deberá cumplir en la Penitenciaría Nacional, que el Juez de Ejecución Competente determine, siendo computable a efectos del cumplimiento de la pena, el tiempo que el procesado ha permanecido cautelarmente privado de la libertad por esta causa.

SEGUNDO: Que debemos condenar y condenamos al procesado **ANGEL ISRAEL GONZALES TRUJILLO**, como consecuencia de la condena de reclusión, a las penas accesorias de **INHABILITACION ABSOLUTA E INTERDICCION CIVIL** por el tiempo que dure la condena principal, así como también a trabajar por el tiempo que dure la misma, en obras públicas o en labores dentro del establecimiento, de conformidad con la ley que regula el sistema penitenciario nacional.

TERCERO: Procede declarar la **RESPONSABILIDAD CIVIL** del condenado **ANGEL ISRAEL GONZALES TRUJILLO**, la cual será tasada en el juzgado de ejecución correspondiente.

CUARTO: No procede la condena en **COSTAS** procesales, personales, ni gastos ocasionados en el juicio.

QUINTO: No procede decretar el **COMISO**.

SEXTO: Que se notifique la presente sentencia a las partes procesales.

Así por nuestra sentencia lo pronunciamos, mandamos y firmamos:

ABOGADA: JEANETTE ELIZABETH PADGETT
Juez que Preside y redacta la Ponencia

ABOGADA: ENILDA GERALDINA MEJIA
Jueza Integrante

ABOGADA: ROSAMINDA VELASQUEZ CENTENO
Jueza Integrante

ABOGADO: RYAN FERNANDO VILLELA
Secretario.

5. Sentencia No. 124-2015

**TRIBUNAL DE SENTENCIA
TEGUCIGALPA, FRANCISCO MORAZAN**

**EXPEDIENTE No. 4-580-2015
SENTENCIA No. 124-2015**

La Sala Cuarta del Tribunal de Sentencia de Tegucigalpa, Municipio del Distrito Central dicta:
EN NOMBRE DEL ESTADO DE HONDURAS

La siguiente:

SENTENCIA

En Tegucigalpa, a los tres días del mes de Diciembre del año dos mil quince.

La Sala Cuarta del Tribunal de Sentencia de Tegucigalpa, integrada por las Señoras Juezas, **ROSAMINDA VELASQUEZ CENTENO** quien preside, **INDIANA BEATRIZ CASTELLANOS BARAHONA** y **ENILDA GERALDINA MEJIA**, ha conocido el proceso seguido contra **MELCHOR PADILLA CHAVARRIA** por el delito de **TRANSPORTE ILEGAL DE PRODUCTOS O SUBPRODUCTOS FORESTALES SIN FINES DE LUCRO** en perjuicio de **EL MEDIO AMBIENTE DEL ESTADO DE HONDURAS**.

El día Martes uno de diciembre del año dos mil quince, se desarrolló el juicio oral en la ciudad de Tegucigalpa, Municipio del Distrito Central, Departamento de Francisco Morazán. Intervino en representación del Ministerio Público la abogada **MERCEDES RUIZ FLORES**.

Intervino en representación de la Procuraduría General de la República la abogada **LUISA LIZETH ISAULA**.

Intervino como persona acusada **MELCHOR PADILLA CHAVARRIA**, quien, nació el El 06 de enero de 1976, en Santa Cruz de Guayape, departamento de Olancho actualmente va a cumplir 40 años, se dedica a la agricultura en las afueras de Tegucigalpa, con domicilio en la Colonia la Travesía en Tegucigalpa, en unión libre con Sofia Ondina Avilez Vasquez, con quien tiene 5 hijos, siendo sus padres Juan Padilla y Donatila Chavarría.

Intervino como Defensor Público el abogado **JOSE OMAR AVILA**.

Es ponente de esta Sentencia la señora jueza **ROSAMINDA VELASQUEZ CENTENO**.

ANTECEDENTES PROCESALES

PRIMERO: En la audiencia Preliminar, el Ministerio Público y la Procuraduría General de la República calificó los hechos enjuiciados como un delito de **TRANSPORTE ILEGAL DE PRODUCTOS O SUBPRODUCTOS FORESTALES SIN FINES DE LUCRO** en perjuicio de **EL MEDIO AMBIENTE DEL ESTADO DE HONDURAS** contenido en el artículo 173 de la Ley Forestal de Áreas Protegidas y Vida Silvestre, considerando como autor del mismo al señor **MELCHOR PADILLA CHAVARRIA**.

SEGUNDO: Durante la audiencia de Juicio Oral y Público celebrada en fecha uno de diciembre del año en curso, el Ministerio Público y la Procuraduría General de la República en común acuerdo con la Defensa del imputado interesaron se dictase sentencia de estricta

conformidad a lo solicitado por la Fiscal, quien en esos instantes mantuvo su calificación legal considerando que el delito cometido es un delito de **TRANSPORTE ILEGAL DE PRODUCTOS O SUBPRODUCTOS FORESTALES SIN FINES DE LUCRO** regulado en el artículo 173 de la Ley Forestal de Aéreas Protegidas y Vida Silvestre, en virtud de que el imputado en referencia fue encontrado transportando leños de roble en 3 bestias, la cual según el artículo 11 inciso 57 es un subproducto forestal, solicitando por ello una pena para el imputado consistente en **2 años 8 meses** de reclusión **así como multa de 20 días de salario mínimo en su categoría más alta, y el Comiso** de dicho subproducto forestal ya que la pena establecida para este delito es de 4 a 7 años de reclusión y cuando se trate de aprovechamiento para fines no comerciales se rebajara a dicha pena 1/3, quedando una pena abstracta de 2 años 8 meses a 4 años 8 meses. De esa manera indicó como hechos los que el Tribunal ha determinado declarar como probados.

Por su parte, la defensa técnica del imputado estuvo de acuerdo con los hechos narrados, la calificación legal y la pena concreta que solicitó el Ministerio Público, señalando que su representado había aceptado el acuerdo y se le había debidamente informado sobre los alcances del mismo.

TERCERO: El acusado **MELCHOR PADILLA CHAVARRIA** mostró conformidad con dicho convenio, manifestando que fue instruido debidamente por su defensora sobre el acuerdo y que acepta los alcances de lo acordado con el Ministerio Público.

HECHOS PROBADOS

UNICO: El día veinte de mayo del presente año (2015), como a eso de las 12:00 del mediodía, elementos de la Fuerzas Armadas hacían patrullaje de rutina en el Sector conocido como Cerro Canta Gallos, jurisdicción del Distrito Central, cuando observaron en una hondonada al señor **MELCHOR PADILLA CHAVARRIA** quien llevaba cargada en tres bestias 1.25 cargas de leña de Roble, por lo que lo requirieron solicitándole el documentos de permiso del Instituto Nacional de Conservación y Desarrollo Forestal (ICF) para realizar esa actividad, pero el señor Padilla Chavarría no presentó ningún documento de respaldo, por lo que la autoridad procedió a darle detención y a decomisar el producto ya mencionado, el cual sería utilizado para fines distintos a su comercialización.

VALORACIÓN DE LA PRUEBA

No procede valorar pruebas, ya que no se evacuaron como consecuencia de truncarse el procedimiento por la conformidad de las partes.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO: El artículo 322 del Código Procesal Penal establece que antes de evacuar las pruebas, las partes con consentimiento de la persona acusada, pueden solicitar al Tribunal que dicte sentencia aplicando al imputado la pena solicitada en ese momento, de acuerdo con el escrito de acusación inicial o con la modificación propuesta en ese momento. Asimismo, señala que la pena no será inferior al mínimo señalado en el Código Penal para el delito o concurso de delitos que se señale.

SEGUNDO: Este Tribunal no sospecha fraude de ley sustantiva o procesal en esta propuesta,

ni estima motivo para considerar que el hecho pueda ser atípico o que concurre alguna causa de exclusión de responsabilidad penal. Por otro lado, considera este Tribunal, que en la relación de los hechos establecidos por la Fiscalía y que fueron aceptados por la Defensa, se encuentran presentes los elementos objetivos y subjetivos del tipo penal de Portación Ilegal de Armas, tal como lo establece el artículo 332-B del Código Penal reformado.

El elemento objetivo se establece en virtud de que el acusado **MELCHOR PADILLA CHAVARRIA**, el objeto del delito es son los leños de roble considerados por la ley especial como subproducto forestal, la conducta típica está por la posesión o tenencia de la madera en forma de leños, ejecutada por cualquier persona que no tenga autorización o permiso de la autoridad competente para transportarla. El acusado al momento en que fue observado transportar 1.25 cargas de leña de roble en tres bestias, por lo que fue requerido a efecto de que mostrara el documento de permiso legal para realizar esa actividad que extiende el Instituto de Conservación Forestal, pero dicho imputado no tenía ningún documento que lo autorizare para transportar dicha leña. No obstante, según las investigaciones no se tenía prueba de que dicho subproducto fuera utilizado para fines comerciales.

Y el elemento subjetivo es el conocimiento y voluntad de que transportar leña conociendo que se debe tener un permiso extendido por el Instituto Nacional de Conservación Forestal. El tipo penal establece una pena de 4 a 7 años de reclusión, salvo que se trate de aprovechamiento para fines no comerciales, cuya pena se rebajará en 1/3, siendo convenida por las partes, la pena de 2 años 8 meses de reclusión, más multa de 20 días de salario mínimo en su categoría más alta, así como el comiso de dicho **subproducto forestal**, la cual se encuentra en el almacén de evidencias del Ministerio Publico. En este caso, la pena solicitada por el Ministerio Público y la Procuraduría no se encuentra por debajo del mínimo que la ley penal señala para este tipo de delitos, por tanto, procede aceptar el acuerdo de estricta conformidad que han planteado las partes.

TERCERO: Habiendo establecido que los hechos son típicos, pues se ajustan perfectamente a lo dispuesto por la norma penal (artículo 173 de la Ley Forestal, Áreas Protegidas y Vida Silvestre) ha de concluirse que los mismos también son antijurídicos ya que no se puede considerar que las conductas realizadas por el imputado se encuentren cubiertas por una causa de justificación que excluya la antijuricidad y, por ende, que excluya la responsabilidad penal. En efecto, tal como se infiere de los hechos, el acusado **MELCHOR PADILLA CHAVARRIA** actuó con pleno conocimiento de su conducta prohibida, sin que pudiera probarse una causa de inimputabilidad. En consecuencia, procede de acuerdo con lo prescrito en la Ley Especial, dictar sentencia de estricta conformidad con lo solicitado por las partes.

CUARTO: Por otra parte, el artículo 63 y 64 del código penal, establecen que cuando se imponga pena que no exceda de cinco años de reclusión, siempre deberá imponerse como accesoria la Inhabilitación especial y la Interdicción civil, por el tiempo de la condena, así como también comprende el comiso y el pago de costas en los casos que sea aplicable. En tal sentido cabe pronunciarse separadamente sobre cada una de ellas:

Como la imposición de la pena accesoria de **Inhabilitación especial**, según señala el artículo 49 del Código Penal, implica para el penado, la privación de un determinado cargo u oficio público, derecho político o profesión titular por el tiempo de la condena y produce la privación del cargo, oficio, derecho o ejercicio de la profesión sobre la cual recae y la incapacidad para obtener los mismos. En el presente caso, no se ha podido determinar que

el imputado **MELCHOR PADILLA CHAVARRIA** goce de un cargo u oficio público, por lo que no se le puede inhabilitar en estos, pero si se le puede inhabilitar para el ejercicio del derecho que como ciudadano tiene al ejercicio del sufragio.

En cuanto a la **Interdicción Civil**, tal como lo explica el artículo 54 de la normativa penal vigente, consiste en la suspensión de los derechos de patria potestad, tutela, guarda y administración de los bienes, aunque el interdicto podrá disponer de los propios por testamento; todo ello también durante el tiempo que dure la condena. En el caso concreto el señor **MELCHOR PADILLA CHAVARRIA**, por los efectos de esta condena será privado de aquellos derechos, con la excepción de la disposición de los bienes propios mediante testamento.

QUINTO: Respecto a las costas del juicio, ya es criterio de este tribunal, sostenido en varias sentencias, que a pesar de que tanto el artículo 64 del Código Penal como el 338 del Código Procesal Penal, disponen que el tribunal sentenciador se pronuncie sobre el pago de las costas causadas por el juicio, la Constitución de la República proclama en su artículo 303, que la justicia se imparte en forma gratuita por los tribunales, y que además, toda persona sometida a juicio es inocente hasta la declaración de su culpabilidad. En tal sentido, el acusado **MELCHOR PADILLA CHAVARRIA** tiene el derecho a la defensa, debido a lo cual ha tenido razones suficientes para litigar, por lo que no procede su condena en costas.

Con relación al comiso, el Ministerio Público y la Procuraduría solicitaron que se aplicara el comiso de la leña incautada ya que la misma constituye el subproducto forestal. En ese sentido siendo la leña incautada un subproducto forestal es procedente ordenar la devolución de la misma al Instituto Nacional de Conservación y Desarrollo Forestal (ICF).

SEXTO: Dispone el artículo 105 del Código Penal, que quien incurre en responsabilidad penal por un delito o falta, también lo será civilmente, comprendiendo esta responsabilidad civil, tres aspectos que se establecen en el artículo 107 del mismo cuerpo legal, los cuales son la restitución, la reparación de los daños materiales y morales, y la indemnización de perjuicios.

Por todo lo anterior, es procedente que se declare la responsabilidad civil del señor **MELCHOR PADILLA CHAVARRIA**, la que, en todo caso, debe ser determinada y tasada en la fase de ejecución de esta sentencia.

PARTE RESOLUTIVA

Por todo ello, esta Sala Cuarta del Tribunal de Sentencia de Tegucigalpa, por unanimidad de votos, **FALLA:**

PRIMERO: Condenar al señor **MELCHOR PADILLA CHAVARRIA**, cuyas generales de identidad ya han sido anteriormente detalladas, como autor responsable penalmente del delito de **TRANSPORTE ILEGAL DE PRODUCTOS O SUBPRODUCTOS FORESTALES SIN FINES DE LUCRO** en perjuicio **DEL MEDIO AMBIENTE DEL ESTADO DE HONDURAS** a la pena principal de **DOS (2) AÑOS CON OCHO (8) MESES DE RECLUSIÓN, Y UNA MULTA DE 20 DIAS DE SALARIO MINIMO EN SU CATEGORÍA MAS ALTA**, la cual deberá enterar en la Tesorería General de la República.

A la pena de reclusión se le deberá de computar el tiempo que el acusado haya permanecido en efectiva prisión como consecuencia del cumplimiento de la medida cautelar de prisión preventiva que se le haya impuesto por esta causa y la que deberá cumplir el condenado en

la Penitenciaría Nacional de Tamara Francisco Morazán.

SEGUNDO: Que debemos condenar y condenamos al señor **MELCHOR PADILLA CHAVARRIA**, como consecuencia de la condena de reclusión, a las penas accesorias de **INHABILITACION ESPECIAL e INTERDICCION CIVIL**, por el tiempo que dure la condena principal, así como también, a trabajar por el tiempo de la condena en obras públicas o en labores dentro del establecimiento penitenciario, de conformidad con la Ley que regula el sistema penitenciario nacional.

TERCERO: Se ordena el **comiso** de 1.25 cargas de leña de roble, misma que deberá ser entregada Instituto Nacional de Conservación y Desarrollo Forestal (ICF).

CUARTO: No procede la condena del señor **MELCHOR PADILLA CHAVARRIA**, en costas procesales, personales, ni gastos ocasionados por el juicio.

QUINTO: Se declara la responsabilidad civil del señor **MELCHOR PADILLA CHAVARRIA**, la que será objeto de tasación en la fase de ejecución de la sentencia.

SEXTO: Que se notifique esta sentencia a las partes procesales.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

Rosaminda Velásquez Centeno
Jueza Presidenta
Indiana Beatriz Castellanos Barahona
Jueza Integrante
Enilda Geraldina Mejia
Juez Integrante
Isis Sarai Ordoñez
Secretaria

c. Acuerdos de Pena

1. EXP. No. 2360-2018

Juez No. 19

PODER JUDICIAL

JUZGADO DE LETRAS PENAL DE LA SECCION JUDICIAL DE TEGUCIGALPA

ACTA DE AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN

En la ciudad de Comayaguela, Municipio del Distrito Central, Departamento de Francisco Morazán, al día uno (1) del mes de agosto del año dos mil diecinueve, siendo las diez con treinta de la mañana, día y hora señalada para la celebración de la audiencia de conciliación. La suscrita jueza DARIELA GALO1 con asistencia del Secretario FRANCISCO JOSUE ALVAREZ RUIZ, verifica la presencia de las partes se encuentra presente en su condición de Agente de Tribunales del Ministerio Publico la Abogada MERCEDES RUIZ con carnet 7093 del Colegio de Abogados de Honduras; el Abogado DENIS HERNANDEZ en su condición de representante legal de la Procuraduría General de la República, y con la comparecencia del Abogado JULIO SAUL HERRERA NAJERA con numero de colegiación carnet 19542 en su condición de Defensor Privado de la imputada VANGEL LIZZETT EHRLER AVILA a quien se le sigue proceso por considerarla posible autora por el delito de DAÑOS AGRAVADOS en perjuicio de LA SUB-CUENCA DEL RIO GUACERIQUE. SEGUIDAMENTE SE LE CEDE LA PALABRA A LA PROCURADURIA GENERAL DE LA REPUBLICA: Actuando en mi condición de Procurador Judicial de la Republica de Honduras solicito en la causa a favor de la imputada VANGEL LIZZETT EHRLER AVILA a quien se le sigue proceso por considerarla posible autora por el delito de DAÑOS AGRAVADOS, en perjuicio de LA SUB-CUENCA DEL RIO GUACERIQUE, la señora debe parar la obra había iniciado un muro de contención además la construcción de medidas de mitigación que conlleva el predio de ella lo que establece la página 6 del pronunciamiento esto para medir la escotilla de las aguas lluvias, me explican los técnicos de la Procuraduría cual era el daño cuando vienen las aguas lluvias eso viene caer a las cunetas eso hace la construcción de las aguas superficiales para evitar la erosión del suelo y las restauraciones, esto sabemos por alguna información que se proporciona, no hay descombros hay una reforestación propias de la zona, esa es una zona reforestada la construcción de la cunetas dentro y fuera del terreno de la señora para disminuir la escorrentía de aguas superficiales, construcción de gaviones dentro del terreno para evitar la erosión y deslizamiento del suelo, restauración con especies arboles propios de la zona y así evitar azolvamiento en cunetas de los terrenos aledaños, además en concepto de reparación de daño se le entreguen 100 leyes denominadas ley general del ambiente y su reglamento y si la defensa está de acuerdo con La misma si no que se continúe con la misma, me retiro del considerando número cinco es nuestro mandato en la inclusión de medidas de mitigación. SEGUIDAMENTE SE LE CEDE LA PALABRA AL DEFENSORA PRIVADA: en mi condición de defensora de la señora VANGEL LIZZETT EHRLER AVILA, ratificamos el pronunciamiento habiendo escuchado la posición de la Procuraduría general de la Republica que funge como víctima esta medida viene a descongestionar el proceso, siempre en cuanto al pronunciamiento mi representada y yo estamos que sea retirado el numeral 5 en cuanto a la contracción de la obra a darle cumplimiento a estas condiciones como ser la donación de leyes, asimismo Lo que es el muro de construcción de los gaviones que evitar la correntia de un posible daño lo que es medio ambiente, por lo que se solicita sea homologado este presenta acuerdo. Seguidamente se le concede la palabra al Ministerio Público: esta fiscalía no se opone al acuerdo, pero se le pregunta a la imputada en que tiempo estimado

será la siembra y el cuidado de restauración con árboles propios de la zona se le da para que siempre los árboles. en vista de que la Procuraduría ha presentado la propuesta.

LA JUEZA RESUELVE:

Siendo que el representante de la de Procuraduría General de la Republica y la imputada han llegado a un acuerdo conciliatorio, mismo que consiste: 1) En la construcción de cunetas dentro y fuera del terreno para disminuir la escorrentía de aguas superficiales, construcción de gaviones dentro del terreno para evitar la erosión y deslizamiento del suelo, restauración con especies arboles propios de la zona y así evitar azolvamiento en cunetas de los terrenos aledaños. 2) Asimismo la encausada se compromete a entregar cien (100) leyes denominadas "Ley General de Ambiente y su reglamento" a la Procuraduría General de la Republica, por el termino de seis (6) meses, en caso de incumplimiento se tendrá por fracasa la conciliación como si no se hubiese realizado.

La conciliación es un instrumento de judicialización que debe ser utilizado únicamente por la víctima y el imputado, por ende, estos son los únicos legitimados para Llegar a acuerdos conciliatorios, el Ministerio Publico no es parte Legitimadas para intervenir en la conciliación, no puede lograr, ni suscribir acuerdos de ninguna de ninguna naturaleza con las partes en conflicto, ¡por todo Lo anterior se HOMOLOGA EL PRESENTE ACUERDO CONCILIATORIO han Insegado el imputado y la víctima. En este estado se declara cerrada la presente audiencia, quedando notificadas las partes en estrado. Hermando para constancia ante la escrita Juez y e) Secretario Adjunto que da Fe.

ABG. DARISLA GALO

JUEZ DE LETRAS LO PENAL

FIRMA FISCAL

FIRMA DEFENSA

PROCURADOR

FRANCISCO JOSUE ALVAREZ RUIZ

SECRETARIO ADJUNTO

2. EXP. No. 1233-2019

Juez No. 17.

ACTA DE AUDIENCIA DE PROSECUCION DE PROCESO

En la Ciudad de Tegucigalpa, Municipio del Distrito Central, a los catorce días del mes de octubre del año dos mil diecinueve, siendo las nueve y treinta minutos de la mañana, día y hora señalado para la celebración de la Audiencia Inicial en la causa instruida en contra del imputado EMIDONIO RODRIQUEZ ALVAREZ, por suponerlo responsable de la comisión del delito de DESCOMBRO AGRAVADO en perjuicio de LA SUB CUENCA DEL RIO TATUMBLA Y EL MEDIO AMBIENTE.- La señora Juez Abogada DIMIA HORTENCIA SALGADO, con la asistencia de la secretaria Por ley ANGIE YAMILETH ACEITUNO; Se encuentran presente en esta audiencia la fiscal del Ministerio Publico abogada NOHEMY BRUNER MONCADA, inscrita en el Colegio de Abogados de Honduras bajo el número 6866 del Colegio de Abogados de Honduras y el Procurador de la Republica el Abogado CARLOS ROBERTOS RODEZNO, inscrito en el Colegio de Abogados de Honduras bajo el número 18580 y el abogado OSCAR ARMANDO MUNOZ ZELAYA, con carne número 17603 del Colegio de Abogados de Honduras en su condición de Defensor Privado del imputado antes mencionado.- Por Lo que una vez que se verifico la presencia de todas las partes se declaró abierta la audiencia con la comparecencia del imputado antes mencionado.- Seguidamente la señora juez procedió a CEDERLE LA PALABRA A LA SENORA FISCAL DEL MINISTERIO PUBLICO QUIEN MANIFIESTA: En base al artículo 295 del Código Procesal Penal siendo que en la audiencia inicial se decretó un sobreseimiento provisional tenemos a bien solicitar la prosecución en la presente causa de igual forma presentamos como medio de prueba documental el informe de investigación realizado por el señor Rigoberto Contreras, asimismo como medio de prueba testifical la declaración del señor Rigoberto Contreras a fin de que nos especifique cuales fueron las investigaciones realizadas, solicitando que ambos sean admitidos por ser útiles, pertinentes y proporcionarles relacionados con el objeto del caso.- SE LE CEDE LA PALABRA AL REPRESENTANTE DE LA PROCURADURIA GENERAL DE LA REPUBLICA QUIEN MANIFIESTA: Esta representación en representación del Estado, en base al artículo 228 constitucional! tiene a bien manifestarse de acuerdo a proseguir con la causa ya que se han incorporado nuevos elementos de prueba y una vez evacuados y analizado se pueda dar el auto de formal procesamiento, nos adherimos a la prueba de cargo que es el informe de investigación y la declaración del señor Rigoberto Contreras como prueba testifica. SE LE CEDE LA PALABRA AL REPRESENTANTE DE LA PROCURADURIA GENERAL DE LA REPUBLICA QUIEN MANIFIESTA: En mi condición de defensa privada de señor EMIDONIO RODRIQUEZ ALVAREZ rechazo lo manifestado por el Ministerio Publico ya que existe un momento procesal en el cual nos pudo acreditar que en efecto que fue mi representado quien procedió a chapear c mandar a descombrar, asimismo rechazo el medio de prueba del informe investigativo ya que no tiene fecha de Emisión y la declaración el señor Rigoberto Contreras ya que tuvo el momento procesal oportuno pare hacerlo, eso es Lo que tengo que manifestar en este momento.- LA SEÑOR JUEZ RESUELVE: escuchado ambas partes, la fiscal del Ministerio Público ha ratifica la solicitud de prosecución del proceso y ha incorporado nuevos elementos de prueba como ser el informe investigativo elaborado y firmada porel señor Rigoberto Contreras, y declaración del mismo como testigo, erepresentante de la Procuraduría General de la República se ha manifestado de acuerdo y se ha adherido a la prueba aportada por el ente fiscal, e defensor privado por su parte se ha demostrad en desacuerdo por lo manifestado tanto por el ente fiscal como por el representante de la Procuraduría General de La República, siendo que considera que el momento procesal la fiscal no pudo demostrar la participación de si representado, analizadas la expuesto por las

partes y el documento presentado por el ente fiscal como medio de prueba documental y la solicitud de la prosecución del proceso en tal sentido se admiten los medios de prueba documental y testifical por lo que se procede a tomar la declaración del testigo propuesto por la fiscal el señor Rigoberto Contreras. SE HACE PASAR A LA SALA AL TESTIGO EL SENOR RIGOBERTO CONTRERAS ZAPATA, con tarjeta de identidad número 0801-1971-05051, analista criminal, asignado en la fiscalía especial del medio ambiente, quien una vez de hacerle la advertencia delito de falso testimonio el cual es penado por la ley.- La Juez Pregunta: ¿Conoce al señor Emidonio Rodríguez? Contesta: no lo conozco Pregunta: ¿Tiene interés en venir a declarar? Contesta no.- DECLARA: el caso inicia por la denuncia en nuestra oficina por la U.M.A de Tatumbla, que el señor Inidóneo solicito un permiso en la propiedad de su esposa permiso que fue denegada por la U.M.A es así que al momento de la denuncia se procedió a realizar una inspección de cambo con el ingeniero Fernando Ardon, inspección que se logró constatar que efectivamente había arboles una roza de los mismos de 1.29 hectáreas en la denominada Las Moras, Linácea, Municipio de Tatumbla, a lo cual tomamos varias declaraciones pero una declaración de las más importantes, fue la del señor Emidonio en resumen nos manifestó que trabaja ese tierras hace aproximadamente de 10 a15 anos y que mando a limpiar contratando a los señores Darwin Martinez y Omar Martinez, dando las instrucciones, manifestó no tubo chance de subir a supervisar el trabajo, también se le tomo la declaración a la esposa en resumen Lo que manifestó es que es propietaria de dicho bien hace 50 años por herencia pero que su esposo mes es el que administra el terreno siembra frijoles y maíz.- SE LE CEDE LA PALABRA A LA REPERSENTANTE DEL MINISTERIO PUBLICO A FIN DE QUE INTERROGE AL TESTIGO, QUIEN EN EL USO DE LA PALABRA PREGUNTA: ¿a cuántas personas le tomo declaración en esta investigación? Contesta: a varias personas principalmente a la señora María Filedina Pregunta: ¿qué le manifestó la señora Fidelina en cuanto al terreno quien lo administra Contesta: ese terreno lo ha administrado siempre el esposo de ella. Pregunta: ¿era lo que iban a limpiar en ese terreno? Contesta: frijoles y maíz Pregunta: ¿la que personas contratos el señor Emidonio para que realizaran esta labor? Contesta: a dos personas a Darwin Martínez y a Omar Martínez, Pregunta: ¿refiere usted porque razón del señor Emidonio no superviso este trabajo? Contesta: no supervise porque era un poco largo, no tuvo chances en supervisar, Pregunta: ¿cómo se trata de un delito de descombro cuando superviso el lugar pudo ver usted si todavía estaba el resto de los árboles en el lugar? Contesta: No estaba incluso en la declaración del señor Emidonio dijo que la lena que había sobrado se la había regalado a uno de los trabajadores de él. SE LE CEDE LA PALABRA A LA REPERSENTANTE DE LA PROCURADURIA GENERAL DE LA REPUBLICA A FIN DE QUE INTERROGE AL TESTIGO QUIEN EN EL USO DE LA PALABRA MANIFIESTA: que no tiene preguntas. SE LE CEDE LA PALABRA A LA DEFENSA PRIVADA A FIN DE QUE INTERROGE AL TESTIGO, QUIEN EN EL USO DE LA PALABRA PREGUNTA: ¿El informe que está presentando en qué fecha lo emitió? Contesta: no lo recuerdo, yo siempre que emito el informe cuando se termina las diligencia ca investigativa y de campo. Pregunta: ¿usted fue predic para hacer la inspección? Contesta: si y de igual forma reviso todo en expedientes de las investigaciones que se han realizados y las declaraciones Pregunta: ¿Durante la inspección miro usted al señor Emidonio?, Contesta no solo a los trabajadores a uno de ellos Darwin creo no estoy seguro Pregunta: ¿qué le manifestaron estos señores? Contesta: que el dueño ere el señor Emidonio Pregunta: ¿durante esta inspección puedo ver si estos señores tienen siembra? Contesta: no sembrado no estaba, solo estaba limpiando. Pregunta: ¿tiene conocimiento si estos señores tenían siembras?, La Fiscal y procurador objetan la pregunta siendo que le argumento que pregunta al testigo, no le hace la pregunta clara que lo que quiere saber. El Juez declara a lugar la objeción. Pregunta: refiriéndose a Omar Martínez ¿y Darwin Martínez sabe si tiene siembra personal en ese predio? El procurador objeta la pregunta en virtud que los testigos no se refirieron a eso en su declaración. La Juez declara

a lugar la objeción. Pregunta: ¿cuándo le tomo la declaración al señor Emidonio tenía defensor público? Contesta se le tomo la declaración como testigo.- Pregunta: ¿iba acompañado de un defensor público? Contesta: no era necesario estaba declarando como solicito que se me extiendan las respectivas copias para realizar las diligencias respectivas.- SE LE CEDE LA PALABRA A LA FISCAL QUIEN A Solicitado EL DERECHO A REPLICAR QUIEN EN EL USO DEL A PALABRA MANIFIESTA: El informe en la parte de arriba tiene la fecha, asimismo en cuanto a lo que alega el abogado defensor el artículo 101 del Código Procesal Penal, en el ante penúltimo párrafo establece que la persona que sea objeto de investigación el Ministerio Publico aunque no tenga la posición de imputado tiene el derecho a presentarse en su caso con o sin profesional del derecho que lo asista ante el Ministerio Publico para que le informe sobre los hechos que se investigan y para que se le escuche, claramente a quedado establecido cuales son las diligencias que hizo el investigador.- LA SEÑORA JUEZ RESUELVE: Escuchado las conclusiones de las partes la Agente Fiscal del Ministerio Publico considera que con los nuevos elementos de prueba queda acreditado nuevamente el terreno en el cual se ejecutó el hecho es de la esposa del en causado la señora Maria Fidelina Fonseca y que el administrador de dicho inmueble es el encausado ya que es el esposo de la Dueña del inmueble, el área afectada es 1.29 hectáreas y que la acción de imputado es a título de autor ya que el encausado no tenía, permiso de realizar labores de rosa y corte de árboles y que el daño se ocasiono en el lugar denominado Linaca municipio de Tatumbla, el testigo que se ha traído y que laboro el informe que se está presentando 092-2019, en donde se establece la personas que contrato para realizar los trabajos en el lugar, con la declaración del testigo Ha manifestado que al realizar inspección en el lugar se encontró personas laborando en el lugar y que esta acción no estaba siendo supervisada por el imputado, ha invocado el artículo 13 del Código Penal, por lo que considera que con esta logra acreditar la participación del imputado en los hechos, habiendo acreditado elementos tipo penal solicita se decrete un Auto de Formal Procesamiento en contra de imputado EMIDONIO RODRIQUEZ ALVAREZ, por suponerlo responsable de la Comisión del delito de DESCOMBRO AGRAVADO en perjuicio de LA SUB CUENCA DEL RIO TATUMBLA Y EL MEDIO AMBIENTE, El representante de! Estado de Procesamiento en vista de estos nuevos elementos que se aportaron, dicho descombro ocurrieron en la sub cuenca del río Tatumbla que fue declarada mediante el decreto 72 de 1971, solicita Auto de Formal Procesamiento, en vista de estos elementos y como está cumpliendo la medidas se le siga con la mismas.-SE LE CEDE LA PALABRA A LA DEFENSA PARA QUE FORMULE SUS CONCLUSIONES: Como es notorio señora juez esta defensa no objeta en cuanto a persistencia de un delito pero estamos el desacuerdo el hecho en que se le se le quiera imputar a mi representado como autor directo, lo cual no es así, ya que ningún testigo ni el señor Rigoberto Contreras, pudo constatar que mi representado se encontraba en el lugar, ni que contrato a esta persona que estaban realizando a título personal estos hechos, si bien es sido se alega en la declaración del señor Emidonio que al momento de tomarle la declaración siendo que la persona que interpuso la denuncia pero esta declaración no tiene ningún valor un por qué se le violó el derecho de la defensa al no permitirle ningún defense para ver si el procedimiento era correcto y por otro lado que toda declaración que sea tomada debe rendirse ante un juez competente siendo un principio constitucional el testigo se refiere Cínicamente a la declaración de él y con esto se le ha violado el derecho de defensa ha quedado acreditado que a n representado en ningún momento es el dueño del terreno ni ha pagado par este, ha quedado claro en audiencia inicial y en esta audiencia que existe un momento procesal para que la Fiscalía pudiera acreditar con sus testigos asimismo el informe no cuenta con la fecha de Emisión para que se le pudiera dar un valor como prueba documental, siendo así no es contundente siendo que la ley establece nuevo elementos y estos elementos ya existía en su momento procesal la fiscalía ni la procuraduría pudo hacer uso d estos medios de prueba por lo tanto es ilegal e

improcedente que con este medios de prueba se le quiera nuevamente perjudicar a mi representad como autor o participe del delito, siendo así solicito se le mantenga u sobreseimiento provisional mientras tanto la fiscalía no aporte nuevos elementos de prueba así como dice el artículo 125 ya que esta prueba existía no hizo uso del momento procesal oportuno, de ser lo contrario testigo no como imputado. Pregunta ¿en la investigación se constató a quien pertenecía ese terreno? Contesto si pudimos constatar que es de la esposa, Pregunta: ¿cuándo le toman la declaración de la ley? Contesto: ¿si el la leyó y la firmo, LA SEÑORA JUEZ PREGUNTA al momento que realiza la inspección en el lugar de los hechos que le manifestó la persona que estaba en ese lugar? Contesta: que habían sido contratado por el imputado solo le pregunte donde vivía para tomar su declaración respectiva, para citarlo y fuera a declarar a la oficina,- Pregunta: ¿El mismo día de la inspección lo citaron? Contesta: si y la citación lo dejamos con el jefe de U.M.A, no lo pudo contactar nos di el número y lo pudimos contacta el mismo día el llego a la oficina Pregunta: ¿Le informaron la fecha en que sucedió el hecho? no sé, sé que la inspección la hicimos el 10 de abril, pero el hecho no, Pregunta: ¿qué observo en el lugar? Contesta: estaban afilando ramas y (estaba todo cortado bien limpito estaba ya. SE LE CEDE LA PALABRA A LA SEÑORA FISCAL PARA QUE FOR MULE SUS CONCLUSIONES: claramente se ha logrado acredita con la prueba documental y testifical el mínimo indicio de participación y el delito escombro Agravado el cual había sido acusado, el Ministerio Publico haciendo énfasis que el artículo 49 de la ley forestal y vida Silvestre establece la administración de terrenos privados siendo que en el presente caso la dueña del terreno es la señora María Fidelina Rodríguez, Quien ha destinado la función y la labor de cuidar y de contratar al personal para la limpieza y siembra de dicha propiedad al señor Emidonio, asimismo Rodríguez Álvarez de las investigaciones claramente se ha establecido que fue el señor Emidonio Rodríguez Álvarez quien solicito la autorización a la U.M.A de Tatumbla a un que le denegaron dicha petición para poder realizar el descombro a su propiedad procedió a contratar a los empleados Darwin y Omar Martínez a efecto limpieza y descombro de dicha propiedad, asimismo nunca superviso cual era la acción que ellos estaban realizado en la propiedad, siendo que con el peritaje se ha establecido que se descombro en total la 1.29 hectáreas, por lo que en base a lo que establece articulo 13 la forma de cómo puede ser el delito que puede ser cometido de manera doloso o culposo, cuando es resultado de imprudencia, impericia, negligencia o cuando es producto de la inobservancia de una ley, considera el Ministerio Publico que el señor Emidonio Rodríguez Álvarez participo con título autor: ya que directamente contrato a las personas para que realizaran una labor para la cual no tenía permisos administrativos como ser el permiso de Instituto de Conservación Forestal y de la U.M.A. de Tatumbla asimismo tampoco procedió hacer la vigilancia correspondiente, de esa manera se logró el cometido de los empleados que cortaron 1.29 hectáreas descombrado todo lo que es los árboles la maleza mediana por esa razón e Ministerio Publico Considera que se acredita el indicio racional de participación del encausado, se le dicte el Auto de Forma! Procesamiento por el delito de Descombro Agravado, ya que está en un lugar denominado k Las Moras, Aldea de Linaca Municipio de Tatumbla que continúe con las medida cautelares que se le impusieron el día de la audiencia de declaración de imputado.- SE LE CEDE LA PALABRA AL REPRESENTANTE DE U PROCURADURIA GENERAL DE LA REPUBLICA PARA QUE FORMULE SUS CONCLUSIONES Y MANIFIESTA: En representación del Estado de Honduras juntamente con el Ministerio Publico se ha presentado nuevo: elementos de prueba para demostrar la participación del ahora imputado en los hechos, dado que en base al artículo 32 del Código Penal vigente, el cual dice: se consideran autores quienes toman parte directa en la ejecución de hecho, los que fuerzan o inducen directamente a otros a ejecutarlo Estamos viendo hoy con la declaración el señor Rigoberto Contreras que el señor indujo a otras personas a que hiciera labores de limpieza sin conta con la documentación necesaria que requiere y extienda I.C.F y la U.M.A

de Tatumbra, al omitir estos elementos se configura como dice el artículo 17 de la ley forestal, que quien tale, descombre o roture como verbos rectores será sancionado con las penas de 3 a 6 años, en este caso no tenemos permiso no se le extendió permiso de ningún tipo y se descombro ilegalmente un terreno que como nos dice el artículo 32 de Código Penal Vigente indujo a otras personas para que pudieran realizar los hechos, por lo que esta representación del Estado solicita el Auto de Forma que elaboró el informe quien ha manifestado que en efecto al tener conocimiento de los hechos se realizó una inspección en el lugar afectado y que al llegar el lugar no estaba el imputado pero estaban dos personas trabajado que manifestaron que ellos fueron buscados por el señor Emidonio Rodriguez para trabajos en el inmueble, que en ese tiempo ya estaba limpio el terreno que solo estaban recogiendo ramas que habían quedado en el lugar, después de realizar el informe pidió a la persona que estaba en el lugar que le diera la dirección de don Emidonio para acudir a citarlo y que ese mismo día fueron donde Emidonio para dejar la citación, no pudieron dejar la citación pero consiguieron el número de teléfono del imputado como la esposa por lo cual comparecieron a la oficina en donde se les tomo su declaración, siendo que en la audiencia anterior se estableció y se dio Sobreseimiento Provisional en vista de que si se acreditó los elementos de tipo penal no así la participación del encausado, siendo que en esta audiencia solo se requiere la mínima actividad probatoria el testigo que vino a declarar a esta audiencia y el que elaboro el dictamen 092-2019, ha dado nombres en el informe, ha ratificado este hecho en su declaración y ha establecido que una de las personas que encontró en el lugar, tanto el imputado como la esposa de este quien es la dueña del inmueble, ya que fueron citados vía teléfono y considera la suscrita que se ha logrado acreditar la mínima actividad probatoria en cuanto a la participación del imputado en la comisión del hecho imputado, por lo que se considera procedente decretar y al efecto se decreta Auto de Formal Procesamiento en contra de EMIDONIO RODRIGUEZ ALVAREZ, por suponerlo responsable de la comisión del delito de DESCOMBRO AGRAVADO en perjuicio de LA SUB CUENCA DEL RIO TATUMBLA Y EL MEDIO AMBIENTE, en cuanto a la medida cautelar el encausado siempre ha comparecido a las audiencias que se le han citado por lo que con las medidas que se le impusieron en audiencia de declaración de imputado, se puede asegurar el fin que se pretende conseguir, por lo que se le imponen al encausado las medidas cautelares establecidas en el artículo 173 numeral 6 y 7 del Código Procesal Penal consistentes en obligar al imputado a comparecer a este.

Honduras, de igual manera a invocado el artículo 32 del Código Penal vigente: y considera que la acción del imputado es a título de autor puesto que este indujo a las persona que realizaron el hecho imputado en el inmueble propiedad de la esposa del encausado, y que esta acción no fue supervisada por el encausado y que fue realizado en la Sub cuenca del rio de Tatumbra, haciendo referencia al decreto 72 de 1971, considera que con los nuevos elementos de prueba se logra acreditar con la participación de encausado en la comisión del hecho imputado solicitando Auto de Formal Procesamiento en contra de imputado EMIDONIO RODRIGUEZ ALVAREZ con las medidas cautelares que se le impusieron en la audiencia de declaración de imputado. En desacuerdo el abogado manifiesta que el fiscal no presentó los elementos de prueba en el momento proceso oportuno, como fue la audiencia inicial y que no se acredita que don Emidoni es la persona que ejecuto el hecho imputado que no hay persona que declare esos hechos, considera que al tomarse en cuenta la declaración d su representado en sede administrativa es violatorio a su representado y que no conto con un abogado defensor en ese momento por lo que no se debe tomar en cuanta, y además que el informe que se está presentando n cuenta con fecha de cuando se elaboró, que no ha venido ningún testigo que observe que su representado realizo esa acción, solicita que se debe mantener el sobreseimiento provisional decretado a favor de

su representando; EN CONSECUENCIA: Analizada todas las exposiciones d las partes con los nuevos elementos de prueba presentados, el informe e donde se establece número de caso, imputado, la fecha de emisión tres de septiembre del 2019 y firmado por Rigoberto Contreras Asistente Analista e criminología, donde se establece en sus conclusiones que el terreno afectado es de propiedad de Marta Fidelina Rodriguez esposa del imputado y establece que según declaración de Maria Fidelina Rodriguez el terreno es administrado y trabajado por su esposo Emidonio Rodríguez Álvarez, que la cantidad de terreno afectado y que don Emidonio contrato a los señores Darwin Martínez y Omar Martínez, para realizar trabajos de limpieza descombro en el terreno, Hemos escuchado la declaración del testigo que Juzgado UNA VEZ AL IVIES, en el libro de control que para tal efecto Neva este tribunal y la prohibición de salir del país sin previa autorización del este Tribunal, asimismo se le concede las respectivas copias al abogado defensor a costas del peticionario.- Se señala fecha para audiencia preliminar para el día MARTES (29) DE OCTUBRE DEL 2019, A LAS ONCE DE LA MANANA (11: 00 AM), se ordena extender las copias solicitadas a la defensa.- FUNDAMENTOS DE DERECHO: Artículo 90 y 321 de la Constitución de la Republica, 7, 12, 22, 202, 198, 199, 295 y 298 del Código Procesal Penal.- Fundamentando la presente resolución en los artículos.- dándose por terminada la presente audiencia, quedando notificadas las partes y firmando para constancia la suscrita Juez abogada DIMIA HORTENCIA SALGADO y la Secretaria Por ley ANGIE YAMILETH ACEITUNO LOPEZ.- Que da fe.

ABG. DIMIA HORTENCIA SALGADO
JUEZ DE LETRAS PENAL
FISCAL DEFENSA
PROCURADURIA GENERAL DE LA REPUBLICA
ANGIE YAMILETH ACEITUNO LOPEZ
SECRETARIA POR LEY

3. EXP. 3169-2013

JUEZ 17
AUDIENCIA REVISION DE SUSPENSION DE LA PERSECUSION PENAL

En la ciudad de Tegucigalpa Municipio del Distrito Central, a los once días del mes de junio del año dos mil diecinueve, siendo las diez con quince minutos de la mañana, día y hora señalado para la celebración de la audiencia de suspensión de la persecución penal en la causa instruida en contra del señor JOSE ROBERTO MONCADA IZAGUIRRE, por suponerlo responsable de la Comisión del delito DESCOMBRO AGRAVADO en perjuicio del ESTADO DE HONDURAS Y EL MEDIO AMBIENTE, la señora Juez Abogada DIMIA HORTENCIA SALGADO; Verifica la presencia de las partes a través de la secretaria INDIRA QUIROZ GOMEZ, encontrándose como representante del Ministerio Público el Abogado JOSE ISMAEL ORDONEZ REYES, inscrito en el Colegio de Abogados de Honduras con carnet No. 3018, representante de la Procuraduría General de la República abogado CARLOS RODEZNO, con carne de colegiación número 18580 y el Abogado CRISTIAN GERARDO MEDINA, con carne de Colegiación número 10494, en su condición de Defensor Privado del imputado mencionado.- Acto seguido la señora Juez declara abierta la presente audiencia y LE CEDE LE CEDE EL USO DE LA PALABRA A LA DEFENSA Y DICE: Actuando en mi condición de defensor del señor JOSE ROBERTO MONCADA IZAGUIRRE, por suponerlo responsable de la comisión del delito DESCOMBRO AGRAVADO en perjuicio del ESTADO DE HONDURAS Y EL MEDIO AMBIENTE, solicito la extinción de la acción penal en virtud que el expediente de la causa se encuentran toda la documentación que mi representado cumplió todas las medida impuestas por este juzgado y han sido cumplidas y se encuentra agregado el oficio MHN 07- del 27 de octubre del 2016, el cual fue recibido en el Ministerio Público y el cual señala que mi representado cumplió con la reforestación y hace mención de que los rótulos se emitieron, agregado los recibos de pagos de la multa que se había impuesto de setena y cinco mil lempiras del pago de multa, se encuentra el acta de entrega de que los rótulos fueron puestos en amitigra y que fueron colocados los mismos estar debidamente cumplidos en el tiempo de tres años, se solicita se proceda a dar la extinción de la acción penal y se otorgue el sobreseimiento definitivo de mi representado.- SE LE CEDE LA PALABRA A LA REPERESANTANTE DE LA PROCURADURIA GENERAL DE LA REPUBLICA Y DICE: Esta representación viendo en el expedientes y expresado el defensor del encartado que se cumplió con todas las medidas que se establecieron en la suspensión de la persecución penal y que han sido cumplidas a cabalidad es por eso que el estado se da por satisfecho y solicita al haberse dado cumplimiento a lo pactado se atienda su carta de libertad se sobresea la causa definitivamente en base al 296 del Código Procesal Penal y que se archiven las diligencias ya que estado se da por satisfecho.- SE LE CEDE LA PALABRA A LA REPERESANTANTE DE LA MINISTERIO PUBLICO Y DICE: El Ministerio Público no se opone a lo solicitado ya que la víctima se ha manifestado de acuerdo y se ha visto toda la documentación ya que consta que se cumplió con lo pactado en la suspensión de la persecución penal y solicito se extinga la acción penal y se del sobreseimiento definitivo y la carta de libertad correspondiente al señor antes mencionado.- EL JUZGADO RESUELVE: Se ha escuchado la exposición de las partes, el defensor que ratifica ante este juzgado la solicitud de revisión de la suspensión de la persecución penal y en vista que se cumplido con lo pactado en la misma la extinción de la misma ya que se cumplido lo pactado con la documentación que se encuentra agregada en el expediente de la causa, asimismo al representante de la Procuraduría General de la República, que manifestó se ha revisado la documentación que se encuentra en el expediente de mérito y en la cual se acredita que el señor Jose Roberto Moncada Izaguirre ha cumplido con las medidas señaladas en la suspensión de la persecución Penal y de acuerdo a la peticionado

por la defensa, asimismo el agente fiscal del Ministerio Público en vista que se ha comprobado el cumplimiento de lo pactado en audiencia de suspensión de la persecución Penal, solicita la extinción de la acción penal y el sobreseimiento de la misma, y habiendo revisado la causa en la cual se encuentra la documentación que sustenta el cumplimiento de las medida o reglas de conductas señaladas en la audiencia anterior, siendo procedente decretar la extinción de la causa a favor del señor JOSE ROBERTO MONCADA IZAGUIRRE, por suponerlo responsable de la comisión del delito DESCOMBRO AGRAVADO en perjuicio del ESTADO DE HONDURAS Y EL MEDIO AMBIENTE y el sobreseimiento definitivo de la causa, ordenando se extienda su carta de libertad definitiva a su favor.- Artículo 90 y 321 de la Constitución de la Republica, 42 numeral 3 y 296 del Código Procesal.- En este estado se da por concluida la presente audiencia, quedando notificadas las partes, firmando para constancia ante la suscrita Juez y la Secretaria del Despacho.- Que da fe.

Abog. DIMIA HORTENCIA SALGADO
Juez de Letras Penal
FISCAL DEFENSA PRIVADA
PROCURADURIA
INDIRA QUIROZ GOMEZ
Secretario Adjunto

D. PAÍS: COSTA RICA

a. Fichas jurisprudenciales y transcripción de sentencias

1. Sentencia Número 12-000036-0359-PE

FICHA JURISPRUDENCIAL # 1	
Número de Expediente	12-000036-0359-PE
Tipo de Proceso	Recurso de apelación
SubTipo de proceso	Derecho Penal
Fecha de Sentencia	31 de enero del 2019
Magistrado ponente	Xiomara Gutiérrez Cruz
Recurrente	Roger Solano Obando
Recurrido	Juan Carlos Carrillo Mora Juez de Juicio
Acto Recurrido	Sentencia oral N° 177-2018 de las siete horas treinta minutos del treinta y uno de agosto del año dos mil dieciocho.
Motivo	El único motivo de su impugnación es el alegato de falta de fundamentación de la sentencia, en violación del artículo 142 del Código Procesal Penal. Dictando una sentencia condenatoria como consecuencia de un procedimiento abreviado y tuvo por acreditada la comisión del delito de invasión de área de protección por parte del imputado, a pesar de lo cual no se pronunció sobre la restitución de cosas al estado anterior mediante la demolición de las obras invasoras a cargo y costo de este.
Hechos relevantes	Se regresan las diligencias al Juez A quo para que falle sobre la restitución del estado actual de las cosas.
PROBLEMA JURÍDICO	
Descripción de Problema	Construcción dentro de la zona de protección de una quebrada obliga a resolver, aún de oficio, si correspondía o no ordenarla
Consideraciones de Sala	Esta Cámara ha escuchado la sentencia oral recurrida y considera que el vicio alegado se produjo, pues la fundamentación es incompleta porque no hubo pronunciamiento sobre la restitución que pretende la recurrente. De conformidad con lo establecido por el artículo 142 del Código Procesal, la fundamentación es indispensable en toda resolución judicial, por lo que cada aspecto debe encontrarse debidamente resuelto y motivado. En consecuencia, la restitución, como posible consecuencia del hecho punible que debe decidirse según lo dispuesto por el artículo 361 inciso d) del Código Procesal Penal, dentro de un proceso en el que se ha determinado la existencia de una edificación dentro del área de protección de una quebrada, sobre la cual el Tribunal sentenciador está obligado a pronunciarse, requiere motivación, sea que se disponga o se descarte. Sobre el necesario pronunciamiento, incluso de oficio, en cuanto al extremo objeto de impugnación.

Fallo	Se acoge el único motivo del recurso interpuesto por la Procuradora Margot Avellán Ruiz. Se declara la ineficacia parcial de la sentencia impugnada, únicamente en cuanto omitió resolver sobre la restitución de las cosas al estado anterior a los hechos, y se ordena el reenvío para que el Tribunal de Juicio se pronuncie sobre ese extremo, previa realización de audiencia oral. En lo demás, el fallo permanece incólum.		
Legislación Relacionada	Legislación	Artículo	Num/Lit/Rom
	Código Procesal Penal	142, 361 inciso d)	
	Ley Orgánica del Ambiente	99	
	Ley Forestal	33 y 58	
Jerarquía Jurisprudencial	Reiterativa		
Vigencia Jurisprudencial	Vigente		
Tesaurus	<ul style="list-style-type: none"> - Recurso de Apelación - Motivación de la Sentencia - Invasión de área de conservación o protección, - Restitución de las cosas objeto del hecho 		

Transcripción de CP-195-13

**Tribunal de Apelación de Sentencia Penal de Cartago
Resolución N° 00031 - 2019**

Fecha de la Resolución: 31 de enero del 2019

Expediente: 12-000036-0359-PE

Redactado por: Xiomara Gutierrez Cruz

Clase de Asunto: Recurso de apelación penal

Analizado por: CENTRO DE INFORMACIÓN JURISPRUDENCIAL

Contenido de Interés:

Temas (descriptores): Invasión de área de conservación o protección, Restitución de las cosas objeto del hecho punible.

Subtemas (restrictores): Construcción dentro de la zona de protección de una quebrada obliga a resolver, aún de oficio, si correspondía o no ordenar la restitución.

Tipo de contenido: Voto de mayoría

Rama del derecho: Derecho Penal

“ÚNICO. (...) El motivo se declara con lugar. Esta Cámara ha escuchado la sentencia oral recurrida y considera que el vicio alegado se produjo, pues la fundamentación es incompleta porque no hubo pronunciamiento sobre la restitución que pretende la recurrente. De conformidad con lo establecido por el artículo 142 del Código Procesal, la fundamentación es indispensable en toda resolución judicial, por lo que cada aspecto debe encontrarse

debidamente resuelto y motivado. En consecuencia, la restitución, como posible consecuencia del hecho punible que debe decidirse según lo dispuesto por el artículo 361 inciso d) del Código Procesal Penal, dentro de un proceso en el que se ha determinado la existencia de una edificación dentro del área de protección de una quebrada, sobre la cual el Tribunal sentenciador está obligado a pronunciarse, requiere motivación, sea que se disponga o se descarte. Sobre el necesario pronunciamiento, incluso de oficio, en cuanto al extremo objeto de impugnación, hay abundante jurisprudencia. Por ejemplo, el antiguo Tribunal de Casación Penal, en la sentencia Número 964-2007 resolvió "El tema en cuestión ya ha sido objeto de pronunciamientos por esta Cámara, entre otros en las sentencias No. 193-02, de las 9:00 horas, del 8 de marzo del 2002 y No. 450-03, de las 8:48 horas, del 22 de mayo del 2003. En el último fallo se dispuso sobre el particular: "Independientemente de la pena principal o accesoria que establece cada tipo penal para la conducta delictiva, la comisión del delito conlleva una serie de consecuencias civiles, tal como lo establecen los artículos 103 del Código Penal, 123 y 124 de las Reglas Vigentes sobre Responsabilidad Civil del Código Penal de 1941, entre ellas la restitución del objeto material del delito. Precisamente, uno de los alcances de la sentencia penal es ordenar la restitución al ofendido en el ejercicio pleno de su derecho lesionado, que tiene la naturaleza de un derecho fundamental por su regulación en el artículo 41 de la Constitución Política que establece que "Ocurriendo a las leyes, todos han encontrar reparación para las injurias o daños que hayan recibido en su persona, propiedad o intereses morales..." (Sentencia 346-98 de 9:30 hrs del 03-04-98 Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia), lo cual comprende entre otros aspectos la restitución del objeto material del delito (Sentencia 511-2000 de las 9:20 hrs. del 19-5-00 de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia). El artículo 123 de las Reglas Vigentes Sobre Responsabilidad Civil del Código Penal de 1941, en sus dos primeros párrafos establece que: " Deberá el condenado restituir al ofendido, con abono de todo deterioro o menoscabo, la cosa objeto del hecho punible, y si no pudiere hacerlo, estará obligado a satisfacer su valor conforme a estimación pericial referida a la fecha de la infracción. Si tal estimación no fuese posible hacerla por haber sido destruida o haber desaparecido la cosa, los jueces fijarán el valor respectivo, ateniéndose a los datos del juicio. La restitución se ordenará aun cuando la cosa se hallare en poder de un tercero, dejando a salvo los derechos que la ley civil confiere a este."; todo lo cual puede ordenarse de oficio por ser imperativa la regulación del artículo 103, 123 y 124 antes citados, y no requiere que se haya instaurado la acción civil resarcitoria , como bien lo ha establecido la jurisprudencia en el sentido que "... el reclamo de los daños y perjuicios provenientes del delito debe hacerse por medio de la acción civil resarcitoria , porque así lo condiciona la normativa procesal; sin embargo esa misma condición no existe cuando se trata de la restitución del objeto material del delito. Ello es así, conforme lo ha interpretado anteriormente esta misma Sala, porque la restitución no constituye una forma de indemnización en sentido estricto." (Sentencia Nº 52-F 10:35 hrs. 31 enero 1990 de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, reiterado en Voto # 604-F-91, de 9:25 horas del 7 de noviembre de 1.991 y en Sentencia 511-2000 de 9:20 hrs del 19-5-2000). El derecho al medio ambiente, calificado como un derecho humano de la tercera generación, ha sido reconocido en Costa Rica como un derecho fundamental, pues el artículo 50 de la Constitución Política cuando dispone que: "Toda persona tiene derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado ." y le otorga a los particulares y al Estado el derecho y el deber de garantizar y defender ese derecho en nombre de todos los habitantes, por lo que la comisión del delito convierte a la colectividad en víctima u ofendida con el hecho y desde esa perspectiva adquiere el derecho a la reparación del daño causado(. . .) Desde la perspectiva procesal, el artículo 140 y 466 del Código Procesal Penal obligan al Juez a disponer la restitución de las cosas al estado anterior al delito, lo cual omite el fallo recurrido como bien lo apunta la Procuraduría en su gestión, por lo que establecido

en la sentencia la autoría del hecho por parte del imputado y la lesión al medio ambiente por la apertura de un camino en el bosque hasta el río, es procedente ordenar la restitución del área afectada al estado anterior al hecho, a fin de que el infractor no derive provecho de la ilicitud realizada y se logre restaurar el medio ambiente alterado con su acción en pro de la tutela de los intereses de la colectividad.” Esta Cámara comparte esas consideraciones y las encuentra aplicables en este caso. El juez a quo dictó sentencia condenatoria, dentro de un procedimiento abreviado, contra el imputado Róger Solano Obando, por el delito de Invasión de Área de Protección tipificado en el artículo 58 inciso a) en relación con el artículo 33 inciso b) de la Ley Forestal, al tener por acreditado que “En fecha comprendida entre el mes de diciembre del 2011 y el 4 de enero del 2012, en Turrialba, San Juan Norte, 200 metros sur del EBAIS, sobre las coordenadas Lambert horizontal 207915 vertical 568538, el imputado Róger Solano Obando, conocido como Róger Antonio Obando Robles, sin contar con la autorización de la Administración Forestal del Estado, invadió el área de protección de una quebrada sin nombre localizada en dicha zona, al construir dentro del área de protección de la quebrada la totalidad de una casa de habitación, siendo el área invadida cincuenta y dos metros cuadrados según dictamen criminalístico.” (archivo audiovisual de la sentencia, contador 17:58) Entre el acervo probatorio que valoró el Tribunal decisor para determinar la existencia de los hechos acusados, cuyo análisis se ubica a partir del contador 19:09 de la sentencia oral, además de la admisión que de ellos hizo el encartado por el tipo de procedimiento a que se sometió, estuvo el Oficio OT-011-12 del 9 de enero del 2011 elaborado por miembros del Sistema Nacional de Áreas de Conservación (SINAC), en el que se detalló la existencia de la citada edificación dentro del área de protección de quince metros de la quebrada, así como el oficio AT-2907-2014 de la Dirección de Aguas del Ministerio de Ambiente y Energía, en el que se estipula que el cauce afectado por el imputado, quien es propietario del inmueble y habitaba en el sitio, es una quebrada natural. Asimismo, e l a quo valoró el dictamen de la Sección de Ingeniería Forense del Organismo de Investigación Judicial, mediante el que se determinó que la vivienda del imputado Solano Obando está dentro de los quince metros de la zona de protección, a una distancia de 6,6 metros del borde alto del río y tiene un área de cincuenta y dos metros cuadrados y el oficio 101-2012-OT del SINAC, que establece la falta de permisos, tanto de esa institución como de la Municipalidad respectiva, para que el imputado construyera su casa de habitación e n ese sitio. Al tener por demostrada la existencia indubitable de la construcción dentro de la zona de protección de la quebrada, el juzgador debió resolver si correspondía o no ordenar la restitución, aún de oficio, pues se trata de uno de los extremos de pronunciamiento necesario de la sentencia por disposición del citado artículo 361 inciso d), así como del artículo 103 inciso 1 del Código Penal. Sobre este aspecto la Sala Tercera ha resuelto, de vieja data “(...) el artículo 103 del Código Penal vigente señala que una de las consecuencias civiles de todo delito es la restitución de las cosas objeto del hecho punible o en su defecto el pago del respectivo valor; aspecto que reitera el artículo 123 del Código Penal de 1941 también en forma imperativa, al disponer que el condenado deberá restituir al ofendido la cosa objeto del hecho punible y si no pudiere hacerlo, estará obligado a satisfacer su valor. Estas disposiciones deben necesariamente relacionarse con la normativa procesal, en especial con el párrafo final del artículo 399 del Código de Procedimientos Penales, al señalar que la restitución del objeto material del delito podrá disponerse, aunque la acción civil no se hubiere formulado, aunque no lo ordena en forma imperativa. En otros términos, el reclamo de los daños y perjuicios provenientes del delito debe hacerse por medio de la acción civil resarcitoria, porque así lo condiciona la normativa procesal; sin embargo, esa misma condición no existe cuando se trata de la restitución del objeto material del delito. Ello es así, conforme lo ha interpretado anteriormente esta misma Sala, porque la restitución no constituye una forma de indemnización en sentido estricto.” (Sentencia Número 52-F del 31

enero 1990) La Sala ha mantenido el mismo criterio, que esta Cámara comparte, luego de la reforma procesal penal de 1996 "Siendo así, por disposición legal, y con independencia de que haya sido o no solicitado por los interesados, es menester de ley restituir las cosas al estado previo al delito. Así lo dispone de manera explícita los artículos 103 del Código Penal y 361 del Código Procesal Penal, en un supuesto diferente de las partidas que se pueden conceder a causa de la gestión resarcitoria. Por ende, la restitución de las cosas a su status ex ante (o sea, anterior al delito), es una consecuencia de ley que procura retrotraer los efectos de la declaratoria judicial y deshacer las consecuencias de la ilicitud. Siendo esos propósitos de interés público, la norma legal no condiciona su cumplimiento al ejercicio de la acción civil resarcitoria. Al respecto, la jurisprudencia de esta Sala desarrolló el tema en el fallo 604, de las 9:25 del 7 de noviembre de 1997, en el que dispuso que: "...el artículo 103 del Código Penal vigente señala que una de las consecuencias civiles de todo delito es la restitución de las cosas objeto del hecho punible o en su defecto el pago del respectivo valor; aspecto que reitera el artículo 123 del Código Penal de 1941 también en forma imperativa, al disponer que el condenado deberá restituir al ofendido la cosa objeto del hecho punible y si no pudiere hacerlo, estará obligado a satisfacer su valor. Estas disposiciones deben necesariamente relacionarse con la normativa procesal, en especial con el párrafo final del artículo 399 del Código de Procedimientos Penales, al señalar que la restitución del objeto material del delito podrá disponerse, aunque la acción civil no se hubiere formulado, aunque no lo ordena en forma imperativa. En otros términos, el reclamo de los daños y perjuicios provenientes del delito debe hacerse por medio de la acción civil resarcitoria, porque así lo condiciona la normativa procesal; sin embargo, esa misma condición no existe cuando se trata de la restitución del objeto material del delito." (Sentencia Número 911-2010) (En el mismo sentido, sentencia Número 511-2010) A partir de todo lo expuesto, es claro que lleva razón la recurrente y que la omisión de resolver sobre la restitución que pretende la Procuraduría General de la República constituye un vicio en la fundamentación del fallo. Sin embargo, esta Cámara no considera procedente resolver en forma directa el tema como lo petitionó la impugnante en su libelo, pues resulta indispensable garantizar los derechos de audiencia, defensa y doble instancia como integrantes del debido proceso. De manera que lo procedente es acoger el reclamo y declarar parcialmente ineficaz el fallo venido en alzada, solo en lo que respecta a la omisión de pronunciarse sobre la restitución de cosas al estado anterior. Se ordena el reenvío para que el mismo Tribunal de Juicio, con distinta integración, resuelva sobre el extremo indicado, previa realización de audiencia oral con todas las partes, de conformidad con lo establecido por el artículo 375 del Código Procesal Penal. Dicha vista resulta necesaria en este caso, a efectos de garantizar el debido proceso, específicamente los derechos de audiencia y de defensa, dado que, previo al dictado de la sentencia objeto de recurso, las partes no han planteado sus alegatos sobre este tema."

Citas de Legislación y Doctrina Sentencias Relacionadas

Texto de la Resolución

120000360359PE

Res: 2019-031

Exp: 12-000036-0359-PE

Expediente:12-000036-0359-PE Contra: Roger Solano Obando

Delito: Invasión de Área de Protección Ofendido: Los Recursos Naturales

TRIBUNAL DE APELACION DE SENTENCIA PENAL DE CARTAGO. SECCIÓN SEGUNDA. A las catorce horas treinta y seis minutos del treinta y uno de enero del año dos mil diecinueve.- Recurso de apelación interpuesto en la presente causa seguida contra Roger Solano Obando, mayor, nacido el treinta de septiembre de mil novecientos sesenta y siete, con cédula de identidad número nueve- cero noventa y seis- cero cero cero ocho, por el delito de Invasión de Área de Protección, en perjuicio de Los Recursos Naturales. Intervienen en la decisión del recurso la jueza Xiomara Gutiérrez Cruz, así como, los jueces Marco Mairena Navarro y Jaime Robleto Gutiérrez. Se apersonó en apelación la licenciada Margot Avellán Ruíz en su condición de Procuradora Penal.

Resultando:

1. Que mediante sentencia oral N° 177-2018 de las siete horas treinta minutos del treinta y uno de agosto del año dos mil dieciocho, el Tribunal Penal de Cartago, Sede Turrialba, resolvió: **“POR TANTO:** De conformidad con lo expuesto, art. 39 y 41 de la Constitución Política, 11 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 1,8 de la Convención Americana de los Derechos Humanos, 1 a 15, 184 y siguientes, 373 a 375 del Código Procesal Penal, 1,4,11,3 0,31,45,50,59,60,62,71,73 y 74 del Código Penal, 58 inciso a) en relación con el 33 de la Ley Forestal, este Tribunal Penal resuelve: Acoger el Procedimiento Especial Abreviado y declarar a **ROGER ANTONIO SOLANO OBANDO**, autor responsable de un delito de **INVASIÓN DE ÁREA PROTECCIÓN**, cometido en perjuicio de **LOS RECURSOS NATURALES**, en dicho carácter se le impone la pena de **DOS MESES DE PRISIÓN**, pena que deberá descontar en el lugar y forma que determinen los reglamentos carcelarios, previo bono de la preventiva sufrida por estos hechos si la hubiere . Por calificar para ello, se le concede al sentenciado **ROGER ANTONIO SOLANO OBANDO** el **BENEFICIO DE EJECUCIÓN CONDICIONAL DE LA PENA POR EL PLAZO DE TRES AÑOS**, si durante dicho plazo el sentenciado Solano Obando comete nuevo delito doloso sancionado con pena superior a seis meses de prisión, se le revocará el beneficio aquí concebido y deberá descontar efectivamente la pena de prisión aquí impuesta en el lugar y forma que determinen los respectivos reglamentos penitenciarios entonces vigentes y sin ulteriores responsabilidades.

Se ordena el cese de cualquier medida cautelar que en razón de la presente causa se haya dispuesto en contra del sentenciado Solano Obando. Firme la sentencia, de conformidad con la Ley Número 6106, Ley de distribución de bienes confiscados o caídos en comiso y su reglamento, se ordena la destrucción de cualquier bien que se halla decomisado y que no sea susceptible de devolución o donación. Una vez firme la sentencia inscribábase en el Registro Judicial, remítanse los testimonios al Juzgado de Ejecución de la Pena y el Instituto Nacional de Criminología para lo de sus cargos. Son los gastos del proceso a cargo del Estado. Al haberse dictado la presente sentencia de manera oral quedan en este acto notificadas las partes y queda a disposición de ellas el medio digital en el cual consta la totalidad de la sentencia. Juan Carlos Carrillo Mora. Juez de Juicio. Tribunal Penal de Cartago, Sede Turrialba”.

2. Que, contra el anterior pronunciamiento, la licenciada Margot Avellán Ruíz interpuso el recurso de apelación.

3. Que verificada la deliberación respectiva de conformidad con lo dispuesto por el artículo 466 del Código Procesal Penal, reformado por Ley 8837 publicada el nueve de diciembre de dos mil once (Creación de Recurso de Apelación de la Sentencia), el Tribunal se planteó las cuestiones formuladas en el recurso.

4. Que en los procedimientos se han observado las prescripciones legales pertinentes.

Informa la jueza de apelación, Xiomara Gutiérrez Cruz.

CONSIDERANDO:

ÚNICO. La Licenciada Margot Avellán Ruiz, Procuradora Penal debidamente apersonada al proceso, en tiempo y forma, impugna la sentencia Número 177-2018, del Tribunal Penal de Cartago, Sede Turrialba, dictada a las siete horas con treinta minutos del treinta y uno de agosto del año dos mil dieciocho, en procedimiento abreviado mediante el que se condenó al encartado Roger Antonio Solano Obando a la pena de dos meses de prisión por un delito de Invasión de Área de Protección en perjuicio de los recursos naturales y se le otorgó el beneficio de ejecución condicional de la pena. En Penal. Responsabilidad Civil del Código Penal de 1941, 140 y 466 del Código Procesal Penal, 99 de la Ley Orgánica del Ambiente y 33 y 58 de la Ley Forestal Fundamenta su reproche en los artículos 50 de la Constitución Política, 103 del Código Penal, 122 y 123 de las Reglas el único motivo de su impugnación alega falta de fundamentación de la sentencia, en violación del artículo 142 del Código Procesal Vigentes sobre. Alega que el Tribunal dictó sentencia condenatoria como consecuencia de un procedimiento abreviado y tuvo por acreditada la comisión del delito de invasión de área de protección por parte del imputado, a pesar de lo cual no se pronunció sobre la restitución de cosas al estado anterior mediante la demolición de las obras invasoras a cargo y costo de este. Refiere que hay abundante prueba documental que permite establecer que el encausado afectó el recurso hídrico en la propiedad que detenta como suya, entre la que señala los oficios OT-011-12, 101-2012-OT y 099-2012 del SINAC, AT-2907-2014 y DA- 5624-2011 de la Dirección de Aguas del MINAET y el dictamen pericial DCF-2014-00991-ING, de cuyo análisis se desprende indubitablemente que el imputado construyó, sin contar con permiso alguno, una vivienda dentro de la zona de protección de una quebrada, con lo que ocasionó un daño ambiental valorado en la suma de ciento siete mil ochocientos treinta y siete colones con treinta y dos céntimos. Agrega que "(...) la restitución de las cosas al estado anterior en aras de la mitigación del daño y en concordancia con el principio pro natura y la protección del recurso hídrico, debió dictarse por parte del Tribunal de Juicio y dentro de ese parámetro, ordenar la demolición de la obra invasora a fin de impedir de que se realicen más actividades que podrían agravar la situación sufrida por el ambiente, procurando la regeneración natural de la zona afectada y la protección directa del cuerpo de agua afectado." (sic) (folio 126 vuelto) Aduce que, de permanecer la obra en el sitio, se perpetuaría la afectación de la zona y se daría continuidad a los efectos perniciosos del ilícito. Para sustentar su petición menciona una serie de precedentes jurisprudenciales: Sentencias 2007-10578 de la Sala Constitucional; 2014-1528 del Tribunal de Apelación de Cartago; 2009-00058 del Tribunal de Casación Penal del Tercer Circuito Judicial de Alajuela, Sección Segunda, San Ramón; 2007-964 del Tribunal de Casación Penal del Segundo Circuito Judicial de San José; y 507-2007 del Tribunal de Casación Penal de San Ramón. Añade que la omisión del Tribunal violenta el debido proceso y hace nugatorio el derecho constitucional a un ambiente sano y equilibrado por parte de la colectividad, cuyo fin, en este caso, es la protección del recurso hídrico. Solicita se revoque la sentencia recurrida en cuanto a la omisión sobre la restitución de las cosas al estado anterior y, por el principio de celeridad procesal, se disponga dicha restitución, ordenando al imputado demoler la obra invasora y no realizar actividad alguna que impida la regeneración de la zona afectada de la quebrada sin nombre o, en su defecto, se ordene el reenvío para su debida sustanciación. El motivo se declara con lugar. Esta Cámara ha escuchado la sentencia oral recurrida y considera que el vicio alegado se produjo, pues la fundamentación es incompleta porque no hubo pronunciamiento sobre la restitución que pretende la recurrente.

De conformidad con lo establecido por el artículo 142 del Código Procesal, la fundamentación es indispensable en toda resolución judicial, por lo que cada aspecto debe encontrarse debidamente resuelto y motivado. En consecuencia, la restitución, como posible consecuencia del hecho punible que debe decidirse según lo dispuesto por el artículo 361 inciso d) del Código Procesal Penal, dentro de un proceso en el que se ha determinado la existencia de una edificación dentro del área de protección de una quebrada, sobre la cual el Tribunal sentenciador está obligado a pronunciarse, requiere motivación, sea que se disponga o se descarte. Sobre el necesario pronunciamiento, incluso de oficio, en cuanto al extremo objeto de impugnación, hay abundante jurisprudencia. Por ejemplo, el antiguo Tribunal de Casación Penal, en la sentencia Número 964-2007 resolvió "El tema en cuestión ya ha sido objeto de pronunciamientos por esta Cámara, entre otros en las sentencias No. 193-02, de las 9:00 horas, del 8 de marzo del 2002 y No. 450-03, de las 8:48 horas, del 22 de mayo del 2003. En el último fallo se dispuso sobre el particular: " Independientemente de la pena principal o accesoria que establece cada tipo penal para la conducta delictiva, a comisión del delito conlleva una serie de consecuencias civiles, tal como lo establecen los artículos 103 del Código Penal, 123 y 124 de las Reglas Vigentes sobre Responsabilidad Civil del Código Penal de 1941, entre ellas la restitución del objeto material del delito. Precisamente, uno de los alcances de la sentencia penal es ordenar la restitución al ofendido en el ejercicio pleno de su derecho lesionado, que tiene la naturaleza de un derecho fundamental por su regulación en el artículo 41 de la Constitución Política que establece que "Ocurriendo a las leyes, todos han encontrar reparación para las injurias o daños que hayan recibido en su persona, propiedad o intereses morales..." (Sentencia 346-98 de 9:30 hrs del 03-04-98 Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia), lo cual comprende entre otros aspectos la restitución del objeto material del delito (Sentencia 511-2000 de las 9:20 hrs. del 19-5-00 de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia). El artículo 123 de las Reglas Vigentes Sobre Responsabilidad Civil del Código Penal de 1941, en sus dos primeros párrafos establece que: " Deberá el condenado restituir al ofendido, con abono de todo deterioro o menoscabo, la cosa objeto del hecho punible, y si no pudiere hacerlo, estará obligado a satisfacer su valor conforme a estimación pericial referida a la fecha de la infracción. Si tal estimación no fuese posible hacerla por haber sido destruida o haber desaparecido la cosa, los jueces fijarán el valor respectivo, ateniéndose a los datos del juicio. La restitución se ordenará aun cuando la cosa se hallare en poder de un tercero, dejando a salvo los derechos que la ley civil confiere a este."; todo lo cual puede ordenarse de oficio por ser imperativa la regulación del artículo 103, 123 y 124 antes citados, y no requiere que se haya instaurado la acción civil resarcitoria , como bien lo ha establecido la jurisprudencia en el sentido que "... el reclamo de los daños y perjuicios provenientes del delito debe hacerse por medio de la acción civil resarcitoria , porque así lo condiciona la normativa procesal; sin embargo esa misma condición no existe cuando se trata de la restitución del objeto material del delito. Ello es así, conforme lo ha interpretado anteriormente esta misma Sala, porque la restitución no constituye una forma de indemnización en sentido estricto." (Sentencia N° 52-F 10:35 hrs. 31 enero 1990 de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, reiterado en Voto # 604-F-91, de 9:25 horas del 7 de noviembre de 1.991 y en Sentencia 511-2000 de 9:20 hrs del 19-5-2000). El derecho al medio ambiente, calificado como un derecho humano de la tercera generación, ha sido reconocido en Costa Rica como un derecho fundamental, pues el artículo 50 de la Constitución Política cuando dispone que: "Toda persona tiene derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado ." y le otorga a los particulares y al Estado el derecho y el deber de garantizar y defender ese derecho en nombre de todos los habitantes, por lo que la comisión del delito convierte a la colectividad en víctima u ofendida con el hecho y desde esa perspectiva adquiere el derecho a la reparación del daño causado(. . .) Desde la perspectiva procesal, el artículo 140 y 466 del Código Procesal

Penal obligan al Juez a disponer la restitución de las cosas al estado anterior al delito, lo cual omite el fallo recurrido como bien lo apunta la Procuraduría en su gestión, por lo que establecido en la sentencia la autoría del hecho por parte del imputado y la lesión al medio ambiente por la apertura de un camino en el bosque hasta el río, es procedente ordenar la restitución del área afectada al estado anterior al hecho, a fin de que el infractor no derive provecho de la ilicitud realizada y se logre restaurar el medio ambiente alterado con su acción en pro de la tutela de los intereses de la colectividad." Esta Cámara comparte esas consideraciones y las encuentra aplicables en este caso. El juez a quo dictó sentencia condenatoria, dentro de un procedimiento abreviado, contra el imputado Róger Solano Obando, por el delito de Invasión de Área de Protección tipificado en el artículo 58 inciso a) en relación con el artículo 33 inciso b) de la Ley Forestal, al tener por acreditado que "En fecha comprendida entre el mes de diciembre del 2011 y el 4 de enero del 2012, en Turrialba, San Juan Norte, 200 metros sur del EBAIS, sobre las coordenadas Lambert horizontal 207915 vertical 568538, el imputado Róger Solano Obando, conocido como Róger Antonio Obando Robles, sin contar con la autorización de la Administración Forestal del Estado, invadió el área de protección de una quebrada sin nombre localizada en dicha zona, al construir dentro del área de protección de la quebrada la totalidad de una casa de habitación, siendo el área invadida cincuenta y dos metros cuadrados según dictamen criminalístico." (archivo audiovisual de la sentencia, contador 17:58) Entre el acervo probatorio que valoró el Tribunal decisor para determinar la existencia de los hechos acusados, cuyo análisis se ubica a partir del contador 19:09 de la sentencia oral, además de la admisión que de ellos hizo el encartado por el tipo de procedimiento a que se sometió, estuvo el Oficio OT-011-12 del 9 de enero del 2011 elaborado por miembros del Sistema Nacional de Áreas de Conservación (SINAC), en el que se detalló la existencia de la citada edificación dentro del área de protección de quince metros de la quebrada, así como el oficio AT-2907-2014 de la Dirección de Aguas del Ministerio de Ambiente y Energía, en el que se estipula que el cauce afectado por el imputado, quien es propietario del inmueble y habitaba en el sitio, es una quebrada natural. Asimismo, el a quo valoró el dictamen de la Sección de Ingeniería Forense del Organismo de Investigación Judicial, mediante el que se determinó que la vivienda del imputado Solano Obando esta dentro de los quince metros de la zona de protección, a una distancia de 6,6 metros del borde alto del río y tiene un área de cincuenta y dos metros cuadrados y el oficio 101-2012-OT del SINAC, que establece la falta de permisos, tanto de esa institución como de la Municipalidad respectiva, para que el imputado construyera su casa de habitación en ese sitio. Al tener por demostrada la existencia indubitable de la construcción dentro de la zona de protección de la quebrada, el juzgador debió resolver si correspondía o no ordenar la restitución, aún de oficio, pues se trata de uno de los extremos de pronunciamiento necesario de la sentencia por disposición del citado artículo 361 inciso d), así como del artículo 103 inciso 1 del Código Penal. Sobre este aspecto la Sala Tercera ha resuelto, de vieja data "(...) el artículo 103 del Código Penal vigente señala que una de las consecuencias civiles de todo delito es la restitución de las cosas objeto del hecho punible o en su defecto el pago del respectivo valor; aspecto que reitera el artículo 123 del Código Penal de 1941 también en forma imperativa, al disponer que el condenado deberá restituir al ofendido la cosa objeto del hecho punible y si no pudiere hacerlo, estará obligado a satisfacer su valor. Estas disposiciones deben necesariamente relacionarse con la normativa procesal, en especial con el párrafo final del artículo 399 del Código de Procedimientos Penales, al señalar que la restitución del objeto material del delito podrá disponerse, aunque la acción civil no se hubiere formulado, aunque no lo ordena en forma imperativa. En otros términos, el reclamo de los daños y perjuicios provenientes del delito debe hacerse por medio de la acción civil resarcitoria, porque así lo condiciona la normativa procesal; sin embargo, esa misma condición no existe cuando se trata de la restitución del objeto material del delito. Ello es así,

conforme lo ha interpretado anteriormente esta misma Sala, porque la restitución no constituye una forma de indemnización en sentido estricto.” (Sentencia Número 52-F del 31 enero 1990) La Sala ha mantenido el mismo criterio, que esta Cámara comparte, luego de la reforma procesal penal de 1996 “Siendo así, por disposición legal, y con independencia de que haya sido o no solicitado por los interesados, es menester de ley restituir las cosas al estado previo al delito. Así lo dispone de manera explícita los artículos 103 del Código Penal y 361 del Código Procesal Penal, en un supuesto diferente de las partidas que se pueden conceder a causa de la gestión resarcitoria. Por ende, la restitución de las cosas a su status ex ante (o sea, anterior al delito), es una consecuencia de ley que procura retrotraer los efectos de la declaratoria judicial y deshacer las consecuencias de la ilicitud. Siendo esos propósitos de interés público, la norma legal no condiciona su cumplimiento al ejercicio de la acción civil resarcitoria. Al respecto, la jurisprudencia de esta Sala desarrolló el tema en el fallo 604, de las 9:25 del 7 de noviembre de 1997, en el que dispuso que: “...el artículo 103 del Código Penal vigente señala que una de las consecuencias civiles de todo delito es la restitución de las cosas objeto del hecho punible o en su defecto el pago del respectivo valor; aspecto que reitera el artículo 123 del Código Penal de 1941 también en forma imperativa, al disponer que el condenado deberá restituir al ofendido la cosa objeto del hecho punible y si no pudiere hacerlo, estará obligado a satisfacer su valor. Estas disposiciones deben necesariamente relacionarse con la normativa procesal, en especial con el párrafo final del artículo 399 del Código de Procedimientos Penales, al señalar que la restitución del objeto material del delito podrá disponerse, aunque la acción civil no se hubiere formulado, aunque no lo ordena en forma imperativa. En otros términos, el reclamo de los daños y perjuicios provenientes del delito debe hacerse por medio de la acción civil resarcitoria, porque así lo condiciona la normativa procesal; sin embargo, esa misma condición no existe cuando se trata de la restitución del objeto material del delito.” (Sentencia Número 911-2010) (En el mismo sentido, sentencia Número 511-2010) A partir de todo lo expuesto, es claro que lleva razón la recurrente y que la omisión de resolver sobre la restitución que pretende a Procuraduría General de la República constituye un vicio en la fundamentación del fallo. Sin embargo, esta Cámara no considera procedente resolver en forma directa el tema como lo petitionó la impugnante en su libelo, pues resulta indispensable garantizar los derechos de audiencia, defensa y doble instancia como integrantes del debido proceso. De manera que lo procedente es acoger el reclamo y declarar parcialmente ineficaz el fallo venido en alzada, solo en lo que respecta la omisión de pronunciarse sobre la restitución de cosas al estado anterior. Se ordena el reenvío para que el mismo Tribunal de Juicio, con distinta integración, resuelva sobre el extremo indicado, previa realización de audiencia oral con todas las partes, de conformidad con lo establecido por el artículo 375 del Código Procesal Penal. Dicha vista resulta necesaria en este caso, a efectos de garantizar el debido proceso, específicamente los derechos de audiencia y de defensa, dado que, previo al dictado de la sentencia objeto de recurso, las partes no han planteado sus alegatos sobre este tema.

POR TANTO

Se acoge el único motivo del recurso interpuesto por la Procuradora Margot Avellán Ruiz. Se declara la ineficacia parcial de la sentencia impugnada, únicamente en cuanto omitió resolver sobre la restitución de las cosas al estado anterior a los hechos, y se ordena el reenvío para que el Tribunal de Juicio se pronuncie sobre ese extremo, previa realización de audiencia oral. En lo demás, el fallo permanece incólume. **NOTIFÍQUESE.**

2. Sentencia Número 10-000857-0359-PE

FICHA JURISPRUDENCIAL # 2	
Número de Expediente	10-000857-0359-PE
Tipo de Proceso	Recurso de apelación penal
SubTipo de proceso	Derecho Penal
Fecha de Sentencia	28 de febrero del 2018
Magistrado ponente	No indica
Recurrente	No indica
Recurrido	Tribunal Penal de Cartago, Sede Turrialba
Acto Recurrido	Sentencia 21-2017 de las dieciséis horas treinta y cinco minutos del quince de febrero de dos mil diecisiete.
Motivo	Falta de fundamentación de la sentencia en violación del artículo 142 del Código Procesal Penal. Afirma que, en conclusiones, solicitó la restitución de las cosas al estado anterior, permitiendo la regeneración del lugar sin intervención humana. En sentencia, el a quo rechazó su petición porque a los acusados no se les pudo atribuir la comisión de acción alguna en perjuicio de los recursos naturales, de manera que tampoco se les podía poner a responder por la acción civil resarcitoria y consecuentemente no procedía obligarlos a realizar la restitución de las cosas al estado anterior.
Hechos relevantes	Rechazo del Recurso de Apelación
PROBLEMA JURÍDICO	
Descripción de Problema	...¿Si se debe de establecer la responsabilidad civil devolviendo la cosa al estado anterior en los casos de tala ilegal de árbol si los imputados son absuelto en materia penal?
Consideraciones de Sala	<p>En el presente asunto, no se cuenta con un criterio técnico que señale cuáles son las medidas que deben adoptarse pues no existen obras que demoler, ni tampoco se logró determinar la responsabilidad penal de los imputados en la conducta acusada, como para establecer que son ellos quienes deben correr con la responsabilidad ambiental de cumplir con dichas medidas protectoras, por lo que resulta imposible en esta sede acceder a una pretensión como la de la Procuraduría General de la República, en la que solicita que se le ordene a los imputados, en su condición de propietarios del fundo, no realizar actividad alguna que impida la regeneración de la zona afectada. Por lo anterior, es criterio de la mayoría de este Tribunal que lo que corresponde es declarar sin lugar el presente motivo de apelación de sentencia.</p> <p>Voto razonado del Juez Mena Artavia quien se aparta del criterio de mayoría y considera que debe declararse con lugar el recurso, pues aun manteniendo la absolutoria en los términos planteados por el tribunal de juicio, sí se aprecia un defecto en la fundamentación del rechazo de la restitución por lo que correspondía entonces al tribunal explicar por qué consideró que en el caso</p>

	particular no resultaba aplicable lo dispuesto en los numerales 103 del Código Penal, 123 de las normas vigentes sobre responsabilidad civil del Código Penal de 1941 y 361 del Código Procesal Penal, así como la copiosa y uniforme jurisprudencia sobre el punto. Al no haberlo hecho, la sentencia deviene en infundada. De ahí que deba anularse el fallo en ese particular, disponiéndose el reenvío.		
Fallo	Por mayoría, se declara sin lugar el recurso de apelación formulado por la Procuraduría General de la República. El Juez Mena Artavia salva el voto.		
Legislación Relacionada	Legislación	Artículo	Num/Lit/Rom
	Código Penal	1, 30, 31	
	Código Procesal Penal	1, 9, 45, 47, 140, 141 a 145, 182, 184, 265 a 269, 360, 361, 363 a 366	
Jerarquía Jurisprudencial	Reiterativa		
Vigencia Jurisprudencial	Vigente		
Tesouro	<ul style="list-style-type: none"> - Recurso de Apelación - Procuraduría General de la Republica - Restitución al estado de la cosa - Absolución de responsabilidad civil en sede penal 		

Transcripción de 10-000857-0359-PE

Tribunal de Apelación de Sentencia Penal de Cartago

Resolución N° 00101 - 2018

Fecha de la Resolución: 28 de Febrero del 2018

Expediente: 10-000857-0359-PE

Redactado por: No indica redactor

Clase de Asunto: Recurso de apelación penal

Analizado por: CENTRO DE INFORMACIÓN JURISPRUDENCIAL

Contenido de Interés:

Temas (descriptores): Restitución de las cosas objeto del hecho punible, Tala ilegal de árboles, Aprovechamiento ilegal de productos forestales

Subtemas (restrictores): Concepto y consideraciones con respecto a su aplicación, Improcedencia de la restitución por tratarse de una zona de protección donde no hay nadie a quien devolverle nada, Definición del término "cosa", Análisis en relación con la tala ilegal de árboles en una zona protegida

Tipo de contenido: Voto de mayoría

Rama del derecho: Derecho Penal

"(...) El motivo debe declararse sin lugar (...) En todo caso, aun cuando es cuestionable si resultaba procedente la restitución civil, en los términos establecidos por los artículos 103 inciso 1) del Código Penal, 122 y 123 de las Reglas vigentes de responsabilidad civil del Código Penal

de 1941, pues la responsabilidad que se reclama es por un daño ambiental producido en un fundo y no por una cosa que pueda ser devuelta al damnificado, lo cierto es que no resulta procedente establecer obligaciones de índole civil a los imputados, cuando ha recaído una sentencia absolutoria cuyo fundamento no está siendo cuestionado. Las anteriores afirmaciones, merecen una explicación más detallada, lo que de seguido se pasa a realizar. En primer lugar, debe señalarse que la restitución es entendida como: “**1. Pen.** Modalidad de satisfacción de la responsabilidad civil derivada del delito que consiste en devolver el mismo bien a su legítimo poseedor o propietario” (Real Academia Española (2017). *Diccionario Panhispánico del Español Jurídico*. Volumen II. Madrid: Santillana Educación S.L., pág. 1831), por lo que es bastante forzado sostener dicho concepto en una materia como la ambiental, en donde no existe ningún bien que devolver a un poseedor o propietario, sino que los Estados modernos, incluido el costarricense, han visto la necesidad de proteger los recursos forestales y establecer una tutela cautelar de los mismos, para lo cual existen los mecanismos legales para conseguir la protección de dichos recursos y en caso de que se hayan producido alteraciones a el derecho a contar con un ambiente sano, resulta posible establecer medidas tendientes a revertir el daño ambiental producido. El artículo 123 de las “Reglas vigentes sobre responsabilidad civil” del Título IV del Libro I del Código Penal de 1941, dispone: “*Deberá el condenado restituir al ofendido, con abono de todo deterioro o menoscabo, la cosa objeto del hecho punible, y si no pudiere hacerlo, estará obligado a satisfacer su valor conforme a estimación pericial referida a la fecha de la infracción. Si tal estimación no fuese posible hacerla por haber sido destruida o haber desaparecido la cosa, los jueces fijarán el valor respectivo, ateniéndose a los datos del juicio. La restitución se ordenará aun cuando la cosa se hallare en poder de un tercero, dejando a salvo los derechos que la ley civil confiere a éste*” (el subrayado se suple). La norma de comentario resulta ser sumamente compleja, toda vez que hace alusión a una serie de conceptos que deben ser analizados, como lo que se entiende por “la cosa objeto del hecho punible” o, cuándo una cosa se entiende que se encuentra “en poder de un tercero” y cuando no, así como cierra indicando que se dejan a salvo los derechos que la ley civil confiere al tercero. En cuanto al tema de lo que puede entenderse por “cosa objeto del hecho punible”, se observa una clara imprecisión, al mezclar dos conceptos jurídicos totalmente diversos, pues algo muy distinto es una “cosa”, entendido como: “5. f. Der. Objeto material, en oposición a los derechos creados sobre él y a las prestaciones personales” (Real Academia Española, 2017), frente al “objeto del hecho punible” u objeto material del delito, que se identifica como el derecho violentado con la acción delictiva (Bolaños, (s.a.) *El objeto material de la acción delictiva. Aspectos jurídicos y filosóficos*. Recuperado de <http://www.saber.ula.ve/bitstream/123456789/23604/1/articulo3.pdf> el 01 de marzo de 2018). Tomando en cuenta dicha imprecisión conceptual, es posible sostener que la formulación legislativa quiso hacer referencia a la restitución de aquellos bienes lesionados en los delitos de resultado, pues: “*En los delitos de resultado, el resultado consiste, ante todo en la lesión de un determinado objeto, este objeto se denomina objeto de acción y no se debe confundir con el objeto de protección o bien jurídico que puede tener también una naturaleza ideal. Todos los delitos importan una lesión material (la del bien jurídico); sólo un número determinado de ellos requiere una lesión material (la del objeto de la acción)*”. (Bacigalupo, E. (1996). *Manual de Derecho Penal*. Santa Fe, Bogotá: Temis, p. 85). En esos delitos de resultado procede la restitución de la cosa, siempre que ello sea posible, pues en caso de que el autor del delito no pudiere hacerlo, el artículo 123 del Código Penal de 1941 dispone que lo que procede es satisfacer su valor. También dispone la norma que, la restitución procede aun cuando la cosa “se hallare en poder de un tercero”, lo que implica analizar que puede entenderse por tal formulación. Según indica el artículo 277 del Código Civil: “*El derecho de posesión consiste en la facultad que corresponde a una persona de tener bajo su poder y*

voluntad la cosa objeto del derecho" (El subrayado es suplido). De acuerdo con lo anterior, cuando el artículo 123 del Código Penal de 1941 indica que la restitución se debe ordenar aun cuando la cosa se hallare en poder de un tercero, dicha circunstancia hace referencia expresa a aquellos supuestos en los que la cosa sea poseída por un tercero, quien tendrá la opción de acudir a hacer valer sus derechos ante los tribunales de justicia para conseguir la "*Devolución o reintegro de alguna cosa o bien que es detentada indebidamente por otra persona*" (Real Academia Española (2017). *Diccionario Panhispánico del Español Jurídico*. Volumen II. Madrid: Santillana Educación S.L., pág. 1831). Si en el presente asunto, lo que se le atribuyó a los encartados fue el haber alterado el ecosistema forestal existente al haber talado una importante cantidad de árboles en zona de protección y boscosa, pero dentro de un terreno que legítimamente es poseído por los encartados, no resulta acertado hablar de una restitución, puesto que no hay a nadie a quien devolverle nada, sino que lo que se pretende es conseguir la regeneración natural o inducida del ecosistema, pero no una restitución civil propiamente dicha. Al no encontrarnos ante un supuesto de restitución civil, cabe analizar cuando es posible sostener que procede establecer medidas tendientes a revertir el daño ambiental producido, lo cual necesariamente debe ser objeto de reserva legal, puesto que dichas medidas implican obligaciones de hacer o de no hacer para los derechos de las personas acusadas de dañar el medio ambiente, pero también para los poseedores y propietarios de los fundos en los que se haya cometido dichos perjuicios ambientales, como lo es la obligación de no ejercer los distintos derechos derivados del dominio. Es por eso que, distintas normas del ordenamiento jurídico contemplan la posibilidad de que se realicen derribos de obras que afecten el patrimonio natural del Estado, como lo establece el artículo 13 de la Ley de la Zona Marítimo Terrestre, o el artículo 36 de la Ley Forestal, que autoriza el desalojo de inmuebles sometidos a régimen forestal o dedicados a la actividad forestal, el artículo 55 de la Ley de uso y conservación del suelos N° 7779, que expresamente dispone que el Estado puede "tomar las medidas pertinentes a fin de evitar daños al suelo o restablecer, en lo posible, la situación anterior, cuando el daño ya se haya producido", o las diferentes medidas protectoras del ambiente que establece el artículo 99 de la Ley Orgánica del Ambiente, entre las que se incluyen la demolición de construcciones u obras que dañen el ambiente (inciso h) y la imposición de obligaciones compensatorias o estabilizadoras del ambiente o la diversidad biológica (inciso g). No obstante, en dichas normas se establece un procedimiento administrativo que debe ser cumplido antes de poder disponerse alguna de dichas medidas protectoras, pues son las autoridades del Ministerio del Ambiente y Energía las encargadas de supervisar técnicamente cada caso y recomendar cuáles son las medidas más adecuadas, a lo que debe concederse el debido proceso a los posibles afectados. En el presente asunto, no se cuenta con un criterio técnico que señale cuáles son las medidas que deben adoptarse pues no existen obras que demoler, ni tampoco se logró determinar la responsabilidad penal de los imputados en la conducta acusada, como para establecer que son ellos quienes deben correr con la responsabilidad ambiental de cumplir con dichas medidas protectoras, por lo que resulta imposible en esta sede acceder a una pretensión como la de la Procuraduría General de la República, en la que solicita que se le ordene a los imputados, en su condición de propietarios del fundo, no realizar actividad alguna que impida la regeneración de la zona afectada. Por lo anterior, es criterio de la mayoría de este Tribunal que lo que corresponde es declarar sin lugar el presente motivo de apelación de sentencia, pero en aras de proteger el derecho fundamental consagrado en el artículo 50 de la Constitución Política y el principio precautorio que rige en materia ambiental, se ordena comunicar esta sentencia al Área de Conservación Amistad Pacífico del Ministerio del Ambiente y Energía, para que le brinde seguimiento a la zona afectada en este asunto y disponga, en caso de ser necesario, las medidas protectoras que correspondan".

Citas de Legislación y Doctrina

Texto de la Resolución

Res: 2018-101

Exp: 10-000857-0359-PE

Tribunal de Apelación de Sentencia Penal de Cartago. A las diez horas cuarenta y siete minutos del veintiocho de febrero de dos mil dieciocho.

Recurso de apelación interpuesto en la presente causa seguida contra (Nombre 001), (...), por los delitos de **Invasión del área de aprovechamiento de una naciente, Tala ilegal y Aprovechamiento ilegal de Madera, Cambio de Uso de Suelo y Anillado de Árboles**, en perjuicio de **Los Recursos Naturales**. Intervienen en la decisión del recurso los jueces Giovanni Mena Artavia, Ivette Carranza Cambronero y Christian Fernandez Mora. Se apersonaron en apelación la licenciada Margot Avellán Ruiz en condición de Procuradora.

Resultando:

1. Que mediante sentencia 21-2017 de las dieciséis horas treinta y cinco minutos del quince de febrero de dos mil diecisiete, el Tribunal Penal de Cartago, Sede Turrialba, resolvió: "**POR TANTO:** De conformidad con los razonamientos expuestos y artículos 39 y 41 de la Constitución Política; 11 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 8 inciso segundo de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 1, 30, 31, del Código Penal; 1, 9, 45, 47, 140, 141 a 145, 182, 184, 265 a 269, 360, 361, 363 a 366 del Código Procesal Penal, en aplicación del principio universal de in du bio pro reo, se **ABSUELVE** de toda pena y responsabilidad a (Nombre 001) y (**Nombre 004**) de un delito de INVASIÓN DEL ÁREA DE PROTECCIÓN DE UNA NACIENTE, un delito de TALA ILEGAL Y APROVECHAMIENTO ILEGAL DE MADERA, un delito de CAMBIO DE USO DE SUELO y un delito de ANILLADO DE ÁRBOLES, en perjuicio de LOS RECURSOS NATURALES, que le venía atribuyendo el Ministerio Público y el Querellante. Se declara desistida la Acción Civil Resarcitoria promovida por LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA EN REPRESENTACIÓN DEL ESTADO incoada contra (Nombre 001) y (**Nombre 004**). Se rechaza la solicitud de restitución de las cosas al estado anterior. Se ordena levantar cualquier tipo de medida cautelar que pese sobre los imputados producto de la presente causa. Se resuelve sin especial condenatoria en costas. Son los gastos del proceso a cargo del Estado."

2. Que, contra el anterior pronunciamiento, la licenciada Margot Avellán Ruiz interpuso el recurso de apelación.

3. Que verificada la deliberación respectiva de conformidad con lo dispuesto por el artículo 466 del Código Procesal Penal, reformado por Ley 8837 publicada el nueve de diciembre de dos mil once (Creación de Recurso de Apelación de la Sentencia), el Tribunal se planteó las cuestiones formuladas en el recurso.

4. Que en los procedimientos se han observado las prescripciones legales pertinentes.

CONSIDERANDO:

I.- La licenciada Margot Avellán Ruiz, en su condición de abogada de la Procuraduría General de la República, apela la sentencia 21-2017 del Tribunal Penal de Cartago, Sede Turrialba, de

las dieciséis horas treinta y cinco minutos del quince de febrero del dos mil diecisiete (aunque la cita incorrectamente se entiende que se trata de ella). En su **único motivo** de impugnación, se queja de una falta de fundamentación de la sentencia en violación del artículo 142 del Código Procesal Penal. Afirma que, en conclusiones, solicitó la restitución de las cosas al estado anterior, permitiendo la regeneración del lugar sin intervención humana. En sentencia, el a quo rechazó su petición porque a los acusados no se les pudo atribuir la comisión de acción alguna en perjuicio de los recursos naturales, de manera que tampoco se les podía poner a responder por la acción civil resarcitoria y consecuentemente no procedía obligarlos a realizar la restitución de las cosas al estado anterior. Considera la impugnante que sí se demostró la responsabilidad de los imputados en la comisión de los delitos de tala y aprovechamiento ilegal del recurso forestal y cambio de uso del suelo en zona de bosque, ya que ello fue observado por Javier Rivera Chaves. No obstante, los encartados incurrieron en un error de prohibición indirecto invencible, lo que hacía improcedente pedir la condena penal y civil. De todas formas, demostrada la comisión del ilícito y daño ambiental, se requirió la restitución de las cosas al estado anterior. En el lugar de los hechos se detectaron violaciones al recurso forestal, en contravención de lo dispuesto en la Ley Forestal en sus artículos 58 inciso a) y 61 incisos a), b) y c). El perjuicio del ambiente se determinó a través del avalúo del daño ambiental. La confirmación de los hechos se vio plasmada con los testimonios de Mario Sergio Castro Mora y Luis Fernando Mata Solano, funcionarios del SINAC y MINAE y los oficios OT-546 del siete de setiembre del dos mil diez y OT-562-2010 del ocho de setiembre del dos mil diez. Se determinó además que el lugar era zona de bosque con presencia de cuerpos de agua. Se acreditó que el fundo pertenece a la Asociación de Desarrollo Indígena Cabécar, y había sido adjudicado a Norma Bañez. Ello se corroboró con el testimonio de Oldemar Salazar Salazar. Sin embargo, la petición de la Procuraduría fue rechazada sin sustento. Por ello pide se acoja el recurso, se revoque la resolución en el aspecto impugnado y se disponga el reenvío o, en su defecto, se ordene la restitución de las cosas al estado anterior, ordenando a los encartados, no realizar actividad que impida la regeneración de la zona afectada. **El motivo debe declararse sin lugar:** Como se desprende con claridad de la lectura de la fundamentación analítica del fallo, a los imputados (Nombre 001) y (Nombre 004) se les absolvió por duda en cuanto a su participación en los hechos acusados (sentencia, fs. 439 a 441). La tesis de la Procuraduría General de la República de que ellos habían actuado al amparo de un error de prohibición indirecto, no fue aceptada por el a quo, el que señaló al respecto: *"La señora representante de la querrela, en sus conclusiones consideró que en el presente caso se habían demostrado los hechos acusados en su querrela en contra de (Nombre 001) y (Nombre 004), pero que en este caso existía un error de prohibición indirecto invencible por cuanto los imputados incurrieron en la realización de los daños a los recursos naturales acusados, por un error invencible al considerar que tenían permiso por parte de la Asociación de Desarrollo Indígena Cabecar para realizarlos. El Tribunal respeta el argumento de la señora Procuradora, pero estima que para que proceda el análisis de la existencia de un error de prohibición sería necesario que (sic) se haya demostrado la participación de los encausados en los hechos acusados y una vez lo anterior, determinar que dicha acción haya superado los estadios de tipicidad y antijuridicidad, e incluso el primer subelemento de la culpabilidad, que es la capacidad de culpabilidad y solo en ese caso resultaría aplicable un análisis sobre el conocimiento de antijuridicidad, momento en el cual competiría verificar la tesis de la querellante, no obstante a criterio de este Juzgador este aspecto aplicado al caso concreto, resultaría ocioso ya que según las consideraciones vertidas supra por el Tribunal, ni siquiera se tiene por demostrada la realización de una acción en perjuicio de los recursos naturales por parte de los acusados"* (sentencia, f. 141 fte. y vto.). Así, si la recurrente pretendía sustentar la necesidad de disponer la restitución en la existencia del hecho punible, debió

haber atacado la conclusión del tribunal de mérito de que los encartados no habían participado en el mismo. Para ello no era suficiente formular una interpretación alternativa del material probatorio, en la forma en que lo hace quien apela; más bien, correspondía señalar los errores cometidos por el tribunal al analizar esa prueba. El recurso es, a fin de cuentas, una crítica a los vicios del fallo. En todo caso, aun cuando es cuestionable si resultaba procedente la restitución civil, en los términos establecidos por los artículos 103 inciso 1) del Código Penal, 122 y 123 de las Reglas vigentes de responsabilidad civil del Código Penal de 1941, pues la responsabilidad que se reclama es por un daño ambiental producido en un fundo y no por una cosa que pueda ser devuelta al damnificado, lo cierto es que no resulta procedente establecer obligaciones de índole civil a los imputados, cuando ha recaído una sentencia absolutoria cuyo fundamento no está siendo cuestionado. Las anteriores afirmaciones, merecen una explicación más detallada, lo que de seguido se pasa a realizar. En primer lugar, debe señalarse que la restitución es entendida como: **“1. Pen Modalidad de satisfacción de la responsabilidad civil derivada del delito que consiste en devolver el mismo bien a su legítimo poseedor o propietario”** (Real Academia Española 2017). *Diccionario Panhispánico del Español Jurídico*. Volumen II. Madrid: Santillana Educación S.L., pág. 1831), por lo que es bastante forzado sostener dicho concepto en una materia como la ambiental, en donde no existe ningún bien que devolver a un poseedor o propietario, sino que los Estados modernos, incluido el costarricense, han visto la necesidad de proteger los recursos forestales y establecer una tutela cautelar de los mismos, para lo cual existen los mecanismos legales para conseguir la protección de dichos recursos y en caso de que se hayan producido alteraciones a el derecho a contar con un ambiente sano, resulta posible establecer medidas tendientes a revertir el daño ambiental producido. El artículo 123 de las “Reglas vigentes sobre responsabilidad civil” del Título IV del Libro I del Código Penal de 1941, dispone: *“Deberá el condenado restituir al ofendido, con abono de todo deterioro o menoscabo, la cosa objeto del hecho punible, y si no pudiere hacerlo, estará obligado a satisfacer su valor conforme a estimación pericial referida a la fecha de la infracción. Si tal estimación no fuese posible hacerla por haber sido destruida o haber desaparecido la cosa, los jueces fijarán el valor respectivo, ateniéndose a los datos del juicio. La restitución se ordenará aun cuando la cosa se hallare en poder de un tercero, dejando a salvo los derechos que la ley civil confiere a éste”* (el subrayado se sufre). La norma de comentario resulta ser sumamente compleja, toda vez que hace alusión a una serie de conceptos que deben ser analizados, como lo que se entiende por “la cosa objeto del hecho punible” o, cuándo una cosa se entiende que se encuentra “en poder de un tercero” y cuando no, así como cierra indicando que se dejan a salvo los derechos que la ley civil confiere al tercero. En cuanto al tema de lo que puede entenderse por “cosa objeto del hecho punible”, se observa una clara imprecisión, al mezclar dos conceptos jurídicos totalmente diversos, pues algo muy distinto es una “cosa”, entendido como: “5. f. Der. Objeto material, en oposición a los derechos creados sobre él y a las prestaciones personales” (Real Academia Española, 2017), frente al “objeto del hecho punible” u objeto material del delito, que se identifica como el derecho violentado con la acción delictiva (Bolaños, M. (s.a.) *El objeto material de la acción delictiva. Aspectos jurídicos y filosóficos*. Recuperado de <http://www.saber.ula.ve/bitstream/123456789/23604/1/articulo3.pdf> el 01 de marzo de 2018). Tomando en cuenta dicha imprecisión conceptual, es posible sostener que la formulación legislativa quiso hacer referencia a la restitución de aquellos bienes lesionados en los delitos de resultado, pues: *“En los delitos de resultado, el resultado consiste, ante todo en la lesión de un determinado objeto, este objeto se denomina objeto de acción y no se debe confundir con el objeto de protección o bien jurídico que puede tener también una naturaleza ideal. Todos los delitos importan una lesión material (la del bien jurídico); sólo un número determinado de ellos requiere una lesión material (la del objeto de la acción)”*. (Bacigalupo, E. (1996).

Manual de Derecho Penal. Santa Fe, Bogotá: Temis, p. 85). En esos delitos de resultado procede la restitución de la cosa, siempre que ello sea posible, pues en caso de que el autor del delito no pudiese hacerlo, el artículo 123 del Código Penal de 1941 dispone que lo que procede es satisfacer su valor. También dispone la norma que, la restitución procede aun cuando la cosa “se hallare en poder de un tercero”, lo que implica analizar que puede entenderse por tal formulación. Según indica el artículo 277 del Código Civil: “El derecho de posesión consiste en la facultad que corresponde a una persona de tener bajo su poder y voluntad la cosa objeto del derecho” (El subrayado es suplido). De acuerdo con lo anterior, cuando el artículo 123 del Código Penal de 1941 indica que la restitución se debe ordenar aun cuando la cosa se hallare en poder de un tercero, dicha circunstancia hace referencia expresa a aquellos supuestos en los que la cosa sea poseída por un tercero, quien tendrá la opción de acudir a hacer valer sus derechos ante los tribunales de justicia para conseguir la “*Devolución o reintegro de alguna cosa o bien que es detentada indebidamente por otra persona*” (Real Academia Española (2017). *Diccionario Panhispánico del Español Jurídico*. Volumen II. Madrid: Santillana Educación S.L., pág. 1831). Si en el presente asunto, lo que se le atribuyó a los encartados fue el haber alterado el ecosistema forestal existente al haber talado una importante cantidad de árboles en zona de protección y boscosa, pero dentro de un terreno que legítimamente es poseído por los encartados, no resulta acertado hablar de una restitución, puesto que no hay a nadie a quien devolverle nada, sino que lo que se pretende es conseguir la regeneración natural o inducida del ecosistema, pero no una restitución civil propiamente dicha. Al no encontrarnos ante un supuesto de restitución civil, cabe analizar cuando es posible sostener que procede establecer medidas tendientes a revertir el daño ambiental producido, lo cual necesariamente debe ser objeto de reserva legal, puesto que dichas medidas implican obligaciones de hacer o de no hacer para los derechos de las personas acusadas de dañar el medio ambiente, pero también para los poseedores y propietarios de los fundos en los que se haya cometido dichos perjuicios ambientales, como lo es la obligación de no ejercer los distintos derechos derivados del dominio. Es por eso que, distintas normas del ordenamiento jurídico contemplan la posibilidad de que se realicen derribos de obras que afecten el patrimonio natural del Estado, como lo establece el artículo 13 de la Ley de la Zona Marítimo Terrestre, o el artículo 36 de la Ley Forestal, que autoriza el desalojo de inmuebles sometidos a régimen forestal o dedicados a la actividad forestal, el artículo 55 de la Ley de uso y conservación del suelos N° 7779, que expresamente dispone que el Estado puede “tomar las medidas pertinentes a fin de evitar daños al suelo o restablecer, en lo posible, la situación anterior, cuando el daño ya se haya producido”, o las diferentes medidas protectoras del ambiente que establece el artículo 99 de la Ley Orgánica del Ambiente, entre las que se incluyen la demolición de construcciones u obras que dañen el ambiente (inciso h) y la imposición de obligaciones compensatorias o estabilizadoras del ambiente o la diversidad biológica (inciso g). No obstante, en dichas normas se establece un procedimiento administrativo que debe ser cumplido antes de poder disponerse alguna de dichas medidas protectoras, pues son las autoridades del Ministerio del Ambiente y Energía las encargadas de supervisar técnicamente cada caso y recomendar cuáles son las medidas más adecuadas, a lo que debe concederse el debido proceso a los posibles afectados. En el presente asunto, no se cuenta con un criterio técnico que señale cuáles son las medidas que deben adoptarse pues no existen obras que demoler, ni tampoco se logró determinar la responsabilidad penal de los imputados en la conducta acusada, como para establecer que son ellos quienes deben correr con la responsabilidad ambiental de cumplir con dichas medidas protectoras, por lo que resulta imposible en esta sede acceder a una pretensión como la de la Procuraduría General de la República, en la que solicita que se le ordene a los imputados, en su condición de propietarios del fundo, no realizar actividad alguna que impida la regeneración de la zona afectada. Por lo anterior, es criterio de la

mayoría de este Tribunal que lo que corresponde es declarar sin lugar el presente motivo de apelación de sentencia, pero en aras de proteger el derecho fundamental consagrado en el artículo 50 de la Constitución Política y el principio precautorio que rige en materia ambiental, se ordena comunicar esta sentencia al Área de Conservación Amistad Pacífico del Ministerio del Ambiente y Energía, para que le brinde seguimiento a la zona afectada en este asunto y disponga, en caso de ser necesario, las medidas protectoras que correspondan.

II.- Voto salvado del juez Mena Artavia: Respetuosamente me aparto del criterio de mayoría y considero que debe declararse con lugar el recurso, pues aun manteniendo la absolutoria en los términos planteados por el tribunal de juicio, sí se aprecia un defecto en la fundamentación del rechazo de la restitución. El tribunal argumentó lo siguiente: *"siendo que se peticionó la restitución de las cosas al estado anterior el Tribunal tiene que agregar que para que ésta autoridad pudiera autorizar los rubros de la acción civil y declarar con lugar la demanda civil en caso que se hubiera sostenido y para que pueda ordenar la restitución de las cosas al estado anterior, no solamente debe de haberse demostrado el daño pretendido, sino también la relación de causalidad entre el suceso demandado y a su vez provocado por los demandados civiles y la lesión que motiva la autorización de un resarcimiento económico y la restitución de las cosas al estado anterior, en el caso concreto. En este sentido el artículo 1045 del Código Civil establece que la persona que por dolo, falta, negligencia o imprudencia causa a otro un daño, está obligado a repararlo, y nuestro proceso penal permite la posibilidad de ejercer la correspondiente demanda dentro de esta causa. Sin embargo, para determinar si se concretó el derecho de fondo y la participación de los encausados para reclamar la restitución de las cosas al estado anterior, debe remitirse a los eventos probados de este fallo, los cuales no pudieron determinar los acontecimientos demandados en esta instancia civil a los demandados (Nombre 001) y (Nombre 004). Todo lo contrario, esta autoridad no tiene base ni fundamento para conceder lo peticionado dentro de este proceso penal, porque no se demostró que los imputados (Nombre 001) y (Nombre 004) hubieran realizado los hechos acusados, ni se determinó el hecho generador de la responsabilidad civil, que pudiera haber sido el fundamento para una condenatoria civil a favor de la actora o la restitución de las cosas al estado anterior en el caso concreto. Como pretender la restitución solicitada a cargo de los imputados y demandados civiles, si ni siquiera se demostró su participación en los hechos acusados. Ordenar la restitución de las cosas al estado anterior, a cargo de los imputados en aplicación del principio de irreductibilidad del bosque y las normas citadas por la querellante, a criterio del Tribunal solo sería posible en caso que se hubiera demostrado que los imputados cometieron un delito o al menos un injusto penal, acción típica y antijurídica pero no culpable, situación en la cual sería procedente ordenar a cargo de los imputados la restitución de las cosas al estado anterior"* (sentencia, f. 442 fte. y vto., la negrita es del original). La redacción del punto inicia un poco confusa; no obstante, al final parece quedar claro que, para el a quo, la procedencia de la orden de restitución depende de que se haya determinado la participación de los encartados en los hechos acusados, yendo entonces de la mano de la responsabilidad civil. No explica, sin embargo, por qué tendría que ser así, sobre todo tomando en cuenta que la restitución, en este caso, ni siquiera exige una participación de los justiciables, ya que lo que se pide es que se permita la regeneración del lugar sin intervención humana. Debe agregarse que, desde vieja data, se ha establecido una clara distinción entre la obligación de reparar los daños y perjuicios causados (a la que sí podrían serle aplicables las consideraciones expuestas por el a quo) y la restitución. Al respecto se ha dicho: *"el artículo 103 del Código Penal vigente señala que una de las consecuencias civiles de todo delito es la restitución de las cosas objeto del hecho punible o en su defecto el pago del respectivo valor; aspecto que reitera el artículo 123 del Código Penal de 1941*

también en forma imperativa, al disponer que el condenado deberá restituir al ofendido la cosa objeto del hecho punible y si no pudiese hacerlo, estará obligado a satisfacer su valor. Estas disposiciones deben necesariamente relacionarse con la normativa procesal, en especial con el párrafo final del artículo 399 del Código de Procedimientos Penales, al señalar que la restitución del objeto material del delito podrá disponerse, aunque la acción civil no se hubiere formulado, aunque no lo ordena en forma imperativa. En otros términos, el reclamo de los daños y perjuicios provenientes del delito debe hacerse por medio de la acción civil resarcitoria, porque así lo condiciona la normativa procesal; sin embargo, esa misma condición no existe cuando se trata de la restitución del objeto material del delito. Ello es así, conforme lo ha interpretado anteriormente esta misma Sala, porque la restitución no constituye una forma de indemnización en sentido estricto (Sentencia N° 52 F 10:35 hrs. 31 enero 1990, Sala Tercera)" (voto 604-F, de las 9:25 horas del 7 de noviembre de 1991; en igual sentido, de la misma sala, v. 518-00, de las 9:55 hrs del 19 de mayo del 2000; y, v. 1338-11, de las 17 hrs del 3 de noviembre del 2011, entre muchos otros). Posteriormente, en un proceso tramitado con el vigente Código Procesal Penal se señaló: "Siendo así, por disposición legal, y con independencia de que haya sido o no solicitado por los interesados, es menester de ley restituir las cosas al estado previo al delito. Así lo dispone de manera explícita los artículos 103 del Código Penal y 361 del Código Procesal Penal, en un supuesto diferente de las partidas que se pueden conceder a causa de la gestión resarcitoria. Por ende, la restitución de las cosas a su status ex ante (o sea, anterior al delito), es una consecuencia de ley que procura retrotraer los efectos de la declaratoria judicial y deshacer las consecuencias de la ilicitud. Siendo esos propósitos de interés público, la norma legal no condiciona su cumplimiento al ejercicio de la acción civil resarcitoria" (Sala III, v. 911-10, de las 10:41 hrs del 27 de agosto del 2010). Lo cierto es que correspondía entonces al tribunal explicar por qué consideró que en el caso particular no resultaba aplicable lo dispuesto en los numerales 103 del Código Penal, 123 de las normas vigentes sobre responsabilidad civil del Código Penal de 1941 y 361 del Código Procesal Penal, así como la copiosa y uniforme jurisprudencia sobre el punto. Al no haberlo hecho, la sentencia deviene en infundada. De ahí que deba anularse el fallo en ese particular, disponiéndose el reenvío.

POR TANTO:

Por mayoría, se declara sin lugar el recurso de apelación formulado por la Procuraduría General de la República. El Juez Mena Artavia salva el voto.

fsolisp*B4ZXOCRDSW461* B4ZXOCRDSW461

CHRISTIAN FERNANDEZ MORA - JUEZ/A DECISOR/A

3. Sentencia Número 12-000692-0412-PE

FICHA JURISPRUDENCIAL # 3	
Número de Expediente	12-000692-0412-PE
Tipo de Proceso	Recurso de apelación
SubTipo de proceso	Derecho Penal Ambiental
Fecha de Sentencia	19 de octubre del 2017
Magistrado ponente	Gerardo Rubén Alfaro Vargas
Recurrente	Fernando Emel Corea Abarca
Recurrido	Tribunal de Juicio del Segundo Circuito Judicial de Guanacaste, sede Santa Cruz.
Acto Recurrido	Sentencia n.º 134-2017 de dieciséis horas quince minutos de once de julio de dos mil diecisiete.
Motivo	El recurrente primer lugar aduce que el hecho probado no se adecua a la calificación jurídica dispuesta por el juzgador de sentencia. Según su criterio se probó que el imputado sacó huevos de tortuga, pero no que destruyera su nido. Señala que en el requerimiento fiscal se utilizaron dos verbos para detallar la acción del justiciable: destruir y extraer; sin embargo, el a quo equiparó destruir con extraer, lo cual es una analogía que no puede darse en esta materia. En el segundo punto reprocha que el tribunal de juicio aplicó erróneamente las reglas del concurso aparente de normas, porque aplicó el artículo 93 de la ley de conservación de vida silvestre, cuando debió adecuar el hecho demostrado al numeral 78 de la ley de pesca y acuicultura que es ley especial y posterior a la de conservación de la vida silvestre.
Hechos relevantes	Se ratificó la sentencia del juez de primera instancia que declara a FERNANDO COREA ABARCA autor responsable del delito de INFRACCIÓN A LA LEY DE CONSERVACIÓN DE LA VIDA SILVESTRE en su modalidad de DESTRUCCIÓN DE NIDOS DE FAUNA SILVESTRE en perjuicio de LOS RECURSOS NATURALES, en tal carácter se le impone al aquí sentenciado una pena de UN AÑO DE PRISIÓN, Se declara CON LUGAR la acción civil resarcitoria presentada por el Estado.
PROBLEMA JURÍDICO	
Descripción de Problema	El problema planteado radica en que si la acción de sacar huevos de tortugas encuadraría dentro del tipo penal de destrucción de nido de tortugas. "El apelante reclama que esta norma no es la que se debió aplicar, sino el artículo 149 de la ley de pesca y acuicultura, que establece: <i>"Se impondrá multa de cinco a quince salarios base, a quien incurra en las siguientes conductas: b) destruya los nidos de tortugas marinas"</i> .

Consideraciones de Sala	El tribunal considero que sacar manualmente huevos del nido de tortuga lora y extraer los mismos, acción con la cual se destruye el mismo al causarle daño ya que al extraer los huevos no se cumple la función biológica de anidar los huevos para que luego se de el nacimiento de dicha especie de tortuga” Con respecto al concurso aparente de normas En efecto contiene un tipo penal que alega el acusado, prevé y sanciona la destrucción de nidos de tortuga. Sin embargo, con posterioridad y mediante ley 8689, de 04 de diciembre de 2008, se reformaron los capítulos XI y XII de la ley de conservación de vida silvestre (ley 7317), siendo que en el artículo 93 inciso a), se determinó una protección mayor para los diversos nidos de especies silvestres, dentro de las cuales están las tortugas marinas. Entonces está claro que no existió yerro alguno del tribunal de sentencia al establecer la norma jurídica aplicable al caso, porque el artículo 93 inciso a) citado es norma posterior y ofrece mayor protección del bien jurídico tutelado En consecuencia, se declara sin lugar el recurso planteado.		
Fallo	Se declara sin lugar el recurso de apelación interpuesto		
Legislación Relacionada	Legislación	Artículo	Num/Lit/Rom
	Reglamento de la Ley de Conservación de Vida Silvestre	29	
	ley 7317 Ley de Conservación de Vida Silvestre	2, 18, 93 inciso a)	
	Código Procesal Penal	1, 6, 142 y siguientes, 180 y siguientes, 265, 270, 360 a 361, 363 a 365, y 367	
	Código Penal	1, 18, 30, 31, 45, y 71	
Jerarquía Jurisprudencial	Reiterativa		
Vigencia Jurisprudencial	Vigente		
Tesouro	<ul style="list-style-type: none"> - Destrucción de nidos de especie protegidas - Delito contra el Estado - Controversia técnica en la calificación jurídica - Concurso aparente de normas 		

Transcripción de 12-000692-0412-PE

Tribunal de Apelación de Sentencia Penal de Guanacaste

Resolución N° 00242 - 2017

Fecha de la Resolución: 19 de Octubre del 2017

Expediente: 12-000692-0412-PE

Redactado por: Gerardo Rubén Alfaro Vargas

Clase de Asunto: Recurso de apelación

Analizado por: CENTRO DE INFORMACIÓN JURISPRUDENCIAL

Contenido de Interés:

Temas (descriptores): Infracción a la ley de conservación de la vida silvestre

Subtemas (restringidores): Sacar huevos de tortuga de un nido, técnicamente implica su destrucción, Aplicación del artículo 93 de la Ley No. 8689 como norma posterior y de mayor protección al bien jurídico tutelado

Temas estratégicos: Ambiental

Tipo de contenido: Voto de mayoría

Rama del derecho: Derecho Penal

“**ÚNICO.** El apelante reprocha dos motivos de inconformidad con el fallo. En el **primero** aduce que el hecho probado no se adecua a la calificación jurídica dispuesta por el juzgador de sentencia. Según su criterio se probó que el imputado sacó huevos de tortuga, pero no que destruyera su nido. Señala que en el requerimiento fiscal se utilizaron dos verbos para detallar la acción del justiciable: destruir y extraer; sin embargo, el *a quo* equiparó destruir con extraer, lo cual es una analogía que no puede darse en esta materia. En el **segundo** punto reprocha que el tribunal de juicio aplicó erróneamente las reglas del concurso aparente de normas, porque aplicó el artículo 93 de la ley de conservación de vida silvestre, cuando debió adecuar el hecho demostrado al numeral 78 de la ley de pesca y acuicultura que es ley especial y posterior a la de conservación de la vida silvestre. **Sin lugar los reparos.** Por las cuestiones que se reclaman, el orden de resolución de los puntos propuestos debe invertirse, entrando a contestar en primer lugar el alegato del yerro en la aplicación del numeral 93 de la ley de conservación de vida silvestre. En este sentido, el tribunal de juicio tuvo por demostrado que *“El día 10 de mayo de 2012, al ser aproximadamente las 23:00 horas, dentro de los límites del Refugio Nacional de Vida Silvestre Ostional, Playa Nosara, Sector de Bocas de Nosara, el imputado FERNANDO COREA ABARCA -en compañía de una mujer no identificada-, destruyó dolosamente un nido de Tortuga Lora...siendo que dicha actividad la realizó el encartado COREA ABARCA para extraer y de esta forma recolectar aproximadamente la cantidad de 200 huevos de tortuga lora, lo que logró”*. Actuación que calificó como infracción a la ley de conservación de la vida silvestre en su modalidad de destrucción de nidos de fauna silvestre, previsto y sancionado en el numeral 93 inciso a), que dispone: *“Quien cace fauna silvestre o destruya sus nidos, sin autorización del Sistema Nacional de Áreas de Conservación, será sancionado en la siguiente forma: a) Con pena de prisión de uno (1) a tres (3) años y el comiso del equipo utilizado y de los animales que constituyen el producto de la infracción, cuando la conducta se realice en perjuicio de animales silvestres declarados en peligro de extinción o con poblaciones reducidas, en cualquier parte del territorio nacional”*. El apelante reclama que esta norma no es la que se debió aplicar, sino el artículo 149 de la ley de pesca y acuicultura, que establece: *“Se impondrá multa de cinco a quince salarios base, a quien incurra en las siguientes conductas: b) destruya los nidos de tortugas marinas”*, por cuanto es una norma posterior al citado artículo 93 y es específico de la conducta del justiciable. El argumento del apelante, parte de una premisa falsa, a saber, que la norma de la ley de pesca y acuicultura es posterior a la de la ley de conservación de la fauna silvestre. La ley 8436 es la ley de pesca y acuicultura y está vigente desde el 25 de abril de 2005. En efecto contiene un tipo penal específico que prevé y sanciona la destrucción de nidos de tortuga. Sin embargo, con posterioridad y mediante ley 8689, de 04 de diciembre de 2008, se reformaron los capítulos XI y XII de la ley de conservación de vida silvestre (ley 7317), siendo que en el artículo 93 inciso a), se determinó una protección mayor para los diversos nidos de especies silvestres, dentro de las cuales están las tortugas marinas. Entonces está claro que no existió yerro alguno del

tribunal de sentencia al establecer la norma jurídica aplicable al caso, porque el artículo 93 inciso a) citado es norma posterior y ofrece mayor protección del bien jurídico tutelado. En un sentido semejante se tiene el antecedente de esta Cámara 198-2015, en el cual en lo que interesa dispuso: *“Ahora bien, la Ley 7317 de 30 de octubre de 1992 de Conservación de Vida Silvestre, fue reformada en varios de sus artículos por ley 8689 del 4 de diciembre de 2008, dentro de los cuales los artículos 93 y 95 establecen, pena de prisión a quien destruya nidos en de animales declarados en peligro de extinción o poblaciones reducidas (93 inciso a), pena de multa o prisión cuando la conducta se realice en las áreas oficiales de conservación de la vida silvestre o en las áreas privadas debidamente autorizadas en perjuicio de animales que no se encuentre en peligro de extinción o poblaciones reducidas (93 inciso b) y también se prevé pena de multa o prisión cuando se comercien, negocien, trafiquen o trasieguen animales, sus productos y derivados sin el permiso respectivo del Sistema Nacional de Areas de Conservación cuando la especie ha sido declarada como reducida o en peligro de extinción (95 inciso a), y se reducen los rangos de multa y prisión cuando se trate de animales o sus productos cuando no se trate de especies en peligro de extinción o poblaciones declaradas como reducidas (95 inciso b)...Por otra parte, la Ley de Pesca y Acuicultura es del primero de marzo de 2005, o sea, anterior a la reforma de la Ley de Vida Silvestre, y su normativa describe la conducta en forma general (artículo 149 inciso b) y 150 inciso a); siendo el objetivo de esta ley fomentar y regular la actividad pesquera garantizando la protección del recurso hídrico.”*

. En relación con el **primer** reparo, la tesis del apelante es que la conducta demostrada no encuadra en el numeral 93 de la ley de conservación de la vida silvestre, por cuanto lo que se sanciona es la destrucción de nidos y eso no se comprobó. El quejoso incurre en un error en su reproche, porque es falso que no se tuviera como hecho probado la destrucción de un nido de tortuga, pues así expresamente se lee en el hecho probado uno, que se describió líneas atrás. Se extrae del sustento de la queja, que más bien, el reclamo es por un defecto de derivación, en tanto alega que las probanzas no permiten sostener que el imputado destruyera un nido de tortuga. Sin embargo, sobre ese punto tampoco lleva razón, porque lo que declararon los testigos es que observaron al imputado sacando los huevos de tortuga de un nido, lo que técnicamente significa la destrucción del nido, estableciéndolo de esa manera el a quo. En ese sentido de acuerdo con José Pablo Baltodano Díaz: *“Saqueo ilegal de huevos es destrucción de nidos”* (folio 128 fte); por su parte José Uriel Rodríguez Rodríguez, señaló que el imputado y otra persona estaban *“agachados sacando huevos de tortuga de un nido”* (folio 128 vto). A partir de estos testimonios el tribunal de sentencia concluyó, de manera adecuada que el imputado destruyó un nido de una especie silvestre porque: *“fue observado sacar manualmente huevos del nido de tortuga lora y extraer los mismos, acción con la cual se destruye el mismo al causarle daño ya que al extraer los huevos no se cumple la función biológica de anidar los huevos para que luego se de el nacimiento de dicha especie de tortuga”* (folio 134 fte). Es claro entonces, que la actuación del imputado encuadra de manera precisa en la descripción fáctica del ordinal 93 inciso a) de la ley de conservación de vida silvestre, además el tribunal de sentencia motivo debidamente ese hecho probado. En consecuencia, se declara sin lugar el recurso planteado.”

Citas de Legislación y Doctrina

Texto de la Resolución

120006920412PE

VOTO 242-17

TRIBUNAL DE APELACIÓN DE SENTENCIA PENAL. Segundo Circuito Judicial de Guanacaste, Santa Cruz, a las catorce horas de diecinueve de octubre de dos mil diecisiete. **Recurso de apelación** interpuesto en la presente causa número **12-000692-412-PE**, seguida contra

FERNANDO EMEL COREA ABARCA, cédula de identidad número 502000080, nació el 10 de marzo de 1972, hijo de Emel Corea Arroyo y Beleida Abarca Abarca, por el delito de **INFRACCIÓN A LA LEY DE CONSERVACIÓN DE LA VIDA SILVESTRE** en perjuicio de **LOS RECURSOS NATURALES**. Intervienen en la decisión del recurso el juez Gerardo Rubén Alfaro Vargas, las juezas María Lucila Monge Pizarro y Cynthia Dumani Stradtman. Se apersonaron en esta sede, el licenciado José Luis Gómez Ruiz, defensor público del imputado y el licenciado Elvis López Matarrita, en representación del Ministerio Público.

RESULTANDO

1.- Mediante sentencia n.º 134-2017 de dieciséis horas quince minutos de once de julio de dos mil diecisiete, el Tribunal de Juicio del Segundo Circuito Judicial de Guanacaste, sede Santa Cruz, resolvió:

“**POR TANTO:** Conforme a todo lo expuesto y artículos 1, 6, 142 y siguientes, 180 y siguientes, 265, 270, 360 a 361, 363 a 365, y 367 del Código Procesal Penal, 1, 18, 30, 31, 45, y 71 del Código Penal, y 2, 18, 93 inciso a) de la ley 7317 Ley de Conservación de Vida Silvestre en relación con el artículo 29 del reglamento de la Ley de Conservación de Vida Silvestre, se declara a **FERNANDO COREA ABARCA** autor responsable del delito de **INFRACCIÓN A LA LEY DE CONSERVACIÓN DE LA VIDA SILVESTRE** en su modalidad de **DESTRUCCIÓN DE NIDOS DE FAUNA SILVESTRE** en perjuicio de **LOS RECURSOS NATURALES**, en tal carácter se le impone al aquí sentenciado una pena de **UN AÑO DE PRISIÓN**, que deberá descontar el condenado en el lugar y forma que lo indiquen los respectivos reglamentos penitenciarios, previo abono de la preventiva sufrida. Se declara **CON LUGAR** la **acción civil resarcitoria** presentada por el **Estado** contra el señor Fernando Corea Abarca. Se condena al aquí demandado civil **Fernando Corea Abarca** a cancelar a favor del Estado la suma de **TRESCIENTOS OCHENTA Y CINCO MIL NOVECIENTOS OCHENTA Y OCHO COLONES** por concepto de daño ambiental, y al pago de las costas personales y procesales derivadas de la querrela penal y de la acción civil resarcitoria presentada por el Estado en su contra. Se fijan las costas personales derivadas de la querrela en la suma de cuatrocientos mil colones, y las costas personales derivadas de la Acción Civil Resarcitoria en el monto de cien mil colones. Son las costas del Proceso Penal a cargo del Sentenciado. **NOTIFÍQUESE.-**
Rolando Valverde Calvo” (sic).

2.- Contra el anterior pronunciamiento, el licenciado José Luis Gómez Ruiz, defensor público del justiciable, interpuso recurso de apelación.

3.- Verificada la deliberación respectiva de conformidad con lo dispuesto en el Código Procesal Penal, el Tribunal se planteó las cuestiones formuladas en el recurso.

4.- En los procedimientos se han observado las prescripciones legales pertinentes.
Redacta el juez Alfaro Vargas ; y,

CONSIDERANDO

ÚNICO. El apelante reprocha dos motivos de inconformidad con el fallo. En el **primero** aduce que el hecho probado no se adecua a la calificación jurídica dispuesta por el juzgador de sentencia. Según su criterio se probó que el imputado sacó huevos de tortuga, pero no que destruyera su nido. Señala que en el requerimiento fiscal se utilizaron dos verbos para detallar la acción del justiciable: destruir y extraer; sin embargo, el *a quo* equiparó destruir con extraer,

lo cual es una analogía que no puede darse en esta materia. En el **segundo** punto reprocha que el tribunal de juicio aplicó erróneamente las reglas del concurso aparente de normas, porque aplicó el artículo 93 de la ley de conservación de vida silvestre, cuando debió adecuar el hecho demostrado al numeral 78 de la ley de pesca y acuicultura que es ley especial y posterior a la de conservación de la vida silvestre. **Sin lugar los reparos.** Por las cuestiones que se reclaman, el orden de resolución de los puntos propuestos debe invertirse, entrando a contestar en primer lugar el alegato del yerro en la aplicación del numeral 93 de la ley de conservación de vida silvestre. En este sentido, el tribunal de juicio tuvo por demostrado que *“El día 10 de mayo de 2012, al ser aproximadamente las 23:00 horas, dentro de los límites del Refugio Nacional de Vida Silvestre Ostional, Playa Nosara, Sector de Bocas de Nosara, el imputado FERNANDO COREA ABARCA -en compañía de una mujer no identificada-, destruyó dolosamente un nido de Tortuga Lora ... siendo que dicha actividad la realizó el encartado COREA ABARCA para extraer y de esta forma recolectar aproximadamente la cantidad de 200 huevos de tortuga lora, lo que logró”*. Actuación que calificó como infracción a la ley de conservación de la vida silvestre en su modalidad de destrucción de nidos de fauna silvestre, previsto y sancionado en el numeral 93 inciso a), que dispone: *“Quien cace fauna silvestre o destruya sus nidos, sin autorización del Sistema Nacional de Áreas de Conservación, será sancionado en la siguiente forma: a) Con pena de prisión de uno (1) a tres (3) años y el comiso del equipo utilizado y de los animales que constituyen el producto de la infracción, cuando la conducta se realice en perjuicio de animales silvestres declarados en peligro de extinción o con poblaciones reducidas, en cualquier parte del territorio nacional”*. El apelante reclama que esta norma no es la que se debió aplicar, sino el artículo 149 de la ley de pesca y acuicultura, que establece: *“Se impondrá multa de cinco a quince salarios base, a quien incurra en las siguientes conductas:.b) destruya los nidos de tortugas marinas”*, por cuanto es una norma posterior al citado artículo 93 y es específico de la conducta del justiciable. El argumento del apelante, parte de una premisa falsa, a saber, que la norma de la ley de pesca y acuicultura es posterior a la de la ley de conservación de la fauna silvestre. La ley 8436 es la ley de pesca y acuicultura y está vigente desde el 25 de abril de 2005. En efecto contiene un tipo penal específico que prevé y sanciona la destrucción de nidos de tortuga. Si embargo, con posterioridad mediante ley 8689, de 04 de diciembre de 2008, se reformaron los capítulos XI y XII de la ley de conservación de vida silvestre (ley 7317), siendo que en el artículo 93 inciso a), se determinó una protección mayor para los diversos nidos de especies silvestres, dentro de las cuales están las tortugas marinas. Entonces está claro que no existió yerro alguno de tribunal de sentencia al establecer la norma jurídica aplicable al caso porque el artículo 93 inciso a) citado es norma posterior y ofrece mayor protección del bien jurídico tutelado. En un sentido semejante s tiene el antecedente de esta Cámara 198-2015, en el cual en lo que interesa dispuso: *“Ahora bien, la Ley 7317 de 30 de octubre de 1992 de Conservación de Vida Silvestre, fue reformada en varios de sus artículos por ley 8689 del 4 de diciembre de 2008, dentro de los cuales los artículos 93 y 95 establecen, pena de prisión a quien destruya nidos en de animales declarados en peligro de extinción o poblaciones reducidas (93 inciso a), pena de multa o prisión cuando la conducta se realice en las áreas oficiales de conservación de la vida silvestre o en las áreas privadas debidamente autorizadas en perjuicio de animales que no se encuentre en peligro de extinción o poblaciones reducidas (93 inciso b) y también se prevé pena de multa o prisión cuando se comercien, negocien, trafiquen o trasieguen animales, sus productos y derivados sin el permiso respectivo del Sistema Nacional de Areas de Conservación cuando la especie ha sido declarada como reducida o en peligro de extinción (95 inciso a), y se reducen los rangos de multa y prisión cuando se trate de animales o sus productos cuando no se trate de especies en peligro de extinción o poblaciones declaradas como reducidas (95 inciso b) ... Por otra parte, la Ley de Pesca y Acuicultura es del primero de*

marzo de 2005, o sea, anterior a la reforma de la Ley de Vida Silvestre, y su normativa describe la conducta en forma general (artículo 149 inciso b) y 150 inciso a); siendo el objetivo de esta ley fomentar y regular la actividad pesquera garantizando la protección del recurso hídrico.” En relación con el **primer** reparo, la tesis del apelante es que la conducta demostrada no encuadra en el numeral 93 de la ley de conservación de la vida silvestre, por cuanto lo que se sanciona es la destrucción de nidos y eso no se comprobó. El quejoso incurre en un error en su reproche, porque es falso que no se tuviera como hecho probado la destrucción de un nido de tortuga, pues así expresamente se lee en el hecho probado uno, que se describió líneas atrás Se extrae del sustento de la queja, que más bien, el reclamo es por un defecto de derivación, en tanto alega que las probanzas no permiten sostener que el imputado destruyera un nido de tortuga. Sin embargo, sobre ese punto tampoco lleva razón, porque lo que declararon los testigos es que observaron al imputado sacando los huevos de tortuga de un nido, lo que técnicamente significa la destrucción del nido, estableciéndolo de esa manera el a quo. En ese sentido de acuerdo con José Pablo Baltodano Díaz: “Saqueo ilegal de huevos es destrucción de nidos” (folio 128 fte); por su parte José Uriel Rodríguez Rodríguez, señaló que el imputado y otra persona estaban “agachados sacando huevos de tortuga de un nido” (folio 1 vto) A partir de estos testimonios el tribunal de sentencia concluyó, de manera adecuada que el imputado destruyo un nido de una especie silvestre: “Porque: fue observado sacar manualmente huevos del nido de tortuga lora y extraer los mismos, acción con la cual se destruye el mismo al causarle daño ya que al extraer los huevos no se cumple la función biológica de anidar los huevos para que luego se de el nacimiento de dicha especie de tortuga”(folio 134 fte). Es claro entonces, que la actuación del imputado encuadra de manera precisa en la descripción fáctica del ordinal 93 inciso a) de la ley de conservación de vida silvestre, además el tribunal de sentencia motivo debidamente ese hecho probado. En consecuencia, se declara sin lugar el recurso planteado.

POR TANTO

Se declara sin lugar el recurso de apelación interpuesto. **NOTIFÍQUESE.**

GERARDO RUBÉN ALFARO VARGAS

MARÍA LUCILA MONGE PIZARRO CYNTHIA DUMANI STRADTMANN JUEZ Y JUEZAS DE APELACIÓN DE SENTENCIA

Exp./ 12-000692-0412-PE C/ FERNANDO COREA ABARCA OF./ LA VIDA SILVESTRE D./

4. Sentencia Número 16-001722-0007-CO

FICHA JURISPRUDENCIAL # 4	
Número de Expediente	16-001722-0007-CO
Tipo de Proceso	Acción de inconstitucionalidad
SubTipo de proceso	Constitucional
Fecha de Sentencia	17 de Febrero del 2016
Magistrado ponente	Ernesto Jinesta Lobo
Recurrente	N/A
Recurrido	Artículo 140 del Código Procesal Penal. Que dice: Facultad especial En cualquier estado de la causa y a solicitud del ofendido, el tribunal puede ordenar, como medida provisional, el restablecimiento de las cosas al estado que tenían antes del hecho, siempre que haya suficientes elementos para decidirlo”.
Acto Recurrido	N/A
Motivo	Según la accionante, la disposición impugnada es ilegítima y lesiona el Derecho de la Constitución, en cuanto permite, en los casos en que se ventile el delito de usurpación, la facultad del Órgano Jurisdiccional de ordenar el desalojo del bien inmueble, sin que la impugnación que se promueva frente a esa decisión tenga efecto suspensivo, con lo cual, se violan los derechos de defensa y al proceso debido.
Hechos relevantes	La Sala Constitucional rechazo el fondo de la acción, porque lo dispuesto por el artículo 140 del Código Procesal Penal no viola el derecho de defensa ni al proceso debido.
PROBLEMA JURÍDICO	
Descripción de Problema	¿si en los casos de Usurpación el restablecimiento de las cosas al estado en que se encuentran atentan contra el debido proceso y el derecho a la legítima defensa?
Consideraciones de Sala	Sobre el fondo. Respecto a esta norma en particular, la Sala en reiteradas ocasiones ha señalado que no se producen las violaciones acusadas por el accionante: “La norma que se impugna lo que establece es una facultad especial del juez, quien, en cualquier estado de la causa, a solicitud del ofendido, puede ordenar como medida provisional el restablecimiento de las cosas al estado que tenían antes del hecho, siempre que hubiere suficientes elementos para decidirlo. En el caso concreto que expone el ofendido, la causa que se sigue en su contra es por el delito de usurpación, de ahí que el juez dispusiera la devolución del bien al eventual ofendido. No afecta en modo alguno el derecho de propiedad, dado que lo que se establece es una medida cautelar, provisional, debidamente fundamentada, que cesa en el momento en que la causa sea resuelta en sentencia.
Fallo	Se rechaza por el fondo la acción.

Legislación Relacionada	Legislación	Artículo	Num/Lit/Rom
	Constitución Política	39 y 41	1
Jerarquía Jurisprudencial	Reiterativa		
Vigencia Jurisprudencial	Vigente		
Tesouro	<ul style="list-style-type: none">- Recurso de Inconstitucionalidad- Delito de Usurpación- Restablecimiento del Estado Actual de las cosas Medida Cautelar debidamente motivada el restablecimiento de las cosas al estado que tenían antes del hecho, siempre que hubiere suficientes elementos para decidirlo.- Rechazo de plano y en forma reiterada.		

Transcripción de 16-001722-0007-CO

Sala Constitucional

Resolución N° 02390 - 2016

Fecha de la Resolución: 17 de Febrero del 2016

Expediente: 16-001722-0007-CO

Redactado por: Ernesto Jinesta Lobo

Clase de Asunto: Acción de inconstitucionalidad

Analizado por: SALA CONSTITUCIONAL

Indicadores de Relevancia

Sentencia Relevante

Contenido de Interés:

Temas (descriptores): PENAL

Subtemas (restrictores): NO APLICA

Tipo de contenido: Voto de mayoría

Rama del derecho: 3. ASUNTOS DE CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD

002390-16. PENAL. APELACIÓN DE DESALOJO EN CASOS DE USURPACIÓN. Artículo 140 del Código Procesal Penal.

TEXTO DE LA RESOLUCION

Exp: 16-001722-0007-CO

Res. N° 2016002390

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA . San José, a las nueve horas cincuenta minutos del diecisiete de febrero de dos mil dieciséis.

Acción de inconstitucionalidad promovida por (NOMBRE 01), mayor de edad, costarricense, soltera, agricultora, cédula de identidad No. (VALOR 01), contra el artículo 140 del Código Procesal Penal.

RESULTANDO:

1.- Por escrito recibido en la Secretaría de la Sala Constitucional a las 11:02 hrs. de 6 de febrero de 2016, la actora interpone la presente acción de inconstitucionalidad contra el artículo 140 del Código Procesal Penal y manifiesta que la aplicación de la norma impugnada,

cuando se trata de casos en los que se discute el tipo de usurpación, lesiona los derechos protegidos en los artículos 39 y 41 de la Constitución Política. Lo anterior por cuanto, en estos casos, cuando se aprueba el desalojo por parte del Juzgado Penal y se le da traslado a la otra parte, si bien el afectado puede cuestionar la medida, dicha impugnación no tiene la virtud de suspender los efectos del desalojo. Esta norma vulnera el derecho de defensa y el derecho al proceso debido, en los términos en que ha sido proclamado por el Derecho de la Constitución, y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Estima arbitrario el hecho que se pueda ejecutar el desalojo, sin tener en consideración lo que finalmente se disponga con respecto a la aplicación de la medida. La norma cuestionada desconoce los alcances del ordenamiento jurídico agrario, en el tanto se puede ordenar el desalojo sin importar la existencia de un proceso interdictal agrario, y sin permitir que en esta vía se discuta si la posesión es pacífica, sin interrupción, y a título de dueño. Pide que se declare con lugar la acción y la inconstitucionalidad de la norma impugnada.

2.- El artículo 9º de la Ley de la Jurisdicción Constitucional faculta a la Sala a rechazar de plano o por el fondo, en cualquier momento, incluso desde su presentación, cualquier gestión que se presente a su conocimiento que resulte ser manifiestamente improcedente, o cuando considere que existen elementos de juicio suficientes para rechazarla, o que se trata de la simple reiteración o reproducción de una gestión anterior igual o similar rechazada. Redacta el Magistrado Jinesta Lobo; y,

CONSIDERANDO:

I.- SOBRE LA LEGITIMACIÓN. Se estima que la actora (NOMBRE 01), mayor de edad, costarricense, soltera, agricultora, cédula de identidad No. (VALOR 01), goza de legitimación para promover esta acción de inconstitucionalidad, según el artículo 75 párrafo 1º de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, al tener como asunto previo la causa penal que se tramita en su contra por el delito usurpación, que bajo el expediente No. (VALOR 02) se sigue en el Juzgado Penal de Liberia. En ese proceso se invocó la inconstitucionalidad del artículo 140 del Código Procesal Penal, como medio razonable de amparar el derecho o interés que se estima vulnerado.

II.- OBJETO DE LA IMPUGNACIÓN. La actora solicita que se declare la inconstitucionalidad del artículo 140 del Código Procesal Penal. Dicha norma establece: "ARTICULO 140.- Facultad especial En cualquier estado de la causa y a solicitud del ofendido, el tribunal puede ordenar, como medida provisional, el restablecimiento de las cosas al estado que tenían antes del hecho, siempre que haya suficientes elementos para decidirlo". Según la accionante, la disposición impugnada es ilegítima y lesiona el Derecho de la Constitución, en cuanto permite, en los casos en que se ventile el delito de usurpación, la facultad del Órgano Jurisdiccional de ordenar el desalojo del bien inmueble, sin que la impugnación que se promueva frente a esa decisión tenga efecto suspensivo, con lo cual, se violan los derechos de defensa y al proceso debido.

III.- SOBRE EL FONDO. La Sala Constitucional, en reiteradas ocasiones, ha avalado la conformidad con el Derecho de la Constitución del artículo 140 del Código Procesal Penal. En una de esas oportunidades, por medio de la sentencia No. 2012-17048 de las 14:30 hrs. de 5 de diciembre de 2012, la Sala señaló, con redacción del Magistrado ponente, que: "Objeto de la acción.- El accionante impugna el artículo 140 del Código Procesal Penal, en cuanto considera que es contrario a los artículos 3, 8, 33, 51, 56, 78 y 40 de la Constitución Política. La disposición en cuestión señala: (...)

II.- Sobre el fondo. Respecto a esta norma en particular, la Sala en reiteradas ocasiones ha señalado que no se producen las violaciones acusadas por el accionante: “La norma que se impugna lo que establece es una facultad especial del juez, quien, en cualquier estado de la causa, a solicitud del ofendido, puede ordenar como medida provisional el restablecimiento de las cosas al estado que tenían antes del hecho, siempre que hubiere suficientes elementos para decidirlo. En el caso concreto que expone el ofendido, la causa que se sigue en su contra es por el delito de usurpación, de ahí que el juez dispusiera la devolución del bien al eventual ofendido. No afecta en modo alguno el derecho de propiedad, dado que lo que se establece es una medida cautelar, provisional, debidamente fundamentada, que cesa en el momento en que la causa sea resuelta en sentencia. Por otra parte, el ofendido a quien se le restituyere el bien, es obvio que tiene los derechos y deberes de administración del bien y no la facultad de disposición del mismo, porque se trata de una medida cautelar o precautoria. La medida en sí misma no produce la constitución, ni la modificación o extinción de derechos. El principio de irretroactividad de las leyes está previsto en el artículo 34 de la Constitución Política, según el cual, a ninguna ley se le dará efecto retroactivo en perjuicio de persona o de sus derechos patrimoniales adquiridos o de situaciones jurídicas consolidadas. La norma que se impugna no ocasiona vulneración alguna a ese principio. La situación que expone el accionante en cuanto a que su derecho al inmueble había sido reconocido por una sentencia anterior y que ahora otro tribunal dispone esa medida provisional en contra de dicho fallo, no tiene relación alguna con lo que dispone la norma. En cuanto a la decisión jurisdiccional propiamente, esta Sala no puede pronunciarse en absoluto por cuanto le está vedado en virtud de lo dispuesto en los artículos 10 de la Constitución Política y 74 de la Ley de Jurisdicción Constitucional. Tampoco se observa en la disposición legal cuestionada, violación al debido proceso, ya que se trata de una medida provisional, que debe ser fundamentada y que tiene la posibilidad de ser recurrida ante el superior, en virtud de lo dispuesto en los artículos 437 y siguientes del Código Procesal Penal. No infringe el principio de inocencia porque no implica juicio alguno respecto de la culpabilidad del imputado en los hechos, sino que se trata, conforme se señaló, de una medida precautoria que pretende el restablecimiento de las cosas al estado que tenían antes del hecho. Por las razones expuestas, procede rechazar por el fondo la acción.” (sentencia No. 2001-2234 reiterada en las sentencias No. 2004-8205, 2006-2230 y 2012-15908).

III.- Aunado a lo anterior, la Sala en la sentencia No. 2004-8205 agregó: “Los accionantes alegan que la frase “siempre que haya suficientes elementos para decidirlo...” no establece ningún parámetro objetivo, lo cual permite al Juez introducir criterios subjetivos al resolver; esto impide al Juez de Segunda Instancia revisar la legalidad de lo resuelto. Esta Sala no comparte el criterio de los accionantes. La frase en cuestión se refiere a que la resolución deberá estar adecuadamente fundada en elementos objetivos que le permitan al Juez determinar, en ese estadio inicial del proceso, si existen méritos suficientes para que el bien sea restituido a quien alega ser su propietario. Esos elementos objetivos son los que luego permiten al Juez de Segunda Instancia revisar lo resuelto por el órgano inferior.”

V.- Conclusión.- De conformidad con lo anterior y no encontrando la Sala fundamento alguno para variar el criterio expuesto, lo procedente es rechazar por el fondo la presente acción, con fundamento en los mismos considerandos”. De conformidad con lo expuesto en la sentencia transcrita, la Sala estima que lo dispuesto por el artículo 140 del Código Procesal Penal no viola el derecho de defensa ni al proceso debido. En todo caso, es preciso advertir, aunque la actora estima arbitrario el hecho que, tratándose de causas relacionadas con el delito de usurpación, no se prevea la posibilidad de conferir efecto suspensivo a los reclamos que se promuevan frente a los actos que, en aplicación de la norma impugnada, dispongan el

desalojo del bien inmueble controvertido, desde ningún punto de vista se puede soslayar que, en esta materia, el Legislador disfruta de una libertad de configuración para determinar qué tipo de impugnaciones tienen o no ese carácter. Con sustento en lo expuesto, lo que procede es el rechazo por el fondo de la acción.

POR TANTO:

Se rechaza por el fondo la acción.-

Ernesto Jinesta L. Presidente

Fernando Cruz C.

Fernando Castillo V.

Paul Rueda L.

Nancy Hernández L.

Luis Fdo. Salazar A.

Jose Paulino Hernández G.

**Clasificación elaborada por CENTRO DE INFORMACIÓN JURISPRUDENCIAL del Poder Judicial. Prohibida su reproducción y/o distribución en forma onerosa.
Es copia fiel del original - Tomado del Nexus PJ el: 16-09-2019 16:07:29.**

5. Sentencia Número 98-013085-0042-PE

FICHA JURISPRUDENCIAL # 5	
Número de Expediente	98-013085-0042-PE
Tipo de Proceso	Recurso de apelación
SubTipo de proceso	PENAL
Fecha de Sentencia	31 de mayo del 2016
Magistrado ponente	Lucila Monge Pizarro
Recurrente	Carlos Roberto Páez Sotela Benito Artiñano Areschavala Alvaro Escalante Montealegre
Recurrido	Gustavo Adolfo García Jiménez Juez de Juicio del Tribunal de Juicio del Segundo Circuito Judicial de Guanacaste, sede Nicoya.
Acto Recurrido	Sentencia No. 198-2014 de dieciséis horas del siete de octubre de dos mil catorce.
Motivo	<p>1) La restitución de oficio carece de fundamentación normativa. analizar la normativa pertinente que permite ordenar la restitución y demolición de las propiedades.</p> <p>2) Error de citar la acusación, a pesar de que no fue acogida en sentencia.</p> <p>3) Considera que la utilización del término "zona pública" tiene una connotación jurídica muy precisa y específica, y no puede utilizarse fuera de la ley que la creó, a saber.</p> <p>4) Aduce que las áreas que el Ministerio Público acusó como sobrepuestas, con la supuesta zona pública, no fueron identificadas ni cuantificadas en el por tanto de la sentencia original, como sí se hace en la sentencia impugnada, sin que el juzgador justifique cómo llegó a la conclusión de cuáles son las áreas que en su tesis deben ser derribadas.</p> <p>5) Afirma que reitera el incidente y excepción de litis pendencia que presentó en el juicio y que le fue rechazada, dado que su representado Carlos Roberto Páez Sotela, enfrenta un segundo juicio en sede contencioso administrativa.</p> <p>6) Cuestiona el contenido de los hechos probados de la sentencia.</p> <p>7) Refiere que el juez sentenciador atribuyó a la juzgadora original que dictó la sentencia 98-2010, el término "detentar" pero ese calificativo nunca fue utilizado por esta, pues tiene una connotación de ocupación a la fuerza.</p> <p>8) Afirma que el juez incurre en una violación flagrante de la Ley de Jurisdicción Constitucional, al hacer caso omiso de la orden concreta y específica contenida en la sentencia 2020-2009 de la Sala Constitucional, en el sentido de que ningún ocupante del Refugio anterior a la creación del mismo, podía ser desalojado.</p>
Hechos relevantes	El Tribunal de Apelaciones declaró sin lugar el recurso de apelación interpuesto por la defensa de los imputados.

PROBLEMA JURÍDICO			
Descripción de Problema	El punto medular radica en la identificación del área construida objeto de demolición por estar dentro de la propiedad estatal, por lo que según el Apelante el Juzgador utilizó el área establecida por la fiscalía en la causa de usurpación aun cuando los acusados habían sido absueltos, por lo que la sentencia carecería de eficacia. Así como la invocación de litispendencia en un proceso previo en vía contenciosa administrativa.		
Consideraciones de Sala	<p>1) La restitución ordenada en el fallo impugnado sí se encuentra debidamente fundamentada jurídicamente. La restitución se ordena respecto de los terrenos que están comprendidos en la zona pública (50 metros) de la zona marítimo terrestre</p> <p>2) El hecho de que se cite en la parte del resultando la acusación formulada por el Ministerio Público no causa gravamen alguno a los imputados, pues claramente se indica que fueron absueltos por esos hechos, sin que esto constituya defecto alguno que invalide el fallo.</p> <p>3) El Tribunal se ha pronunciado en el sentido que el concepto de zona marítimo terrestre no se encuentra excluido de las áreas declaradas como reservas o refugios de vida silvestre</p> <p>4) En cuanto a dicho motivo debe señalarse que parte de la fundamentación de la restitución es delimitar en forma precisa los terrenos sobre los que debe practicarse, por lo que resulta legítimo indicar las áreas que ya están descritas claramente en los hechos de la sentencia 98-2010 de las 15:30 hrs. de 30 de julio de 2010, los cuales adquirieron firmeza.</p> <p>5) En relación con el incidente de litis pendencia planteado, el mismo ya fue resuelto por el tribunal y esa decisión no forma parte de la sentencia,</p> <p>6) En cuanto a los hechos probados impugnados por el recurrente, debe señalarse que los mismos adquirieron firmeza y por ende no puede reabrirse ninguna discusión al respecto, razón por la que, sin mayor abundamiento, se rechaza dicho alegato.</p> <p>7) En relación con el término "detentar" utilizado por el a quo, se estima que esto no tiene repercusión alguna sobre la situación jurídica de los imputados que ya fueron absueltos por los hechos que el Ministerio Público les atribuía, constitutivos de la usurpación de bienes de dominio público. La orden de restitución y derribo no tiene como origen una responsabilidad penal de los encartados, dado que el tribunal encontró que no fue posible acreditar la existencia de un injusto penal.</p>		
Fallo	Se declara sin lugar el recurso de apelación interpuesto por la defensa de los imputados		
Legislación Relacionada	Legislación	Artículo	Num/Lit/Rom
	Constitución Política	39 y 41	
	Código Penal	103	

Legislación Relacionada	Legislación	Artículo	Num/Lit/Rom
	Código Procesal Penal	140 Y 265	
	Código Civil	261 Y 262	
	Ley de Aguas	3, 69, 70	
	Ley Sobre Zona Marítima Terrestre y Transitorio I de la Ley de Conservación de Vida Silvestre	1, 7, 9, 10, 12, 13, 20, 68	
Jerarquía Jurisprudencial	Reiterativa		
Vigencia Jurisprudencial	Vigente		
Tesouro	<ul style="list-style-type: none"> - Recurso de Apelación - Usurpación de dominio público, - Refugio de vida silvestre, - Zona marítimo terrestre - Orden de restitución y derribo dentro del Refugio de Vida Silvestre Ostional pese a dictado de absolutoria 		

Transcripción de 16-001722-0007-CO

Tribunal de Apelación de Sentencia Penal de Guanacaste

Resolución N° 00115 - 2016

Fecha de la Resolución: 31 de Mayo del 2016

Expediente: 98-013085-0042-PE

Redactado por: Lucila Monge Pizarro

Clase de Asunto: Recurso de apelación

Analizado por: CENTRO DE INFORMACIÓN JURISPRUDENCIAL

Temas (descriptores): Usurpación de dominio público, Refugio de vida silvestre, Zona marítimo terrestre

Subtemas (restrictores): Orden de restitución y derribo dentro del Refugio de Vida Silvestre Ostional pese a dictado de absolutoria, Orden de restitución y derribo dentro del Refugio de Vida Silvestre Ostional pese a dictado de absolutoria en caso de usurpación de dominio público, Uso del concepto "zona pública" derivado de la Ley de la Zona Marítimo Terrestre, Uso del concepto "zona pública"

Temas estratégicos: Ambiental

Sentencias en igual sentido

Texto de la Resolución

VOTO 115-16

TRIBUNAL DE APELACIÓN DE SENTENCIA PENAL. Segundo Circuito Judicial de Guanacaste, Santa Cruz, a las diez horas de treinta y uno de mayo de dos mil dieciséis.

Recurso de apelación interpuesto en la presente causa **98-0130850042-PE**, seguida contra **CARLOS ROBERTO PAEZ SOTELA**, cédula de identidad número **900110206**, nació el 16 de

julio de 1945, hijo de Hernán Paez Umaña y Claudia Sotela Quijano; **BENITO ARTIÑANO ARESCHAVALA**, cédula de identidad número **800350175**, nació en El Salvador el 7 de abril de 1942, hijo de Benito Artiñano Saracho y Esperanza Areschavala Egaña; y **ALVARO ESCALANTE MONTEALEGRE**, cédula de identidad número **102320832**, nació el 31 de marzo de 1933, hijo de Jorge Escalante Bonilla y María Cristina Montealegre Rohrmoser, por el delito de **USURPACIÓN DE BIENES DE DOMINIO PÚBLICO** en perjuicio de **EL ESTADO**. Intervienen en la decisión del recurso la jueza Lucila Monge Pizarro y los jueces Gustavo Gillen Bermúdez y Luis Guillermo Araya Vallejos. Se apersonó en esta sede el licenciado Mario Pacheco Carranza, defensor particular de los imputados; y el licenciado Elvis López Matarrita en representación del Ministerio Público.

RESULTANDO

1.- Mediante sentencia No. 198-2014 de dieciséis horas del siete de octubre de dos mil catorce, el Tribunal de Juicio del Segundo Circuito Judicial de Guanacaste, sede Nicoya, resolvió: **“POR TANTO:** De conformidad con lo expuesto, artículos 39 y 41 de la Constitución Política, artículos 103 de Código Penal, artículo 140 y 265 del Código Procesal Penal; artículos 261 y 262 del Código Civil; artículos 3, 69, 70 de la Ley de Aguas; artículos 1, 7, 9, 10, 12, 13, 20, 68 de la Ley Sobre Zona Marítima Terrestre y Transitorio I de la Ley de Conservación de Vida Silvestre, se ordena la **RESTITUCIÓN** de las áreas que dentro de la zona pública se han discutido en el presente proceso a favor del Estado, ordenándose la limpieza de cercas y derribo de cualesquiera otras obras que no sean propias de dichas zonas públicas. En lo particular aquellas obras comprendidas en los terrenos ocupados por los imputados **CARLOS ROBERTO PAEZ SOTELA, ALVARO ESCALANTE MONTEALEGRE y BENITO ARTIÑANO ARESCHAVALA**, que vengan a sobreponerse en la zona pública marítima. En el caso particular del imputado ESCALANTE MONTEALEGRE se ordena la restitución del área de 910 metros cuadrados que se encuentran dentro de la zona pública de Playa Guiones en favor del Estado y derribo de cualquier obra o cerca dentro de la misma, así como la limpieza del lugar; en el caso particular del imputado **ARTIÑANO ARESCHAVALA** se ordena la restitución del área de 471.09 metros cuadrados que ocupa y de la cual es propietaria la sociedad por él representada ARTIPINI S.A., que se encuentran dentro de la zona pública de Playa Guiones en favor del Estado y derribo de cualquier obra o cerca dentro de la misma, así como la limpieza del lugar; finalmente en el caso particular del imputado PAEZ SOTELA se ordena la restitución del área de 303.9 metros cuadrados que se encuentran dentro de la zona pública de Playa Guiones en favor del Estado y derribo de cualquier obra o cerca dentro de la misma, así como la limpieza del lugar. A tal efecto se comisionará a la entidad estatal encargada de la administración de esa área. Son las costas del proceso a cargo del Estado. Por lectura **NOTIFÍQUESE.-** Gustavo Adolfo García Jiménez Juez de Juicio.

2.- Contra el anterior pronunciamiento el licenciado Mario Pacheco Carranza defensor particular de los imputados, interpuso recurso de apelación (folios 2741 a 2752).

3.- Se celebró audiencia oral a las trece horas cuarenta y cinco minutos de veinte de enero de dos mil dieciséis. Conformaron el Tribunal de Apelación la jueza Lucila Monge Pizarro y los jueces Gustavo Gillen Bermúdez y Rodrigo Obando Santamaría. Intervinieron el representante del Ministerio Público, licenciado Elvis López Matarrita y el defensor de los imputados, licenciado Mario Enrique Pacheco Carranza.

4.- Por encontrarse incapacitado se sustituye al juez Rodrigo Obando Santamaría por el

licenciado Luis Guillermo Araya Vallejos, quien se impuso del contenido de la vista oral y pública realizada.

5.- Verificada la deliberación respectiva de conformidad con lo dispuesto en el Código Procesal Penal, el Tribunal se planteó las cuestiones formuladas en el recurso.

6.- En los procedimientos se han observado las prescripciones legales pertinentes.
Redacta la jueza **Monge Pizarro**; y,

CONSIDERANDO

I.- El licenciado Mario E. Pacheco C., en su condición de defensor de los imputados Carlos Roberto Páez Sotela, Álvaro Escalante Montealegre y Benito Artiñano Arechavala, interpuso recurso de apelación contra la sentencia número 198-2014 de 16:00 horas de 7 de octubre de 2014, dictada por el Tribunal de Juicio del Segundo Circuito Judicial de Guanacaste, sede Nicoya. Refiere que en este asunto se ordenó juicio de reenvío para determinar la procedencia o no de la restitución de las supuestas zonas detentadas y el eventual derribo de las construcciones allí existentes, dado que se absolvió de toda pena y responsabilidad a todos los imputados por el delito de usurpación de bienes de dominio público. Afirma que en la parte dispositiva del fallo se incluyó la orden de restitución que fue posteriormente anulada y la declaratoria de sin lugar de la acción civil resarcitoria interpuesta por la Procuraduría General de la República. Alega las siguientes falencias de la sentencia: 1) Sostiene que la restitución ordenada de oficio por el juzgador carece de fundamentación normativa. Estima que el agravio principal es que no cumple con la orden emanada de la sentencia 45-2011 de este Tribunal de apelación de citar y analizar la normativa pertinente que permite ordenar la restitución y demolición de las propiedades de las personas traídas al proceso de reenvío. No se hizo un análisis diferenciado entre las justificaciones en el caso de los poseedores, y las razones que justifican la restitución en el caso del propietario. 2) Incurrió en el error de citar la acusación del Ministerio Público, a pesar de que no fue acogida en sentencia, pues se absolvió a los imputados. 3) Considera que la utilización del término "zona pública" tiene una connotación jurídica muy precisa y específica, y no puede utilizarse fuera de la ley que la creó, a saber, la Ley sobre la Zona Marítimo Terrestre, número 6043 de 2-03-1977, y los imputados fueron acusados del delito de usurpación de bienes de dominio público, tipificado por el artículo 227 del Código Penal, siendo que la misma ley excluye expresamente su aplicación a ciertos territorios, por ejemplo, a los refugios de vida silvestre. Refuta la afirmación del juzgador en cuanto a que el transitorio I de la Ley de Conservación de Vida Silvestre, justifica la aplicación de la Ley sobre la Zona Marítimo Terrestre, en cuanto a la definición de la zona marítimo terrestre y su conceptualización como bien demanial, imprescriptible, inalienable o indenunciable, pese a la excepción que se establece de la aplicación de dicho marco normativo a los refugios y parques nacionales (artículo 73). 4) Aduce que las áreas que el Ministerio Público acusó como sobrepuestas, con la supuesta zona pública, no fueron identificadas ni cuantificadas en el por tanto de la sentencia original, como sí se hace en la sentencia impugnada, sin que el juzgador justifique cómo llegó a la conclusión de cuáles son las áreas que en su tesis deben ser derribadas, pero que obviamente se refieren las áreas contenidas en la acusación y no las demostradas en el controvertido. 5) Afirma que reitera el incidente y excepción de litis pendencia que presentó en el juicio y que le fue rechazada, dado que su representado Carlos Roberto Páez Sotela, enfrenta un segundo juicio en sede contencioso-administrativa, donde se pretende también la demolición del mismo inmueble a que se refiere el juicio de reenvío, asunto que se encuentra pendiente de resolver ante la Sala Primera de la Corte

Suprema de Justicia. 6) Cuestiona el contenido de los hechos probados de la sentencia. 7) Refiere que el juez sentenciador atribuyó a la juzgadora original que dictó la sentencia 98-2010, el término “detentar” pero ese calificativo nunca fue utilizado por esta, pues tiene una connotación de ocupación a la fuerza, no consentida por el propietario o encargado de la administración de la zona y en el caso de sus representados todos poseían legítimamente la propiedad, incluso antes de la promulgación de la Ley sobre la Zona Marítimo Terrestre. 8) Afirma que el juez incurre en una violación flagrante de la Ley de Jurisdicción Constitucional, al hacer caso omiso de la orden concreta y específica contenida en la sentencia 2020-2009 de la Sala Constitucional, en el sentido de que ningún ocupante del Refugio anterior a la creación del mismo, podía ser desalojado.

II.- Sin lugar el recurso. En esta causa se dictó la sentencia número 98-2010 de las 16:30 horas de 9 de agosto de 2010 (folio 2191 a 2221, tomo 2 del expediente) en la cual se absolvió a los imputados y se ordenó la restitución de los terrenos ocupados por estos, pertenecientes al Refugio de Vida Silvestre Ostional y la demolición de las obras existentes en zona pública. Se planteó recurso de apelación por parte de la defensa y el Tribunal de Casación Penal de Santa Cruz anuló la sentencia únicamente en cuanto disponía la restitución y demolición, ordenando el reenvío para que se resolviera este punto, mediante sentencia número 45-11 de 3 de marzo de 2011 (folios 2596 a 2601). El Tribunal de Juicio de Nicoya realizó el primer juicio de reenvío y dictó en forma oral la sentencia 61-12 de las 14:30 horas del dieciocho de abril de dos mil doce, en la que nuevamente se dispuso la restitución y derribo de obras. Se impugnó el fallo y el Tribunal de Apelación de la Sentencia Penal de Guanacaste lo anuló mediante el voto 306-12 de las 13:40 horas de 27 de agosto de 2012, ordenando de nuevo el juicio reenvío (folios 2672 a 2674). En virtud de ello se dictó la sentencia número 198-2014 de las 16:00 horas del 7 de octubre de 2014, objeto de impugnación en este recurso (folios 2704 a 2734). Los hechos probados de la sentencia 98-2010 de las 16:30 horas del nueve de agosto de 2010 (folio 2191 a 2221, tomo 2 del expediente) permanecieron incólumes y adquirieron firmeza, por lo que constituyen el marco fáctico de lo que se resuelva. Tales hechos probados se consignaron en el Considerando II del fallo y se pueden resumir de la siguiente forma: **1.** Mediante el Transitorio I de la Ley de Conservación de la Vida Silvestre de 17 de noviembre de 1983, se creó el Refugio Nacional de Vida Silvestre Ostional, cuyas dimensiones fueron ampliadas según Ley 7317 de 7 de diciembre de 1992, que se extiende desde Ostional de Nicoya hasta Punta Guiones. **2.** Con anterioridad a la inclusión de Playa Guiones en el Refugio, la Municipalidad de Nicoya había otorgado “algunas concesiones” en zona restringida, asimismo recibió “solicitudes de ocupación” de varios particulares, entre ellos los coimputados Álvaro Escalante Montealegre, Benito Artiñano Areschavala y Carlos Roberto Páez Sotela. **3.** El imputado **Álvaro Escalante Montealegre** junto con dos hermanos, es poseedor de un terreno ubicado en Punta Guiones, que se encuentra parcialmente dentro del Refugio de Vida Silvestre Ostional y linda con la zona marítimo terrestre. **5.** El imputado **Benito Artiñano Areschavala** es presidente y apoderado generalísimo de la sociedad Artipini S.A., dueña de un terreno en Punta Guiones que se encuentra parcialmente dentro del Refugio y linda con la zona marítimo terrestre. **6.** Sin poderse determinar fecha exacta, ni la persona que lo hizo o lo ordenó, en dicha propiedad (la de Artiplini S.A.) se construyó un rancho de palma con horcones de madera, un rancho con techo de asbesto y horcones de madera, un baño y una bodega de cemento, que posteriormente fueron cercadas con barandas de madera, obras que abarcaron un total de 89,9 metros cuadrados, que junto a la cerca cubren un área de 471,09 metros cuadrados que se encuentra dentro de la zona pública de Playa Guiones de Bahía Garza, específicamente frente a los mojones 14, 15 y 16 del Instituto Geográfico Nacional, terreno que es propiedad del Estado, ocupación que se ha extendido hasta el día de hoy. **7.**

El coimputado **Carlos Roberto Páez Sotela** es poseedor de un terreno ubicado en Punta Guiones, el cual se encuentra parcialmente dentro del Refugio de Vida Silvestre Ostional y linda con la zona marítimo terrestre de Playa Guiones. **8.** Sin poderse determinar fecha exacta, pero entre el año 1971 y antes de 1981, el señor Páez Sotela ocupó un área de 303.9 metros cuadrados de la zona pública de Playa Guiones, entre los mojones 12 y 13 del Instituto Geográfico Nacional, donde edificó una batería de tres cabinas, dos ranchos con techo de paja y columnas de ladrillo y una bodega con rampa de cemento, apoderándose de esta forma de una zona de la playa que es de dominio exclusivo del Estado, ocupación que se ha mantenido hasta el día de hoy. (Los hechos probados 4, 9 y 10 de la sentencia 98-2010 se omitieron en el fallo en examen, por referirse a otros imputados sin relación con este proceso). A los anteriores hechos probados, que en efecto **no pueden ser variados, porque no fueron objeto de anulación y quedaron firmes**, debe agregarse que en dicho fallo se tuvo además como hechos no probados, en lo que interesa: que sin poderse determinar fecha exacta se invadió un área de 910 metros cuadrados que se encuentra dentro de la zona pública de Playa Guiones, donde se construyó una batería de cabinas tipo rancho con techo de palma, una cabina de cemento y dos cabinas de madera, con un área de construcción de 289 metros cuadrados, rodeadas por una cerca de madera, pero sin que se hubiera podido determinar cuál de los hermanos Escalante Montealegre fue el autor de esas obras. Se resuelven los extremos del recurso en la forma en que se enumeraron en el considerando anterior. **1)** Como primer aspecto debe señalarse que la restitución ordenada en el fallo impugnado sí se encuentra debidamente fundamentada jurídicamente como puede apreciarse a partir del considerando VIII del fallo (folios 2726 a 2733). El juzgador es claro al señalar que la restitución se ordena respecto de los terrenos que están comprendidos en la zona pública (50 metros) de la zona marítimo terrestre y para ello toma como base lo dispuesto en el transitorio I de la Ley de Conservación de Vida Silvestre que creó el Refugio Nacional de Vida Silvestre Ostional y delimita su área. Asimismo, lo previsto en los artículos 1, 7, 9, 10, 12, 13, 20 y 68 de la Ley sobre la Zona Marítimo Terrestre, los cuales establecen que la zona marítimo terrestre pertenece al Estado y por ende es inalienable e imprescriptible, no son objeto de apropiación por parte de los particulares. Específicamente, en el caso de la zona pública el artículo 20 de dicha ley señala que la misma no puede ser objeto de posesión u ocupación bajo ningún título, nadie puede alegar derecho alguno pues está destinada al uso público y en especial al libre tránsito de las personas. También toma en consideración el a quo, pronunciamientos de la Sala Constitucional, que son vinculantes erga omnes, donde claramente se indica que de conformidad con la ley, la zona pública está por definición excluida de cualquier tipo de explotación o construcción en manos de particulares y no puede ser objeto de ocupación en ningún caso por ser un bien demanial y estar destinada al uso público. Señala la Sala Constitucional en la sentencia que cita el tribunal: *"El régimen de esta zona es definitivo: no puede construirse absolutamente nada por particulares, y únicamente obras mínimas de infraestructura, debidamente autorizadas por las instituciones señaladas y en el entendido de que se destinarán al uso público."* (Sentencia 13558-03 de la Sala Constitucional). Asimismo, motiva el tribunal su fallo en el artículo 3 de la Ley de Aguas, el cual establece que las playas y zonas marítimas terrestres son propiedad nacional, sea bienes demaniales, imprescriptibles, inembargables e intransferibles. También señala que la posesión se ejercía por parte de los imputados en la zona pública, comprendida dentro de los primeros 50 metros a partir de la pleamar, por lo que no resulta necesario siquiera determinar la naturaleza jurídica del Refugio, pues es indiscutible que tratándose de zona pública los particulares no pueden ejercer actos posesorios. Ajuicio de esta Cámara, dicha fundamentación jurídica es adecuada y conforme a la normativa aplicable, por lo que declara sin lugar ese motivo del recurso. **2)** En cuanto al segundo aspecto alegado, se estima que el hecho de que

se cite en la parte del resultando la acusación formulada por el Ministerio Público no causa gravamen alguno a los imputados, pues claramente se indica que fueron absueltos por esos hechos, sin que esto constituya defecto alguno que invalide el fallo. **3)** Este Tribunal se ha pronunciado en el sentido de que el concepto de zona marítimo terrestre no se encuentra excluido de las áreas declaradas como reservas o refugios de vida silvestre. Tal y como se definió en la sentencia 45-11 de las 11:29 hrs. de 03-03-2011, de la propia Ley de Conservación de Vida Silvestre, en su artículo 83 deriva que se sigue conservando el concepto de zona marítimo terrestre dentro de los refugios y es de aplicación lo dispuesto en la Ley sobre la Zona Marítimo Terrestre. Coincide esta integración del Tribunal con la afirmación de que sería incongruente con la mayor protección a la región que determinó la creación del Refugio, que se desafecten las costas, siendo precisamente la zona donde llegan a anidar las tortugas lora o en la zona de amortiguamiento (folio 2599 del expediente). Sería claramente un contrasentido que en los refugios de vida silvestre, la zona pública esté exenta de protección. Como bien refiere el representante del Ministerio Público al contestar la audiencia conferida (folios 3012 a 3014 del expediente) las inscripciones de las propiedades objeto de derribo se realizaron en el año 1990, momento para el cual ya se había hecho un amojonamiento y se encontraba vigente la Ley sobre la Zona Marítimo Terrestre, habiéndose demostrado con claridad que desde hace cerca de 15 años se construyeron y mantuvieron construcciones en una zona pública amojonada desde el año 1981, sin permiso o concesión alguna. Por otra parte, como aduce la fiscalía, la titulación original de la finca madre pudo facultar la inscripción de los terrenos a particulares de los 150 metros de la zona restringida, pero en modo alguno de la zona pública, que es inalienable y fuera del comercio. Ello hace que la inscripción de la propiedad, el pago de cánones a la municipalidad y la posesión de la zona pública no pueden conferir derecho alguno a los particulares. En ese sentido, se estima que la fundamentación del fallo impugnado, en la Ley sobre la Zona Marítimo Terrestre es adecuada y conforme con la literalidad del texto de la Ley de Conservación de Vida Silvestre y además con la interpretación "pro natura", en favor de la protección del medio ambiente y la demanialidad de los bienes estatales. **4)** En cuanto a dicho motivo debe señalarse que parte de la fundamentación de la restitución es delimitar en forma precisa los terrenos sobre los que debe practicarse, por lo que resulta legítimo indicar las áreas que ya están descritas claramente en los hechos de la sentencia 98-2010 de las 15:30 hrs. de 30 de julio de 2010 (hechos probados 3, 5, 6, 7 y 8 y hecho no probado 4 a folios 2196 a 2198) los cuales adquirieron firmeza. **5)** En relación con el incidente de litis pendencia planteado, el mismo ya fue resuelto por el tribunal y esa decisión no forma parte de la sentencia, por no haberse diferido. Con ocasión de la audiencia inicial realizada el 6 de octubre de 2014, la defensa presentó dicha excepción y la misma fue resuelta de manera fundada, incluyendo el recurso de revocatoria que se declaró sin lugar, lo cual hace que no sea materia tratada en el fallo cuestionado, razón por la cual el motivo se rechaza. **6)** En cuanto a los hechos probados impugnados por el recurrente, debe señalarse que los mismos adquirieron firmeza y por ende no puede reabrirse ninguna discusión al respecto, razón por la que sin mayor abundamiento, se rechaza dicho alegato. **7)** En relación con el término "detentar" utilizado por el *a quo*, se estima que esto no tiene repercusión alguna sobre la situación jurídica de los imputados que ya fueron absueltos por los hechos que el Ministerio Público les atribuía, constitutivos de la usurpación de bienes de dominio público. La orden de restitución y derribo no tiene como origen una responsabilidad penal de los encartados, dado que el tribunal encontró que no fue posible acreditar la existencia de un injusto penal. Se sustenta en lo dispuesto en el artículo 366 del Código Procesal Penal que expresa que la sentencia absolutoria ordenará la restitución de los objetos afectados al procedimiento y en este caso es claro, que al tratarse de bienes demaniales, inalienables e imprescriptibles, los mismos deben volver a la posesión del Estado, sin que los particulares

puedan alegar derecho alguno, conforme bien lo fundamentó el a quo. Para mayor claridad, resulta de interés citar lo resuelto recientemente por este Tribunal en cuanto al Refugio Nacional de Vida Silvestre Ostional: *“La Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado en forma reiterada, en el sentido de que el Refugio de Vida Silvestre Ostional es patrimonio natural del Estado, tiene carácter de bien demanial y no puede ser objeto de apropiación privada, además ha esclarecido el uso del concepto de “zona pública” contenido en la Ley de la Zona Marítimo Terrestre, aplicado a los Refugios. Al respecto podemos citar los votos No.5976-93 de 15:42 horas del 16 de noviembre de 1993, No. 8742-2003 de 08:52 horas del 22 de agosto de 2003, N° 2008-013655 de 11:55 horas del 5 de septiembre de 2008, N° 2009-002020 de 8:30 horas del 13 de febrero de 2009, además del que se analiza en la sentencia impugnada, No. 13558-2003 de las 12:28 horas del 28 de noviembre de 2003. Ha expuesto nuestro Tribunal Constitucional: en consonancia con lo dispuesto por el Transitorio 1° de la Ley de Conservación de la Vida Silvestre No. 7317 de 30 de octubre de 1992, publicada en La Gaceta No. 235 del 7 de diciembre de 1992, el Refugio Nacional de Vida Silvestre Ostional del Área de Conservación Tempisque está ubicado en los doscientos metros de la zona marítimo terrestre que se extiende desde Punta India hasta Punta Guiones, Cantón de Nicoya, Provincia de Guanacaste, por lo que resulta indebatible que es un bien de dominio público, un refugio de propiedad estatal de acuerdo con la terminología utilizada por el artículo 82 de esa Ley. Aunado a lo anterior, según el artículo 13 de la Ley Forestal No. 7575 de 13 de febrero de 1996, publicada en el alcance a La Gaceta No. 72 de 16 de abril de 1996, forma parte del Patrimonio Forestal de Estado. De otra parte, el numeral 14 del mismo cuerpo normativo, reitera, como tal, su inalienabilidad, inembargabilidad e imprescriptibilidad. En función de su naturaleza demanial y su correlativa afectación para el resguardo de la flora y fauna de la zona, los terrenos que integran la reserva no pueden ser apropiados por los particulares. En otras palabras, ninguna persona física o jurídica puede alegar algún derecho de posesión ni mucho menos un derecho de propiedad sobre algún inmueble ubicado dentro de la reserva, salvo, que se traten de terrenos ocupados por particulares con anterioridad a la declaratoria del Área Silvestre Protegida, mediante la Ley No. 6919 del 17 de noviembre de 1983, respecto de los cuales deberán iniciarse los trámites para la expropiación, si mediara oposición del titular para someter el bien al régimen, en apego a lo dispuesto por el artículo 84 y 87 de la Ley de Conservación de la Vida Silvestre. Conexamente, las autoridades sólo podrán autorizar dentro de refugios como el de Ostional, actividades que tiendan a la investigación, protección, capacitación y ecoturismo, según lo establece el artículo 14 de la Ley Forestal” (Sala Constitucional Resolución N°2009-002020 de 8:30 horas del 13 de febrero de 2009, los subrayados son suplidos).” (Sentencia de este Tribunal, número 62-15 de 13:35 hrs. de 14-04-15). Asimismo, señaló este Tribunal en la sentencia número 380-12 de las 13:22 hrs. de 24-10-12, “(...) las áreas de parques nacionales, refugios y reservas pueden hallarse dentro de la zona marítimo terrestre, sin que por tal circunstancia esa zona pierda su nombre (de hecho, así lo expresa la propia norma recién transcrita). Continúan siendo parte de la zona, pero se les asigna un manejo o trato distinto del aplicable al resto de esa zona en el territorio nacional, no solo desde el punto de vista de su gestión administrativa (instituciones diversas a cargo de su administración), sino atendiendo al uso y las finalidades a los que deben responder, de modo que proyectos que podrían realizarse con arreglo a las disposiciones sobre la zona marítimo terrestre, no podrán ejecutarse de acuerdo con la ley de conservación de la vida silvestre u otras normativas especiales y, a la inversa, las finalidades propias de las reservas permitirían el diseño de proyectos ajenos a los propósitos de la ley de la zona marítimo terrestre y abren paso a la participación comunitaria, fomentada en el artículo 17 de la Ley de conservación de la vida silvestre; mientras que el artículo 83 de ese mismo texto dispone “La Dirección General de Vida Silvestre tendrá las facultades y deberes que establece la Ley No. 6043, respecto de los Refugios*

Nacionales de Vida Silvestre que incluyen áreas de la zona marítimo terrestre". La propia ley que creó el Refugio de Ostional (Ley de Conservación de la fauna silvestre, No. 6919 de 17 de noviembre de 1983) lo ubicó "... en los doscientos metros de la zona marítimo-terrestre que se extiende desde la margen derecha de la desembocadura del Río Nosara hasta la Punta India..." (el resaltado es suplido); en tanto que la Ley No. 7317, de 30 de octubre de 1992 (ley de conservación de la vida silvestre), lo amplió, situándolo "... en los doscientos metros de la zona marítimo terrestre que se extiende desde Punta India hasta Punta Guiones, Cantón de Nicoya, Provincia de Guanacaste..." (la negrita no aparece en el original). Por lo demás, el tema ha sido objeto de múltiples pronunciamientos de la Sala Constitucional, algunos citados por el propio impugnante y en el fallo No. 2020-2009, de 8:30 horas de 13 de febrero de 2009, la referida Sala destacó de forma expresa que el Refugio Nacional de Vida Silvestre Ostional es un "bien de dominio público" que se extiende sobre la zona marítimo terrestre, añadiendo que el Estado tiene el deber de protegerlo y que los particulares que ocupan de modo precario ese bien demanial carecen de derecho de propiedad. No sobra recalcar que la restitución ordenada en la sentencia de mérito se refiere a las áreas comprendidas en la zona pública de la zona marítimo terrestre, las cuales, por las razones aquí expuestas, nunca pudieron ser objeto de adquisición por los particulares." De lo anteriormente expuesto, es claro que el área sobre la que se extiende el Refugio de Vida Silvestre Ostional, es zona marítimo terrestre y además se trata de una reserva creada por ley para el resguardo de la flora y fauna, patrimonio natural y forestal del Estado. Por su carácter de bien demanial es inalienable, inembargable e imprescriptible. De ahí que los terrenos no pueden ser objeto de apropiación por los particulares. En el antecedente jurisprudencial parcialmente transcrito de la Sala Tercera de la Corte, que comparte en un todo este Tribunal, se hace alusión a los requisitos legales que deben tener los ocupantes y pobladores para ser reconocidos como tales, no obstante, se hace ver que tratándose de la zona pública -como corresponde a este caso- no pueden detentar ningún derecho, permiso o concesión y lo que corresponde es el desalojo y derribo de las construcciones." (citado también en sentencia 217-15 de las 13:30 horas de 29-10-15 de este Tribunal). Por lo anteriormente expuesto, no existiendo los vicios señalados en el fallo, se declara sin lugar el recurso de apelación interpuesto por la defensa de los imputados.

POR TANTO:

Se declara sin lugar el recurso de apelación interpuesto por la defensa de los imputados.

NOTIFÍQUESE.

**LUCILA MONGE PIZARRO GUSTAVO GILLEN BERMÚDEZ LUIS GUILLERMO ARAYA
VALLEJOS. JUEZA Y JUECES DE APELACIÓN DE SENTENCIA**

Circuito Judicial de Santa Cruz, Edificio Tribunales, Tercer Piso Teléfonos: 2681-4047. Fax:2680-1072. Correo electrónico: TApelacionPE-scr@poder-judicial.go.cr

Clasificación elaborada por CENTRO DE INFORMACIÓN JURISPRUDENCIAL del Poder Judicial. Prohibida su reproducción y/o distribución en forma onerosa.

Es copia fiel del original - Tomado del Nexus PJ el: 25-10-2019 09:05:1

6. Sentencia Número 16-000032-1295-PE

FICHA JURISPRUDENCIAL # 6	
Número de Expediente	16-000032-1295-PE
Tipo de Proceso	Recurso de apelación
SubTipo de proceso	Derecho Penal
Fecha de Sentencia	13 de octubre del 2016
Magistrado ponente	Ivette Carranza Cambronero
Recurrente	Heiner García Bustos
Recurrido	Tribunal de Juicio del Pérez Zeledón, sección Flagrancia.
Acto Recurrido	Sentencia No. 60-2016 de las diecisiete horas del dieciséis de febrero de dos mil dieciséis.
Motivo	Análisis como bien jurídico tutelado en el delito de transporte ilícito de madera y el deber estatal de protegerlo en su totalidad, Documentación necesaria para trasladar productos forestales derivados de plantaciones, la parte apelante alega la errónea aplicación de la ley sustantiva. De igual forma, argumentan que, según el artículo 30 de ese mismo cuerpo de normas, una vez procesada la madera en el centro de industrialización primaria no requiere ni guía, se entiende, de transporte, ni certificado de origen. Según el quejoso, el a quo y los testigos de cargo, funcionarios del MINAET (sic), yerran al entender que el certificado de origen que se presentó, al momento de los hechos, se encontraba vencido porque ese documento solo se requiere para el aprovechamiento de la madera y demostración de la existencia de la plantación.
Hechos relevantes	Confirmación de la sentencia y resarcimiento de daños ocasionado.
PROBLEMA JURÍDICO	
Descripción de Problema	¿Si el hecho no presentar certificado de origen de la madera incurre en delito penal por el traslado de la misma?
Consideraciones de Sala	En realidad, una correcta lectura de las normas penales en cuestión, permite concluir con entera facilidad que, no importa el origen de la madera que se transporte, esa acción será siempre prohibida, si no se cuenta con la autorización respectiva, que se requerirá entonces en todos los casos. Es decir, sea cual sea su origen, no podrá obviarse la existencia de una documentación que permita su transporte o su movilización, el argumento esbozado en cuanto a que las plantaciones forestales no constituyen patrimonio forestal del Estado y que, por eso, no constituyen objeto de su protección, debe igualmente rechazarse. Olvidan los quejosos que el artículo 50 de la Constitución Política, prevé el medio ambiente como bien jurídico que debe ser tutelado por el Estado. Al respecto, dispone en lo que interesa: "Toda persona tiene derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado. Por ello, está legitimada para denunciar los actos que infrinjan ese derecho y para reclamar la reparación del daño causado. El Estado garantizará, defenderá y preservará ese derecho.

Fallo	Se declaran sin lugar los recursos de apelación interpuestos, en todos sus extremos.		
Legislación Relacionada	Legislación	Artículo	Num/Lit/Rom
	Constitución Política	39 y 41	
	Código Penal del Código Civil	1, 30, 31, 45, 50, 59 a 63, 71 1045	
	Ley Forestal	31, 56 y 63	
Jerarquía Jurisprudencial	Reiterativa		
Vigencia Jurisprudencial	Vigente		
Tesaurus	<ul style="list-style-type: none"> - Delito de infracción a la ley Forestal - Permiso estatal para cortar o transportar la madera, - La reparación del daño causado - Patrimonio forestal del Estado 		

Transcripción de 16-000032-1295-PE

Tribunal de Apelación de Sentencia Penal de Cartago

Resolución N° 00606 - 2016

Fecha de la Resolución: 13 de Octubre del 2016

Expediente: 16-000032-1295-PE

Redactado por: Ivette Carranza Cambronerero Clase de Asunto: Recurso de apelación

Analizado por: CENTRO DE INFORMACIÓN JURISPRUDENCIAL

Normativa Internacional: Convención americana de derechos humanos, Pacto de San José, Convenio sobre diversidad biológica y anexos, Convención de Río de Janeiro de 1992, Declaración americana de los derechos y deberes del hombre, Protocolo adicional a la convención americana sobre derechos humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales, Protocolo de San Salvador

Normativa internacional

Contenido de Interés:

Temas (descriptores): Movilización ilícita de madera, Medio ambiente

Subtemas (restrictores): Análisis como bien jurídico tutelado en el delito de transporte ilícito de madera y el deber estatal de protegerlo en su totalidad, Documentación necesaria para trasladar productos forestales derivados de plantaciones, Análisis sobre el medio ambiente como bien jurídico tutelado y el deber estatal de protegerlo en su totalidad, Transportar y movilizar constituyen verbos transitivos que implican una misma acepción

Temas Estratégicos: Ambiental

Tipo de contenido: Voto de mayoría

Rama del derecho: Derecho Penal

“Los recurrentes de forma idéntica –en memoriales de fecha y encabezado distintos, pero de igual redacción- reclaman, en el **primer motivo** incoado, la errónea aplicación de la ley sustantiva. En ese sentido, indican que la conducta atribuida al encartado es atípica y por

consiguiente debió haberse absuelto. Señalan, que se atribuye la conducta de transporte ilegal de madera, establecido en el artículo 56 de la Ley forestal, pero que, el artículo 28 de esa misma ley, establece que las plantaciones forestales, entre otros supuestos, no requieren permiso para su transporte. Aducen, que la madera en cuestión era proveniente de una plantación de teca, según el certificado de origen 15-2014-LSS, emitido por un regente forestal debidamente autorizado. De igual forma, argumentan que, según el artículo 30 de ese mismo cuerpo de normas, una vez procesada la madera en el centro de industrialización primaria no requiere ni guía, se entiende, de transporte, ni certificado de origen. Según el quejoso, el a quo y los testigos de cargo, funcionarios del MINAET (sic), yerran al entender que el certificado de origen que se presentó, al momento de los hechos, se encontraba vencido porque ese documento solo se requiere para el aprovechamiento de la madera y demostración de la existencia de la plantación. Además, según los recurrentes, el a quo omitió realizar un análisis de los artículos 28 y 30 de la Ley Forestal, con lo que se violentó el artículo 2 del Código Procesal Penal. Por último, según los quejosos, se argumenta que: “...*si bien es cierto dentro de la madera de teca que se decomisó, existen una (sic) piezas de la especie Cristóbal, lo cierto es que existe una ausencia total de prueba que determine si la misma proviene de un bosque o potrero y al no poderse determinar la procedencia no es posible imputar una conducta delictiva...*”. En el **cuarto y último motivo**, ambos recurrentes alegan violación al debido proceso y al derecho de defensa por defectos en la pieza acusatoria, que no cumple con los requisitos del artículo 303 del Código Procesal Penal. Al punto, indican que se atribuye al sentenciado Heiner García Bustos el delito de transporte ilegal de madera sin los documentos respectivos, “*cuando lo cierto es que el tipo penal del del (sic) artículo 56 no refiere a la conducta de movilizar el cual no es sinónimo de trasladar*” (ver recursos). Además, indican los interesados que la acusación no describe que se trata de madera proveniente de una plantación, por lo que lo correspondía era la absolutoria de la persona acusada. Refieren, en apoyo de su posición, la resolución número 682, de las 15:00 horas, del 25 de agosto de 1997, del antiguo Tribunal de Casación Penal, según la cual, el artículo 56 mencionado no se refiere al transporte de madera proveniente de terrenos que no sean de bosque o plantación. Señalan como agravio causado, la existencia misma del vicio y en lo que se enuncia como “Petitoria final del recurrente”, el abogado particular solicita se declare con lugar la totalidad de los motivos incoados, se ordene la nulidad de la sentencia recurrida y se absuelva de toda pena y responsabilidad a su representado. En el mismo apartado, en su recurso, suscrito también por el defensor, el imputado realiza la misma solicitud y añade, solicita a esta Sede, que se ordene el comiso de la madera y se ordene su devolución; sea declarada sin lugar la querrela y la acción civil estatales y se condene al pago de las costas personales y procesales.

Los reparos no pueden atenderse y dada su identidad, se procede a su resolución conjunta. Para efectos de análisis del punto planteado, conviene partir de una breve semblanza del fallo impugnado. Así, consta que la plataforma fáctica acusada y tenida por cierta contra el justiciable, es la siguiente: “*Que el 14 de enero de 2016, entre las 8:30 y las 9:30 horas, aproximadamente, en la localidad de Buenos Aires de Puntarenas, propiamente en el centro de la localidad, el acusado Heiner Enrique García Bustos, a sabiendas del carácter ilícito de sus actos, fue sorprendido por funcionarios de la Fuerza Pública al momento de trasladar en el vehículo automotor tipo camión, marca Frighliner, color blanco, placa C 139263, madera sin contar con la guía de transporte respectiva acorde a la ley, ni autorización forestal del Estado. Propiamente, trasladó 3.874 m³ de teca aserrada, 0.5 m³ de teca en troza y 0.034 de Cristóbal, que es una especie vedada.*” (cfr. sentencia oral). En cuanto a la calificación jurídica otorgada a los hechos demostrados, se entendió en sentencia: “...*Señala el artículo 56 de la ley 7575, que es la ley forestal, 'No se podrá movilizar madera en trozas, escuadrada ni aserrada proveniente de bosque ni de plantación, sino se cuenta con la documentación*

respectiva". El artículo 56 es donde se encuentra identificada la conducta, que se le está achacando a usted y prohíbe expresamente movilizar madera en trozas (repite), una plantación que es propiamente las plantaciones de teca, que madera que usted trasladaba, sin contar con la documentación respectiva, independientemente que provenga de bosque, el artículo no hace la distinción, no importa, si proviene de un bosque o una plantación si usted no cuenta con esos permisos, usted no puede trasladar la madera y es aquí precisamente cuando la conducta que usted realiza encuadra perfectamente, verdad. La prueba documental viene a ratificar también...el certificado de origen, que es otra de las cosas que lo hubiera autorizado, no existe, el que se ha hecho llegar a los autos, desde setiembre de 2014, estaba vencido, y ya el testigo que es funcionario del SINAC, de nombre Rolando Rodríguez nos había dicho que este tipo de documentos una vez vencidos no tienen validez alguna. Igualmente, el artículo 31 de la ley forestal nos indica que, para sacar de las fincas a cualquier otra parte del territorio nacional...se requerirá un certificado expedido por el regente forestal que como dijimos, existía desde el año 2014 pero se encontraba vencido...En ese sentido, el bien jurídico tutelado, que son los recursos naturales se vieron afectados, sobre todo si se toman en consideración que entre la madera que usted trasladaba, trasladaba también Cristóbal, que es madera que tiene una veda desde el año 1997, es decir, casi veinte años tiene esta especie de estar vedada, y si bien es cierto, don Heriberto nos dijo que una persona, que no dice el nombre, le regaló esta madera, no es creíble, es una madera muy cara, precisamente, por lo escasa que es. Esto aún más a exponer la antijuricidad de la conducta y se ha demostrado su culpabilidad, pues usted nos ha indicado que usted es una persona mentalmente sana...nos relató que tiene diez años de dedicarse al transporte, para este señor, y eso da la experiencia suficiente para saber que cosas puede trasladar o no, para que accediera a trasladarla, usted tiene pleno conocimiento ... de los actos que está realizando...". (cfr. archivo de audio de fecha 16 de febrero de 2016, secuencias, según contador horario, de 24:57 a 35:23). Hasta aquí los alcances de la sentencia en lo que interesa. Ahora bien, una primera observación que necesariamente debe hacerse es que, de la sola lectura de la acusación fiscal y la plataforma fáctica demostrada, como hecho histórico imputado, se entiende con absoluta claridad que se atribuyó al justiciable haber trasladado madera sin contar con el permiso estatal para hacerlo. Para ello, se estableció se incluyó como parte de la imputación, el medio en que el acusado realizó dicho transporte, "el vehículo automotor tipo camión, marca Frighliner, color blanco, placa C 139263", así como, las condiciones temporales y espaciales en que el agente desarrolló su conducta, "el 14 de enero de 2016, entre las 8:30 y las 9:30 horas, aproximadamente, en la localidad de Buenos Aires de Puntarenas, propiamente en el centro de la localidad". De igual forma, se describió el tipo de madera que fue trasladada, así como su cantidad exacta y otras características, "3.874 m³ de teca aserrada, 0.5 m³ de teca en troza y 0.034 de Cristóbal, que es una especie vedada". Es decir, salta a la vista, que se trata de una imputación clara, frente a lo que no puede soslayarse que una mayor precisión hubiese resultado deseable, en lo que atañe al tipo de documentación requerida, que el imputado no portaba consigo al momento de la acción y que daría cuenta de la autorización estatal para el transporte de madera en cuestión. Sin embargo, lo anterior, no implica que se trate en modo alguno de una acusación defectuosa que diera origen a una sentencia arbitraria. Es decir, el imputado conocía con claridad el hecho del que se le acusaba, que es lo importante, del que tuvo oportunidad de desplegar la estrategia de defensa que consideró conveniente. Ciertamente, una mayor precisión cuanto al tipo de autorización estatal que se echaba de menos hubiese contribuido a evitar la confusión que han intentado crear los recurrentes durante todo el proceso -en especial la defensa técnica. No obstante, se insiste, ello no significa que exista defecto alguno. Para los quejosos, la conducta atribuida al sentenciado es atípica, puesto que la madera que

transportó provenía de una plantación y no podría exigírsele permiso alguno que autorizara al acusado para hacerlo, en atención a lo dispuesto en el artículo 28 de la Ley Forestal que así lo dispone expresamente en lo que interesa: *"Excepción de permiso de corta. Las plantaciones forestales, incluidos los sistemas agroforestales y los árboles plantados individualmente y sus productos, no requerirá permiso de corta, transporte, industrialización ni exportación..."*. En realidad, una correcta lectura de las normas penales en cuestión, permite concluir con entera facilidad que, no importa el origen de la madera que se transporte, es acción ser siempre prohibida, si no se cuenta con la autorización respectiva, que se requerirá entonces en todos los casos. Es decir, sea cual sea su origen, no podrá obviarse la existencia de una documentación que permita su transporte o su movilización. Así lo establecen los artículos 56 y 31 de la Ley Forestal, aplicados en la especie, en relación con el artículo 63 de ese mismo cuerpo de normas, que, en su orden, disponen: *ARTICULO 56.- Movilización de madera. No se podrá movilizar madera en trozas, escuadrada ni aserrada proveniente de bosque ni de plantación, si no se cuenta con la documentación respectiva.* *ARTICULO 31.- Permiso para trasegar madera. Para sacar de la finca hacia cualquier parte del territorio nacional, madera en trozas, escuadrada o aserrada, proveniente de plantaciones forestales, se requerirá un certificado de origen expedido por el regente forestal o el Consejo Regional Ambiental de la zona. En caso de que este documento sea expedido por el regente forestal, la copia deberá contar con el sello de recibido de la Administración Forestal del Estado...* *ARTICULO 63.- Prisión de un mes a un año. Se impondrá prisión de un mes a un año a quien: a) Contravenga lo dispuesto en el artículo 56 de esta ley...* (El resaltado se suple). En cuanto al tipo de documentación que se requiere en cada caso, el Reglamento a la Ley Forestal, N° 25721, Decreto Ejecutivo número 25721 del 17 de octubre de 1996, vigente desde el 23 de enero de 1997: *"Artículo 30: Del transporte de los productos forestales provenientes de plantaciones y sistemas agroforestales. En el certificado de origen a que se refiere el artículo 31 y 55 de la Ley Forestal deberá certificarse la existencia de una plantación forestal o un sistema agroforestal en determinada finca, e indicarse el área plantada, el número de árboles, las especies, la ubicación, el nombre del propietario o propietaria. Este certificado único para cada finca, o área a explotar, será expedido por una única vez previo a la movilización de la madera ya sea en troza o aserrada y deberá entregarse copia a la A.F.E. Para efectos de control en el transporte una vez entregada la copia del Certificado de Origen a la A.F.E., el propietario o propietaria tendrá derecho sin ningún requisito adicional y en el acto, a un número proporcional de guías de transporte de acuerdo al área reforestada ó volumen a extraer que serán llenadas por el propietario o propietaria cada vez que transporte madera, y deberán ser entregadas al centro de industrialización primaria para respaldar la procedencia. La A.F.E. vía resolución administrativa establecerá los requisitos mínimos que deberá contener la guía de transporte. Toda persona física o jurídica que tenga integrada su materia prima proveniente de plantaciones forestales o sistemas agroforestales a una industria forestal, podrá acogerse si lo desea a un sistema alternativo para las guías de transporte.*

Este sistema consiste en un emblema permanente en forma de triángulo que debe colocarse en la parte trasera de la carga. El Director del A.C. en acuerdo con los productores o productoras, establecerán las características que contendrá y el número de identificación requerido para cada productor o productora. La elaboración y costo del emblema correrá por cuenta del administrado." "Artículo 31: Para movilizar madera en troza, en bloc o escuadrada, no comprendidos en el artículo anterior, deberá contarse con un distintivo y una guía de transporte emitida por la A.F.E. (Administración Forestal del Estado), por el regente, por el encargado de la Municipalidad o el Consejo Regional Ambiental cuando corresponda. La A.F.E. vía resolución administrativa establecerá los requisitos mínimos que

deberá contener la guía. Será responsabilidad del A.C., del Regente, del profesional forestal, del responsable de la municipalidad y del Consejo Regional Ambiental, según corresponda, la edición y entrega al titular del permiso o plan de manejo de las correspondientes guías, al costo. La guía de transporte únicamente determinará el número de permiso o aprobación del plan de manejo según corresponda, nombre del propietario o propietaria de la finca de la cual proviene. El llenado del resto de la información será responsabilidad del titular del permiso.” Nótese que la única diferencia que eventualmente se verificaría en lo que atañe a la documentación respectiva -elemento normativo del artículo 56 de la ley forestal que a su vez conforma un tipo penal en blanco- dependería del sitio del que proviene la madera que se transporta, que, según el caso, da lugar a la emisión de documentos de autorización de naturaleza diferente. Precisamente, este concepto normativo debe ser suplido por la persona juzgadora encargada del juicio, según el supuesto de hecho del que se trate en un proceder lícito, tomando en cuenta la reglamentación de la ley. Así, contrario a lo que entienden los quejosos, si se trata de madera proveniente de una plantación, un certificado de origen previo da partida ciertamente a la guía de transporte con el fin de que sea entregada al centro de industrialización primaria cada vez que la madera sea transportada. Sin embargo, eso no implica que para movilizar la madera fuera de la finca, ese certificado de origen deje de ser requerido, en la forma en que se establece en el artículo 31 de la Ley Forestal, transcrito líneas atrás. Amén de que, como es obvio, una norma reglamentaria no podría derogar este contenido de la ley forestal, según el cual, para movilizar madera fuera de la finca se requiere un certificado de origen. Al respecto, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, ha tenido oportunidad de pronunciarse y ha entendido que: *“...Considera esta Sala, que, con base en la lectura integrada de estas normas, debe interpretarse que, la madera cortada de plantaciones, como la del presente caso, no requerirán permiso de corta, transporte, industrialización ni exportación, de acuerdo con el artículo 28 de la Ley Forestal. Sin embargo, ello no exime al propietario de la madera y al transportista, de portar consigo los documentos que acrediten el origen de dicha madera, tal como lo ordena el artículo 31 del mismo cuerpo legal, siendo a esa documentación a la que se refiere el artículo 56. Debe tenerse claro que, si bien no se requiere permiso estatal para cortar o transportar la madera, sí se exige la expedición de un certificado de origen para que circule de un sitio a otro, ello con el fin, como es lógico suponer, de garantizar la procedencia legítima de la madera, para descartar su extracción ilegal por robo, por ejemplo...”*. (Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, a las 10:13 horas, de 27 de junio de 2014). A lo que deberá agregarse, de acuerdo con lo que se ha venido sosteniendo en esta resolución, que, antes de ser procesada, toda madera proveniente de una plantación, requerirá también la respectiva guía de transporte derivada del mismo certificado de su origen, a fin de ser llevada al centro de industrialización primaria; y que, la exigencia de portar el respectivo certificado de origen, precisamente, pretende lograr el control sobre la explotación del recurso natural en cuestión, siempre regulada por el Estado. En el caso bajo examen, tal y como lo analizó la sentencia impugnada, el imputado actuó sin autorización del ordenamiento jurídico, por cuanto, se aportó por la defensa un certificado de origen que no se encontraba vigente al momento en que los hechos ocurren, puesto que tiene como fecha de vigencia del 4 de marzo de 2014 al 4 de setiembre de ese mismo año, siendo que el hecho ilícito investigado ocurrió el 14 de enero de 2016. Para los recurrentes, se trata de una conclusión equivocada, puesto que la vigencia de ese certificado es únicamente para el aprovechamiento de la madera y demostración de la existencia de la plantación. Sin embargo, no se entiende qué otra lectura diferente a la otorgada en sentencia, puede darse a un documento oficial vencido, sino es que, ha dejado de producir todo efecto jurídico, además, de que, no es cierto que el documento sea requerido solo durante una fase del proceso de aprovechamiento, como quedó claro líneas atrás. De cualquier forma, los

quejosos intentan otorgar al artículo 30 de repetida cita, un contenido del que carece, puesto que este alude expresamente a la necesidad del certificado de origen para el transporte de productos forestales provenientes de plantaciones, que es el supuesto que regula la norma. En otro orden, los recurrentes reclaman que transportar no es lo mismo que movilizar, a efectos de haberse tenido por configurado el artículo 56 de la Ley Forestal. Sin embargo, no apuntan las razones de su opinión, siendo que, de acuerdo con el correcto idioma español, se trata de verbos transitivos que implican una misma acepción. Al respecto, el Diccionario de la Real Academia Española, dispone que transportar es “Llevar a alguien o algo de un lugar a otro” (<http://dle.rae.es/?id=aMgmTGw>) y movilizar, significa “Poner en actividad o movimiento”. Por otra parte, tomando en cuenta que además el imputado transportó piezas de Cristóbal, es importante mencionar que tampoco contaba con la guía de transporte prevista en el artículo 31 del Reglamento de la Ley Forestal, también ya citado, por lo que igualmente, e incluso al margen de las consideraciones anteriores, se configura el delito en cuestión, sin que ninguna importancia ostente si el mismo provenía de bosque o potrero, pues la distinción legal del todo no existe. Por lo expuesto, las quejas se declaran sin lugar.

En el **segundo motivo**, los quejosos argumentan fundamentación contradictoria de la sentencia, por cuanto, en su criterio, el tribunal fundamentó la condena del imputado asumiendo como única prueba válida las declaraciones y el informe rendido por los funcionarios del MINAET (sic), que le mereció credibilidad. Sin embargo, en una evidente violación a los principios de objetividad e imparcialidad, omitió referirse a los alcances establecidos en el artículo 28 de la Ley Forestal. Además, aducen, existe una ausencia total de fundamentación sobre la lesión que se produjo al bien jurídico, si las plantaciones forestales no son parte del patrimonio forestal del Estado, de acuerdo con el artículo 13 de la misma Ley Forestal. Opinan que, por esa razón, mal hizo el *a quo* en declarar sin lugar la actividad procesal defectuosa planteada en ese sentido durante el juicio. **No se acoge el reclamo.** En cuanto a lo que atañe a la aplicación de la ley de fondo, se remite a las consideraciones realizadas en el Considerando anterior de este fallo. Por lo demás, el argumento esbozado en cuanto a que las plantaciones forestales no constituyen patrimonio forestal del Estado y que, por eso, no constituyen objeto de su protección, debe igualmente rechazarse. Olvidan los quejosos que el artículo 50 de la Constitución Política, prevé el medio ambiente como bien jurídico que debe ser tutelado por el Estado. Al respecto, dispone en lo que interesa: “...*Toda persona tiene derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado. Por ello, está legitimada para denunciar los actos que infrinjan ese derecho y para reclamar la reparación del daño causado. El Estado garantizará, defenderá y preservará ese derecho. La ley determinará las responsabilidades y las sanciones correspondientes*”. La Sala Constitucional ha tenido oportunidad de pronunciarse sobre el tema y ha establecido que: “...*Sobre el derecho a gozar de un ambiente sano y ecológicamente equilibrado en los Centros de Educación.- El derecho a la salud reconocido en los artículos 21 de la Constitución Política, 1 y 11 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 10 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos, se encuentra íntimamente ligado al derecho a vivir en un ambiente sano y equilibrado, consagrado en el artículo 50 constitucional. La calidad ambiental es un parámetro fundamental de la calidad de vida; al igual que la salud, alimentación, trabajo, vivienda, educación, entre otros. En consecuencia, el Estado tiene la obligación de procurar una protección adecuada al ambiente, para lo cual debe tomar las medidas necesarias a fin de que el medio esté libre de contaminación, y que las alteraciones producidas tanto por el hombre como por la naturaleza, en el entorno próximo o lejano, no constituyan una lesión al ambiente ni a la salud de las personas que en él habitan...*”.

(SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, resolución número 2012-12430, a las nueve horas cinco minutos del siete de setiembre de dos mil doce). De igual forma, el Convenio sobre Diversidad Biológica y Anexos (Río de Janeiro, 1992), ratificado por ley número 7416 del 30 de junio de 1994, reitera esta obligación estatal, de la siguiente forma, en el artículo 6: *“Medidas generales a los efectos de la conservación y la utilización sostenible cada Parte Contratante, con arreglo a sus condiciones y capacidades particulares: a) Elaborará estrategias, planes o programas nacionales para la conservación y la utilización sostenible de la diversidad biológica o adaptará para ese fin las estrategias, planes o programas existentes, que habrán de reflejar, entre otras cosas, las medidas establecidas en el presente Convenio que sean pertinentes para la parte contratante interesada. Y b) Integrará, en la medida de lo posible y según proceda, la conservación y la utilización sostenible de la diversidad biológica en los planes, programas y políticas sectoriales o intersectoriales.”* La misma Convención, en el artículo 2, define, entre otros conceptos: *“Por “diversidad biológica” se entiende la variabilidad de organismos vivos de cualquier fuente, incluidos, entre otras cosas, los ecosistemas terrestres y marinos, y otros ecosistemas acuáticos y los complejos ecológicos de los que forman parte; comprende la diversidad dentro de cada especie, entre las especies y de los ecosistemas. Por “ecosistema” se entiende un complejo dinámico de comunidades vegetales, animales y de microorganismos, y su medio no viviente que interactúan como una unidad funcional. Por “especie domesticada o cultivada” se entiende una especie en cuyo proceso de evolución han influido los seres humanos para satisfacer sus propias necesidades...”*. De modo que, no existe la menor duda de que todo recurso natural es objeto de protección por parte del Estado, como parte de su responsabilidad por el cuidado del medio ambiente, y, por lo tanto, un bien jurídico tutelado, con independencia de lo que la ley describe como patrimonio forestal estatal. Es claro que, mediante la emisión de la Ley Forestal y sus contenidos, el Estado costarricense no hizo más que cumplir su compromiso adoptado así internacionalmente y dar plena vigencia a la disposición constitucional de cita. Así las cosas, la queja se rechaza.”...

Otras Referencias: Internet: <http://dle.rae.es/?id=aMgmTGw>
Citas de Legislación y Doctrina Sentencias Relacionadas

Texto de la Resolución

Res: 2016-606

Exp: 16-000032-1295-PE

Expediente: 16-000032-1295-PE Contra: Heiner García Bustos Delito: Infracción a la Ley Forestal Ofendido: Los Recursos Naturales Tribunal de Apelación de Sentencia Penal de Cartago. A las quince horas veintitrés minutos del trece de octubre de dos mil dieciséis.

Recurso de apelación de sentencia penal interpuesto en la presente causa seguida contra **Heiner García Bustos**, mayor, nacido el nueve de diciembre de mil novecientos setenta y dos, con cédula de identidad número seis - doscientos cincuenta - doscientos dieciocho, por el delito de **Infracción a la Ley Forestal**, en perjuicio de **Los Recursos Naturales**. Intervienen en la decisión del recurso, los jueces Ivette Carranza Cambroner, Jaime Robleto Gutiérrez y Christian Fernández Mora. Se apersonaron en apelación, el encartado Heiner García Bustos, los licenciados Erick Martínez Trejos en calidad de defensor particular del imputado y José Humberto Fernández González en representación de la Procuraduría General de la República.

Resultando:

1. Que mediante sentencia No. 60-2016 de las diecisiete horas del dieciséis de febrero de dos mil dieciséis, el Tribunal de Juicio del Pérez Zeledón, sección Flagrancia, resolvió: **"POR TANTO:** *De conformidad con lo expuesto y artículos 39 y 41 de la Constitución Política, 8 y 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 6, 9, 142, 184, 265 a 267, 270, 360 a 365, 367, 368 y 432 todos del Código Procesal Penal, 1, 30, 31, 45, 50, 59 a 63, 71 del Código Penal 1045 del Código Civil así como normas especiales aplicadas, 31, 56 y 63 de la Ley Forestal se declara a HEINER GARCÍA BUSTOS autor responsable del delito de INFRACCIÓN A LA LEY FORESTAL cometido en perjuicio de LOS RECURSOS NATURALES, imponiéndosele en tal carácter una pena de UN MES DE PRISIÓN que deberá descontar en el establecimiento carcelario que indiquen los reglamentos penitenciarios, previo abono de la preventiva sufrida si la hubiere. Comuníquese lo resuelto al Juzgado de Ejecución de la Pena, al Instituto Nacional de Criminología y al Registro Judicial para lo de sus cargos, una vez firme la sentencia. (Por un período de prueba de TRES AÑOS se le concede a HEINER GARCÍA BUSTOS el Beneficio de Ejecución Condicional de la Pena, advirtiéndole al imputado de los motivos que darían lugar a la revocatoria de dicha gracia. Se condena al imputado al pago de las costas del proceso. Se declara CON LUGAR LA ACCIÓN CIVIL RESARCITORIA establecida por EL ESTADO representada por medio de la PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA en contra de HEINER GARCÍA BUSTOS la cual se dicta en abstracto, debiendo las partes ir a la vía civil a hacer efectiva la misma. Se ordena el comiso de la madera decomisada en este proceso, pasando la misma a la orden del Estado. En cuanto al vehículo placas C- 139263 se ordena la puesta en posesión en forma definitiva a quien demuestre ser el representante legal de la sociedad anónima propietaria del mismo. **NOTIFÍQUESE.** (O SI SE DICTÓ LA SENTENCIA EN FORMA ORAL INDICAR QUE QUEDAN LAS PARTES NOTIFICADAS EN EL ACTO Y SE DEJA A SU DISPOSICIÓN LA GRABACIÓN EN AUDIO Y VIDEO DE LA SENTENCIA). GUSTAVO BARRANTES MORALES - JUEZ/A DECISOR/A."* (sic)

2. Que contra el anterior pronunciamiento, el sindicato Heiner García Bustos y su defensor el licenciado Erick Martínez Trejos interpusieron los recursos de apelación.

3. Que verificada la deliberación respectiva de conformidad con lo dispuesto por el artículo 466 del Código Procesal Penal, reformado por Ley 8837 publicada el nueve de diciembre de dos mil once (Creación de Recurso de Apelación de la Sentencia), el Tribunal se planteó las cuestiones formuladas en los recursos.

4. Que en los procedimientos se han observado las prescripciones legales pertinentes. Redacta la Jueza Carranza Cambroner, y;

Considerando:

I. Por cumplir con los requisitos exigidos, se conocen sendos recursos de apelación de la sentencia penal, interpuesta por el defensor particular Erick Martínez Trejos y por el acusado Heiner García Bustos, contra la resolución oral número 60-TFPZ-2016, dictada por el Tribunal de Flagrancia del Primer Circuito Judicial de la Zona Sur, sede Pérez Zeledón, a las 17:00 horas, de 16 de febrero de 2016. Dicho pronunciamiento judicial declaró al acusado Heiner García Bustos Ureña, autor responsable del delito de infracción a la ley forestal, en perjuicio de los recursos naturales, en razón de lo cual, se le impuso el tanto de un mes de prisión y se le concedió el beneficio de ejecución condicional de la pena por tres años. Asimismo, se declaró con lugar la acción civil resarcitoria interpuesta por la Procuraduría General de la República.

II. El día **08 de junio de 2016**, durante la primera audiencia, se llevó a cabo la respectiva vista oral, dentro de esta etapa impugnativa. En esa ocasión, este Tribunal de Apelación de Sentencia estuvo integrado por el juez Christian Fernández Mora, así como, las juezas Ivette Carranza Cambroner y Rosibel López Madrigal. Sin embargo, al día de hoy, esta última funcionaria judicial se ha acogido a su jubilación, razón por la cual, en su lugar, integra esta Cámara el juez Jaime Robleto Gutiérrez. Sustitución que resulta válida, para los efectos de este recurso, en atención a lo dispuesto por los artículos 41 de la Constitución Política y 4 del Código Procesal Penal, con el fin de evitar dilaciones en el proceso y resolver la situación jurídica del encausado, en el entendido de que se ha tenido a la vista el registro audiovisual de la audiencia oral y de conformidad con la jurisprudencia de la Sala Constitucional que ha dispuesto que *«...resulta constitucionalmente válido que en aquellas vistas o audiencias orales de casación en las que no se reciban elementos de prueba en forma oral o, que las argumentaciones de las partes consten ya por escrito, sin que se aporte nada nuevo, puedan intervenir otros jueces, distintos a los que participaron en la vista, a la hora de tomar la decisión, si y sólo si, están en capacidad de hacerlo y existen razones justificadas (que deberán constar) que impidan que quienes estuvieron en la audiencia oral se reúnan en fecha próxima a estudiar y resolver el asunto...»* (Sala Constitucional, N° 6681 de las 15:30 horas del 10 de diciembre de 1996 y N° 17553 de las 12:23 h. del 30 de noviembre de 2007)» (Sala Constitucional, N° 6880 de las 15:05 h. del 22 de mayo de 2013. El resaltado se suple). Aunque el precedente citado se refiere al recurso de casación, resulta igualmente aplicable tratándose de la impugnación que nos ocupa.

III. Los recurrentes de forma idéntica -en memoriales de fecha y encabezado distintos, pero de igual redacción- reclaman, en el **primer motivo** incoado, la errónea aplicación de la ley sustantiva. En ese sentido, indican que la conducta atribuida al encartado es atípica y por consiguiente debió haberse absuelto. Señalan, que se atribuye la conducta de transporte ilegal de madera, establecido en el artículo 56 de la Ley forestal, pero que, el artículo 28 de esa misma ley, establece que las plantaciones forestales, entre otros supuestos, no requieren permiso para su transporte. Aducen, que la madera en cuestión era proveniente de una plantación de teca, según el certificado de origen 15-2014-LSS, emitido por un regente forestal debidamente autorizado. De igual forma, argumentan que, según el artículo 30 de ese mismo cuerpo de normas, una vez procesada la madera en el centro de industrialización primaria no requiere ni guía, se entiende, de transporte, ni certificado de origen. Según el quejoso, el *a quo* y los testigos de cargo, funcionarios del MINAET (sic), yerran al entender que el certificado de origen que se presentó, al momento de los hechos, se encontraba vencido porque ese documento solo se requiere para el aprovechamiento de la madera y demostración de la existencia de la plantación. Además, según los recurrentes, el *a quo* omitió realizar un análisis de los artículos 28 y 30 de la Ley Forestal, con lo que se violentó el artículo 2 del Código Procesal Penal. Por último, según los quejosos, se argumenta que: *“...si bien es cierto dentro de la madera de teca que se decomisó, existen una (sic) piezas de la especie Cristóbal, lo cierto es que existe una ausencia total de prueba que determine si la misma proviene de un bosque o potrero y al no poderse determinar la procedencia no es posible imputar una conducta delictiva...”*. En el **cuarto y último motivo**, ambos recurrentes alegan violación al debido proceso y al derecho de defensa por defectos en la pieza acusatoria, que no cumple con los requisitos del artículo 303 del Código Procesal Penal. Al punto, indican que se atribuye al sentenciado Heiner García Bustos el delito de transporte ilegal de madera sin los documentos respectivos, *“cuando lo cierto es que el tipo penal del del (sic) artículo 56 no refiere a la conducta de movilizar el cual no es sinónimo de trasladar”* (ver recursos). Además, indican los interesados que la acusación no describe que se trata de madera proveniente de una

plantación, por lo que lo correspondía era la absolutoria de la persona acusada. Refieren, en apoyo de su posición, la resolución número 682, de las 15:00 horas, del 25 de agosto de 1997, del antiguo Tribunal de Casación Penal, según la cual el artículo 56 mencionado no se refiere al transporte de madera proveniente de terrenos que no sean de bosque o plantación. Señalan como agravio causado, la existencia misma del vicio y en lo que se enuncia como "Petitoria final del recurrente", el abogado particular solicita se declare con lugar la totalidad de los motivos incoados, se ordene la nulidad de la sentencia recurrida y se absuelva de toda pena y responsabilidad a su representado. En el mismo apartado, en su recurso, suscrito también por el defensor, el imputado realiza la misma solicitud y añade, solicita a esta Sede, que se ordene el comiso de la madera y se ordene su devolución; sea declarada sin lugar la querrela y la acción civil estatales y se condene al pago de las costas personales y procesales.

Los reparos no pueden atenderse y dada su identidad, se procede a su resolución conjunta. Para efectos de análisis del punto planteado, conviene partir de una breve semblanza del fallo impugnado. Así, consta que la plataforma fáctica acusada y tenida por cierta contra el justiciable, es la siguiente: *"Que el 14 de enero de 2016, entre las 8:30 y las 9:30 horas, aproximadamente, en la localidad de Buenos Aires de Puntarenas, propiamente en el centro de la localidad, el acusado Heiner Enrique García Bustos, a sabiendas del carácter ilícito de sus actos, fue sorprendido por funcionarios de la Fuerza Pública al momento de trasladar en el vehículo automotor tipo camión, marca Frighliner, color blanco, placa C 139263, madera sin contar con la guía de transporte respectiva acorde a la ley, ni autorización forestal del Estado. Propiamente, trasladó 3.874 m³ de teca aserrada, 0.5 m³ de teca en troza y 0.034 de cristóbal, que es una especie vedada."* (cfr. sentencia oral). En cuanto a la calificación jurídica otorgada a los hechos demostrados, se entendió en sentencia: *"...Señala el artículo 56 de la ley 7575, que es la ley forestal, 'No se podrá movilizar madera en trozas, escuadrada ni aserrada proveniente de bosque ni de plantación, sino se cuenta con la documentación respectiva'. El artículo 56 es donde se encuentra identificada la conducta, que se le está achacando a usted y prohíbe expresamente movilizar madera en trozas (repite), una plantación que es propiamente las plantaciones de teca, que madera que usted trasladaba, sin contar con la documentación respectiva, independientemente que provenga de bosque, el artículo no hace la distinción, no importa, si proviene de un bosque o una plantación si usted no cuenta con esos permisos, usted no puede trasladar la madera y es aquí precisamente cuando la conducta que usted realiza encuadra perfectamente, verdad. La prueba documental viene a ratificar también...el certificado de origen, que es otra de las cosas que lo hubiera autorizado, no existe, el que se ha hecho llegar a los autos, desde setiembre de 2014, estaba vencido, y ya el testigo que es funcionario del SINAC, de nombre Rolando Rodríguez nos había dicho que este tipo de documentos una vez vencidos no tienen validez alguna. Igualmente, el artículo 31 de la ley forestal nos indica que, para sacar de las fincas a cualquier otra parte del territorio nacional...se requerirá un certificado expedido por el regente forestal que como dijimos, existía desde el año 2014 pero se encontraba vencido...En ese sentido, el bien jurídico tutelado, que son los recursos naturales se vieron afectados, sobre todo si se toman en consideración que entre la madera que usted trasladaba, trasladaba también Cristóbal, que es madera que tiene una veda desde el año 1997, es decir, casi veinte años tiene esta especie de estar vedada, y si bien es cierto, don Heriberto nos dijo que una persona, que no dice el nombre, le regaló esta madera, no es creíble, es una madera muy cara, precisamente, por lo escasa que es. Esto aún más a exponer la antijuricidad de la conducta y se ha demostrado su culpabilidad, pues usted nos ha indicado que usted es una persona mentalmente sana...nos relató que tiene diez años de dedicarse al transporte, para este señor, y eso da la experiencia suficiente para saber qué cosas puede trasladar o no, para que accediera a trasladarla, usted tiene pleno conocimiento...de los actos que está*

realizando...". (cfr. archivo de audio de fecha 16 de febrero de 2016, secuencias, según contador horario, de 24:57 a 35:23). Hasta aquí los alcances de la sentencia en lo que interesa. Ahora bien, una primera observación que necesariamente debe hacerse es que, de la sola lectura de la acusación fiscal y la plataforma fáctica demostrada, como hecho histórico imputado, se entiende con absoluta claridad que se atribuyó al justiciable haber trasladado madera sin contar con el permiso estatal para hacerlo. Para ello, se estableció se incluyó como parte de la imputación, el medio en que el acusado realizó dicho transporte, "el vehículo automotor tipo camión, marca Frighliner, color blanco, placa C 39263", así como, las condiciones temporales y espaciales en que el agente desarrolló su conducta, "el 14 de enero de 2016, entre las 8:30 y las 9:30 horas, aproximadamente, en la localidad de Buenos Aires de Puntarenas, propiamente en el centro de la localidad". De igual forma, se describió el tipo de madera que fue trasladada, así como su cantidad exacta y otras características, "3.874 m³ de teca aserrada, 0.5 m³ de teca en troza y 0.034 de Cristóbal, que es una especie vedada". Es decir, salta a la vista, que se trata de una imputación clara, frente a lo que no puede soslayarse que una mayor precisión hubiese resultado deseable, en lo que atañe al tipo de documentación requerida, que el imputado no portaba consigo al momento de la acción y que daría cuenta de la autorización estatal para el transporte de madera en cuestión. Sin embargo, lo anterior, no implica que se trata en modo alguno de una acusación defectuosa que diera origen a una sentencia arbitraria. Es decir, el imputado conocía con claridad el hecho del que se le acusaba, que es lo importante, del que tuvo oportunidad de desplegar la estrategia de defensa que consideró conveniente. Ciertamente, una mayor precisión cuanto al tipo de autorización estatal que se echaba de menos hubiese contribuido a evitar la confusión que han intentado crear los recurrentes durante todo el proceso -en especial la defensa técnica. No obstante, se insiste, ello no significa que exista defecto alguno. Para los quejosos, la conducta atribuida al sentenciado es atípica, puesto que la madera que transportó provenía de una plantación y no podría exigírsele permiso alguno que autorizara al acusado para hacerlo, en atención a lo dispuesto en el artículo 28 de la Ley Forestal que así lo dispone expresamente en lo que interesa: "Excepción de permiso de corta. Las plantaciones forestales, incluidos los sistemas agroforestales y los árboles plantados individualmente y sus productos, no requerirá permiso de corta, transporte, industrialización ni exportación...". En realidad, una correcta lectura de las normas penales en cuestión, permite concluir con entera facilidad que, no importa el origen de la madera que se transporte, esa acción será siempre prohibida, si no se cuenta con la autorización respectiva, que se requerirá entonces en todos los casos. Es decir, sea cual sea su origen, no podrá obviarse la existencia de una documentación que permita su transporte o su movilización. Así lo establecen los artículos 56 y 31 de la Ley Forestal, aplicados en la especie, en relación con el artículo 63 de ese mismo cuerpo de normas, que, en su orden, disponen: ARTICULO 56.- Movilización de madera. No se podrá movilizar madera en trozas, escuadrada ni aserrada proveniente de bosque ni de plantación, si no se cuenta con la documentación respectiva. ARTICULO 31.- Permiso para trasegar madera. Para sacar de la finca hacia cualquier parte del territorio nacional, madera en trozas, escuadrada o aserrada, proveniente de plantaciones forestales, se requerirá un certificado de origen expedido por el regente forestal o el Consejo Regional Ambiental de la zona. En caso de que este documento sea expedido por el regente forestal, la copia deberá contar con el sello de recibido de la Administración Forestal del Estado... ARTICULO 63.- Prisión de un mes a un año. Se impondrá prisión de un mes a un año a quien: a) Contravenga lo dispuesto en el artículo 56 de esta ley... (El resaltado se suple). En cuanto al tipo de documentación que se requiere en cada caso, el Reglamento a la Ley Forestal, N° 25721, Decreto Ejecutivo número 25721 del 17 de octubre de 1996, vigente desde el 23 de enero de 1997: "Artículo 30: Del transporte de los productos forestales provenientes de plantaciones y sistemas

agroforestales. En el certificado de origen a que se refiere el artículo 31 y 55 de la Ley Forestal deberá certificarse la existencia de una plantación forestal o un sistema agroforestal en determinada finca, e indicarse el área plantada, el número de árboles, las especies, la ubicación, el nombre del propietario o propietaria. Este certificado único para cada finca, o área a explotar, será expedido por una única vez previo a la movilización de la madera ya sea en troza o aserrada y deberá entregarse copia a la A.F.E. Para efectos de control en el transporte una vez entregada la copia del Certificado de Origen a la A.F.E., el propietario o propietaria tendrá derecho sin ningún requisito adicional y en el acto, a un número proporcional de guías de transporte de acuerdo al área reforestada ó volumen a extraer que serán llenadas por el propietario o propietaria cada vez que transporte madera, y deberán ser entregadas al centro de industrialización primaria para respaldar la procedencia. La A.F.E. vía resolución administrativa establecerá los requisitos mínimos que deberá contener la guía de transporte. Toda persona física o jurídica que tenga integrada su materia prima proveniente de plantaciones forestales o sistemas agroforestales a una industria forestal, podrá acogerse si lo desea a un sistema alternativo para las guías de transporte. Este sistema consiste en un emblema permanente en forma de triángulo que debe colocarse en la parte trasera de la carga. El Director del A.C. en acuerdo con los productores o productoras, establecerán las características que contendrá y el número de identificación requerido para cada productor o productora. La elaboración y costo del emblema correrá por cuenta del administrado.”

“Artículo 31: Para movilizar madera en troza, en bloc o escuadrada, no comprendidos en el artículo anterior, deberá contarse con un distintivo y una guía de transporte emitida por la A.F.E. (Administración Forestal del Estado), por el regente, por el encargado de la Municipalidad o el Consejo Regional Ambiental cuando corresponda. La A.F.E. vía resolución administrativa establecerá los requisitos mínimos que deberá contener la guía. Será responsabilidad del A.C., del Regente, del profesional forestal, del responsable de la municipalidad y del Consejo Regional Ambiental, según corresponda, la edición y entrega al titular del permiso o plan de manejo de las correspondientes guías, al costo. La guía de transporte únicamente determinará el número de permiso o aprobación del plan de manejo según corresponda, nombre del propietario o propietaria de la finca de la cual proviene. El llenado del resto de la información será responsabilidad del titular del permiso.” Nótese que la única diferencia que eventualmente se verificaría en lo que atañe a la documentación respectiva -elemento normativa del artículo 56 de la ley forestal que a su vez conforma un tipo penal en blanco- dependería del sitio del que proviene la madera que se transporta, que, según el caso, da lugar a la emisión de documentos de autorización de naturaleza diferente. Precisamente, este concepto normativo debe ser suplido por la persona juzgadora encargada de juicio, según el supuesto de hecho del que se trate, en un proceder lícito, tomando en cuenta la reglamentación de la ley. Así, contrario a lo que entienden los quejosos, si se trata de madera proveniente de una plantación, un certificado de origen previo da partida ciertamente a la guía de transporte con el fin de que sea entregada al centro de industrialización industrialización primaria cada vez que la madera sea transportada. Sin embargo, eso no implica que para movilizar la madera fuera de la finca, ese certificado de origen deje de ser requerido, en la forma en que se establece en el artículo 31 de la Ley Forestal, transcrito líneas atrás. Amén de que, como es obvio, una norma reglamentaria no podría derogar este contenido de la ley forestal, según el cual, para movilizar madera fuera de la finca se requiere un certificado de origen. Al respecto, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, ha tenido oportunidad de pronunciarse y ha entendido que: “...Considera esta Sala, que, con base en la lectura integrada de estas normas, debe interpretarse que, la madera cortada de plantaciones, como la del presente caso, no requerirán permiso de corta, transporte, industrialización ni exportación, de acuerdo con el artículo 28 de la Ley Forestal. Sin

embargo, ello no exime al propietario de la madera y al transportista, de portar consigo los documentos que acrediten el origen de dicha madera, tal como lo ordena el artículo 31 del mismo cuerpo legal, siendo a esa documentación a la que se refiere el artículo 56. Debe tenerse claro que, si bien no se requiere permiso estatal para cortar o transportar la madera, sí se exige la expedición de un certificado de origen para que circule de un sitio a otro, ello con el fin, como es lógico suponer, de garantizar la procedencia legítima de la madera, para descartar su extracción ilegal por robo, por ejemplo...". (Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, a las 10:13 horas, de 27 de junio de 2014). A lo que deberá agregarse, de acuerdo con lo que se ha venido sosteniendo en esta resolución, que, antes de ser procesada, toda madera proveniente de una plantación, requerirá también la respectiva guía de transporte derivada del mismo certificado de su origen, a fin de ser llevada al centro de industrialización primaria; y que, la exigencia de portar el respectivo certificado de origen, precisamente, pretende lograr el control sobre la explotación del recurso natural en cuestión, siempre regulada por el Estado. En el caso bajo examen, tal y como lo analizó la sentencia impugnada, el imputado actuó sin autorización del ordenamiento jurídico, por cuanto, se aportó por la defensa un certificado de origen que no se encontraba vigente al momento en que los hechos ocurren, puesto que tiene como fecha de vigencia del 4 de marzo de 2014 al 4 de setiembre de ese mismo año, siendo que el hecho ilícito investigado ocurrió el 14 de enero de 2016. Para los recurrentes, se trata de una conclusión equivocada, puesto que la vigencia de ese certificado es únicamente para el aprovechamiento de la madera y demostración de la existencia de la plantación. Sin embargo, no se entiende qué otra lectura diferente a la otorgada en sentencia, puede darse a un documento oficial vencido, sino es que, ha dejado de producir todo efecto jurídico, además, de que, no es cierto que el documento sea requerido solo durante una fase del proceso de aprovechamiento, como quedó claro líneas atrás. De cualquier forma, los quejosos intentan otorgar al artículo 30 de repetida cita, un contenido del que carece, puesto que este alude expresamente a la necesidad del certificado de origen para el transporte de productos forestales provenientes de plantaciones, que es el supuesto que regula la norma. En otro orden, los recurrentes reclaman que transportar no es lo mismo que movilizar, a efectos de haberse tenido por configurado el artículo 56 de la Ley Forestal. Sin embargo, no apuntan las razones de su opinión, siendo que, de acuerdo con el correcto idioma español, se trata de verbos transitivos que implican una misma acepción. Al respecto, el Diccionario de la Real Academia Española, dispone que transportar es "*Llevar a alguien o algo de un lugar a otro*" (<http://dle.rae.es/?id=aMgmTGw>) y movilizar, significa "*Poner en actividad o movimiento*". Por otra parte, tomando en cuenta que además el imputado transportó piezas de Cristóbal, es importante mencionar que tampoco contaba con la guía de transporte prevista en el artículo 31 del Reglamento de la Ley Forestal, también ya citado, por lo que igualmente, e incluso al margen de las consideraciones anteriores, se configura el delito en cuestión, sin que ninguna importancia ostente si el mismo provenía de bosque o potrero, pues la distinción legal del todo no existe. Por lo expuesto, las quejas se declaran sin lugar.

IV. En el **segundo motivo**, los quejosos argumentan fundamentación contradictoria de la sentencia, por cuanto, en su criterio, el tribunal fundamentó la condena del imputado asumiendo como única prueba válida las declaraciones y el informe rendido por los funcionarios del MINAET (sic), que le mereció credibilidad. Sin embargo, en una evidente violación a los principios de objetividad e imparcialidad, omitió referirse a los alcances establecidos en el artículo 28 de la Ley Forestal. Además, aducen, existe una ausencia total de fundamentación sobre la lesión que se produjo al bien jurídico, si las plantaciones forestales no son parte del patrimonio forestal del Estado, de acuerdo con el artículo 13 de la misma Ley Forestal. Opinan

que, por esa razón, mal hizo el a quo en declarar sin lugar la actividad procesal defectuosa planteada en ese sentido durante el juicio. **No se acoge el reclamo.** En cuanto a lo que atañe a la aplicación de la ley de fondo, se remite a las consideraciones realizadas en el Considerando anterior de este fallo. Por lo demás, el argumento esbozado en cuanto a que las plantaciones forestales no constituyen patrimonio forestal del Estado y que, por eso, no constituyen objeto de su protección, debe igualmente rechazarse. Olvidan los quejosos que el artículo 50 de la Constitución Política, prevé el medio ambiente como bien jurídico que debe ser tutelado por el Estado. Al respecto, dispone en lo que interesa: “...*Toda persona tiene derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado. Por ello, está legitimada para denunciar los actos que infrinjan ese derecho y para reclamar la reparación del daño causado. El Estado garantizará, defenderá y preservará ese derecho. La ley determinará las responsabilidades y las sanciones correspondientes*”. La Sala Constitucional ha tenido oportunidad de pronunciarse sobre el tema y ha establecido que: “...*Sobre el derecho a gozar de un ambiente sano y ecológicamente equilibrado en los Centros de Educación.- El derecho a la salud reconocido en los artículos 21 de la Constitución Política, 1 y 11 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 10 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos, se encuentra íntimamente ligado al derecho a vivir en un ambiente sano y equilibrado, consagrado en el artículo 50 constitucional. La calidad ambiental es un parámetro fundamental de la calidad de vida; al igual que la salud, alimentación, trabajo, vivienda, educación, entre otros. En consecuencia, el Estado tiene la obligación de procurar una protección adecuada al ambiente, para lo cual debe tomar las medidas necesarias a fin de que el medio esté libre de contaminación, y que las alteraciones producidas tanto por el hombre como por la naturaleza, en el entorno próximo o lejano, no constituyan una lesión al ambiente ni a la salud de las personas que en él habitan...*”. (SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, resolución número 2012-12430, a las nueve horas cinco minutos del siete de setiembre de dos mil doce). De igual forma, el Convenio sobre Diversidad Biológica y Anexos (Río de Janeiro, 1992), ratificado por ley número 7416 del 30 de junio de 994, reitera esta obligación estatal, de la siguiente forma, en el artículo 6: “*Medidas generales a los efectos de la conservación y la utilización sostenible cada Parte Contratante, con arreglo a sus condiciones y capacidades particulares: a) Elaborará estrategias, planes o programas nacionales para la conservación y la utilización sostenible de la diversidad biológica o adaptará para ese fin las estrategias, planes o programas existentes, que habrán de reflejar, entre otras cosas, las medidas establecidas en el presente Convenio que sean pertinentes para la parte contratante interesada. Y b) Integrará, en la medida de lo posible y según proceda, la conservación y la utilización sostenible de la diversidad biológica en los planes, programas y políticas sectoriales o intersectoriales.*” La misma Convención, en el artículo 2, define, entre otros conceptos: “*Por “diversidad biológica” se entiende la variabilidad de organismos vivos de cualquier fuente, incluidos, entre otras cosas, los ecosistemas terrestres y marinos, y otros ecosistemas acuáticos y los complejos ecológicos de los que forman parte; comprende la diversidad dentro de cada especie, entre las especies y de los ecosistemas. Por “ecosistema” se entiende un complejo dinámico de comunidades vegetales, animales y de microorganismos, y su medio no viviente que interactúan como una unidad funcional. Por “especie domesticada o cultivada” se entiende una especie en cuyo proceso de evolución han influido los seres humanos para satisfacer sus propias necesidades...*”. De modo que, no existe la menor duda de que todo recurso natural es objeto de protección por parte del Estado, como parte de su responsabilidad por el cuidado del medio ambiente, y, por lo tanto, un bien jurídico tutelado, con independencia de lo que la ley describe como patrimonio forestal estatal. Es claro que, mediante la emisión de la Ley Forestal y sus contenidos, el Estado

costarricense no hizo más que cumplir su compromiso adoptado así internacionalmente dar plena vigencia a la disposición constitucional de cita. Así las cosas, la queja se rechaza.

En el **tercer motivo**, reclaman los interesados falta de legitimación de la Procuraduría General de la República para constituirse en actor civil y querellante, puesto que consideran que, aunque se establece la misma bajo la apariencia de supuestos intereses difusos, al no ser las plantaciones parte del patrimonio forestal de Estado, esa legitimación no existe. **El reclamo no podría prosperar.** La protección del medio ambiente da origen a un interés difuso, según lo ha reconocido también nuestro más alto tribunal constitucional, al establecer: *“En el derecho ambiental, la noción de legitimación tiende a extenderse y ampliarse en una dimensión tal, que lleva necesariamente al abandono del concepto tradicional, debiendo entender que cualquier persona es parte y que su derecho no deviene de títulos de propiedad o derechos o acciones concretas que ella pudiera ejercer por el derecho convencional, sino que el interés podría ser lo que los modernos tratadistas denominan el interés difuso, mediante el cual la legitimación original del interesado legítimo o aún del simple interesado, se difunde entre todos los miembros de una determinada categoría de personas que resultan así igualmente afectadas por los actos ilegales que los vulneran.”* (SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, resolución 0503-94, de las 15:15 horas, de 26 de enero de 1994). No obstante, la legitimación activa de la Procuraduría General de la República, dentro de los procesos penales, no necesariamente se deriva de ese concepto, sino de la respectiva previsión en el artículo 2.i de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, según el cual, en lo que interesa, es competencia funcional de este ente: *“Actuar en defensa del patrimonio nacional, de los recursos existentes en la zona marítimo-terrestre, el mar territorial, la zona económica exclusiva y la plataforma continental. Tomar las acciones legales procedentes en salvaguarda del medio, con el fin de garantizar el derecho constitucional de toda persona a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado. Velar por la aplicación correcta de convenios, tratados internacionales, leyes, reglamentos y otras disposiciones sobre esas materias. Investigar, de oficio o a petición de parte, toda acción u omisión que infrinja la normativa indicada. Ser tenida como parte, desde el inicio del procedimiento, en los procesos penales en que se impute la comisión de una infracción o la violación de la legislación ambiental y de la Ley sobre la Zona Marítimo-Terrestre. Para ello, podrá ejercitar la acción penal, de oficio, sin estar subordinada a las actuaciones y las decisiones del Ministerio Público; interponer los mismos recursos que el Código de Procedimientos Penales concede a aquel y ejercer la acción civil resarcitoria...”*. De ahí que, contrario a lo que se opina, no es correcto afirmar que el ente estatal carece de legitimación para actuar en este tipo de asunto como querellante y actor civil. Así las cosas, los reparos se declaran sin lugar.

V. En otro orden, esta Cámara ha constatado que, como parte de los registros digitales de este expediente, no existe grabación en video, solo en audio, de la sentencia que se impugna, sin que conste motivo alguno para ello. Al respecto, se sugiere al tribunal sentenciador que haga uso de los medios tecnológicos a su alcance para la elaboración el respaldo audiovisual de las audiencias, para garantizar un mejor acceso a las partes y a las autoridades superiores encargadas de su revisión. Todo, acorde con las políticas institucionales para la oralidad implementadas para esta materia, en “Procedimiento para la Grabación de las Audiencias Orales y Actos de Investigación, PRE-CO-01-2013”, emitida por la Comisión de Oralidad del Poder Judicial y aprobado el 24 de octubre del 2013, en la Sesión No. 100-13, del Consejo Superior del Poder Judicial, Artículo XLVIII.

Por tanto:

Se declaran sin lugar los recursos de apelación interpuestos, en todos sus extremos. Tome nota el tribunal sentenciador, en cuanto a lo que se sugiere en cuanto al tema de grabación de audiencias. **Notifíquese.**

IVETTE CARRANZACAMBRONERO - JUEZ/A DECISOR/A

JAIMEROBLETO GUTIERREZ - JUEZ/A DECISOR/A

CHRISTIANFERNANDEZ MORA - JUEZ/A DECISOR/A

7. Sentencia Número 10-201740-0454-PE

FICHA JURISPRUDENCIAL # 7	
Número de Expediente	10-201740-0454-PE
Tipo de Proceso	Recurso de apelación penal
SubTipo de proceso	N/A
Fecha de Sentencia	30 de Mayo del 2014
Magistrado ponente	Ronald Cortés Coto
Recurrente	No indica
Recurrido	Tribunal de Juicio del Segundo Circuito Judicial de la zona sur sede Osa, Carmen María Rodríguez Montoya.
Acto Recurrido	Sentencia No. 139-2013 de las diecisiete horas de ocho de agosto de dos mil trece.
Motivo	N/A
Hechos relevantes	Se declara parcialmente con lugar el tercer motivo del recurso de apelación interpuesto por la Defensa Pública del imputado. Se anula parcialmente el fallo en lo relativo a la fijación de la sanción penal únicamente.
PROBLEMA JURÍDICO	
Descripción de Problema	Concurso de normas relativas al tipo penal de pesca ilegal y la utilización de mecanismos prohibidos por la Ley, configuración de tipo penal, pena menos gravosa para el acusado.
Consideraciones de Sala	<p>1. Aunque el acusado alegue que el trasmallo no es de él, sino de otro la experiencia indica que un pescador jamás deja un trasmallo sin custodia alguna, todo lo cual riñe con las reglas del correcto entendimiento humano. Además, que la Ley de Conservación de Vida Silvestre en su artículo 2, establece que la acción de pescar también comprende el acoso, por lo que tirar un trasmallo al agua, ya constituye la acción de pesca, siendo que, en todo caso, en el asunto que nos ocupa, este trasmallo ya contenía varios peces se ha configurado delito</p> <p>2. De la aplicación errónea de la ley sustantiva: el tipo penal del artículo 97 de la Ley de Conservación de Vida Silvestre por el principio de especialidad y por ser además ley posterior, dado que su reforma data del año 2008, en tanto la Ley de Pesca es del año 2005, es el que resulta aplicable a la acción desplegada por el imputado de pescar mediante el uso de trasmallos en un humedal. Por ende, se declara sin lugar el motivo, por estar la sentencia conforme a derecho.</p> <p>3. Con respecto a lo excesivo de la sanción que debe imponerse al imputado la sala advierte que debieron ponderarse a la luz de los fines de la pena, y la gravedad del hecho, si el imputado era merecedor de una pena de prisión o de multa. Razón por la cual se acoge el reclamo, se</p>

	anularparcialmentelasentenciaúnicamenteenlorelativoalafijación de la pena, y se ordena el reenvío para su nueva sustanciación.		
Fallo	Parcialmente con lugar el recurso de apelación y se remiten las diligencias al juzgado de origen para proveer sobre la nueva pena impuesta menos gravosa.		
Legislación Relacionada	Legislación	Artículo	Num/Lit/Rom
	Código Penal Ley de Conservación de Vida Silvestre Ley de Pesca Código Procesal Penal, Ley 6106	1, 11, 18, 20, 30, 31, 45, 50, 51, 59 a 63, 71, 74 y 110 2 y 97 2 Inciso 14 y 33 1 inciso a) 1, 2, 3, 16, 142 y siguientes, 324 y siguientes, 360, 361, 363, 364, 365 y 367	
Jerarquía Jurisprudencial	Reiterativa		
Vigencia Jurisprudencial	Vigente		
Tesouro	<ul style="list-style-type: none"> - Concurso de normas - Pesca ilegal - Trasmallo - Humedales - Configuración de tipo penal - Reforma de pena. 		

Transcripción de 10-201740-0454-PE

Tribunal de Apelación de Sentencia Penal de Cartago

Resolución N° 00223 - 2014

Fecha de la Resolución: 30 de Mayo del 2014

Expediente: 10-201740-0454-PE

Redactado por: Ronald Cortés Coto

Clase de Asunto: Recurso de apelación penal

Analizado por: CENTRO DE INFORMACIÓN JURISPRUDENCIAL

Sentencias en igual sentido

Contenido de Interés:

Temas (descriptores): Infracción a la ley de conservación de la vida silvestre, Pesca ilegal, Principio de especialidad, Concurso aparente de normas.

Subtemas (restrictores): Aplicación del principio de especialidad, Efectuada en humedal mediante el uso de trasmallos, Pesca en humedal mediante el uso de trasmallos, Ley de Conservación de Vida Silvestre y Ley de Pesca y Acuicultura, Aplicación del principio de especialidad y concurso aparente de normas

Temas Estratégicos: Ambiental
Tipo de contenido: Voto de mayoría
Rama del derecho: Derecho Penal

“III- En su **segundo motivo del recurso**, la Defensa del imputado alega errónea aplicación de la ley sustantiva. Violación al Principio de Especialidad de la norma. Aduce el recurrente que el Tribunal se equivoca cuando aplica el tipo penal del numeral 97 de la Ley de Conservación de Vida Silvestre, cuando en realidad debió encuadrarse la conducta en el tipo penal establecido en el artículo 142 de la Ley de Pesca y Acuicultura. Argumenta la Defensa que este tipo penal por su especialidad es aplicable al caso concreto dado que precisamente la Ley de Pesca fue creada para regular la actividad pesquera en territorio nacional, pues así lo indica el artículo 1 de dicha Ley. En tanto la Ley de Conservación de la Vida Silvestre, protege la flora y fauna en general según reza el numeral 1 de dicha normativa. Arguye que en este caso la norma especial prevalece sobre la general, es decir el tipo penal del 142 de la Ley de Pesca es especial sobre el 97 de la Ley de Conservación de Vida Silvestre. Agrega que la Ley de Pesca regula en forma especializada la actividad pesquera y acuícola en sus diferentes etapas, desde la captura, extracción de las especies acuáticas en aguas interiores, continentales, en el mar territorial o en la zona económica exclusiva. Estima el agravio en el hecho de que el artículo 142 de la Ley de Pesca y Acuicultura tiene pena de multa, en tanto el 97 de la Ley de Conservación de Vida Silvestre, erróneamente aplicado, contiene penas de prisión que fue lo impuesto al encartado. Solicita se declare con lugar el recurso y se aplique la Ley de Pesca y Acuicultura **El reclamo se debe rechazar**. El problema planteado por el recurrente no es sencillo, dado que sin lugar a dudas la Ley de Pesca y Acuicultura (Ley 8436 de 25 de abril de 2005), regula en forma específica el ejercicio de la pesca y la acuicultura tanto en la zona continental como en el mar territorial. De allí que a primera vista pareciera que el tipo penal del artículo 142 de la Ley de Pesca, es especial sobre el artículo 97 de la Ley de Conservación de la Vida Silvestre, lo que sin embargo no resulta así. La Ley de Conservación de Vida Silvestre regula en forma general la protección de la fauna y la flora silvestre. La Ley de Pesca en su artículo 1 dispone lo siguiente: *“La presente Ley tiene por objeto fomentar y regular la actividad pesquera y acuícola en las diferentes etapas, correspondientes a la captura, extracción, procesamiento, transporte, comercialización y aprovechamiento sostenible de las especies acuáticas. Se garantizan la conservación, la protección y el desarrollo sostenible de los recursos hidrobiológicos, mediante métodos adecuados y aptos que aseguren su permanencia para el uso de las generaciones actuales y futuras y para las relaciones entre los diversos sujetos o agentes vinculados con la actividad”* De hecho, a partir del artículo 43 regula los diferentes tipos de pesca, según el fin y según la especie de que se trate. Por ejemplo, la pesca deportiva, turística, para uso doméstico o la comercial. O bien según la especie se regula la pesca del atún, el camarón, la sardina entre otras especies. Por otra parte, y en lo que a delitos se refiere, la Ley de Pesca y Acuicultura a partir del numeral 131, regula una serie de conductas típicas relativas todas a actividades de pesca y acuicultura, incluido el artículo 142 que el recurrente estima que debió ser aplicado al marco fáctico demostrado en la sentencia. Este artículo dispone lo siguiente: *“Será sancionado con pena de multa de veinte a sesenta salarios base, definidos en el artículo 2 de la Ley N ° 7337, de 5 de mayo de 1993, quien, con permiso, licencia o autorización de pesca o sin estos, utilice artes prohibidos o ilegales, al realizar faenas de pesca en aguas interiores, continentales, en el mar territorial o en la zona económica exclusiva”*. Por su parte el tipo penal del artículo 97 de la Ley de Conservación de la Vida Silvestre aplicado por la Juzgadora de Juicio dispone: *“Será sancionado con pena de multa de cinco (5) a diez (10) salarios base o pena de prisión de dos (2) a ocho (8) meses, y el comiso del equipo o material correspondiente,*

quien pesque en aguas continentales -ríos, riachuelos y quebradas hasta su desembocadura, lagos, lagunas, embalses, esteros y demás humedales-, de propiedad nacional, empleando explosivos, arbaletas, atarrayas, chinchorros, líneas múltiples, trasmallo o cualquier otro método que ponga en peligro la continuidad de las especies. En caso de que la pesca se efectúe en aguas continentales, empleando venenos, cal o plaguicidas, será sancionado con pena de multa de diez (10) a treinta (30) salarios base o pena de prisión de uno (1) a dos (2) años, siempre que no se configure un delito de mayor gravedad, y el comiso del equipo y el material correspondientes” Como puede colegirse de la lectura de ambos tipos penales, la acción descrita se refiere al hecho de pescar mediante artes prohibidas o ilegales en ciertas zonas donde se pretende proteger este tipo de fauna. Esta acción está contenida en ambas normas penales. No obstante, ello, el artículo 97 de la Ley de Conservación de la Vida Silvestre tiene varios elementos especializantes con relación a la conducta descrita en el numeral 142 de la Ley de Pesca y Acuicultura. El artículo 97 posee varios elementos descriptivos que detallan formas específicas de pescar que se consideran artes ilegales. Por ejemplo, el pescar con explosivos, arbaletas, atarrayas, chinchorros, líneas múltiples, trasmallos o cualquier otro método que ponga en peligro la continuidad de las especies. En la misma forma, dicho tipo penal contiene elementos normativos especiales que detallan los lugares en donde resulta sancionado pescar mediante los métodos descritos. Al respecto la norma dirige la acción prohibida hacia las aguas continentales dentro de las cuales en forma específica incluye ríos, riachuelos y quebradas hasta su desembocadura, lagos, lagunas, embalses, esteros y demás humedales de propiedad nacional. A juicio de esta Cámara nos encontramos ante un concurso aparente de normas el cual es regulado en el artículo 23 del Código Penal que establece: “Cuando una misma conducta esté descrita en varias disposiciones legales que se excluyan entre sí, sólo se aplicará una de ellas, así; la norma especial prevalece sobre la general, la que contiene íntegramente a otra se prefiere a ésta y aquella que la ley no haya subordinado expresa o tácitamente a otra, se aplica en vez de la accesoria”. Precisamente uno de los principios a aplicar cuando nos encontramos ante un concurso de esta naturaleza es el principio de especialidad. Este principio existe según la doctrina “cuando un tipo penal regula de manera especial y más precisa mediante la agregación de otros elementos, la situación fáctica que otro tipo penal regula de la manera general. O planteado el asunto de otro modo, la especialidad existe cuando un tipo penal tiene todos los elementos de otro tipo penal, del cual se diferencia porque al menos contiene un elemento adicional especial” (CASTILLO GONZALEZ Francisco. Derecho Penal. Parte General. Tomo 3. San José. Continental. 2010 pp 586-587). Conforme al principio de especialidad, el tipo penal más específico prima sobre el más general (Cfr. BUSTOS RAMIREZ Juan y HORMAZABAL Hernán. Lecciones de Derecho Penal. Madrid. Trotta. 1997. pp 100). En el caso concreto el hecho acusado y que se tuvo por demostrado en la sentencia consiste en que: “En fecha diez de setiembre del año dos mil diez, al ser poco más de las cinco horas con veintiocho minutos, los funcionarios del Ministerio del Ambiente y Energía; M y otros, realizando un recorrido de rutina en el sector del Humedal Terraba Sierpe, propiamente 730 metros del centro de la bocana del Humedal Terraba Sierpe, conocida como Boca Guarumal Nueva, lograron observar y detener en flagrante delito de pesca ilegal en dicho sitio, al encausado F, el cual mediante el empleo de una embarcación de nombre D, matrícula (...), un trasmallo de ochenta metros de largo con luz de malla de siete pulgadas y un trasmallo de cincuenta metros de largo con luz de malla de cinco pulgadas, realizaba la labor de pesca en el citado río, poniendo en peligro la continuidad de las especies y ya había capturado un pez de la especie róbalo y dos de la especie cuminate, siendo que dicho encausado no contaba con autorización alguna de la administración del Estado” (Cfr. folio 159). De manera tal que la conducta realizada por el imputado F de pescar en un humedal mediante el uso de trasmallos está contenida de forma específica en el artículo 97

de la Ley de Conservación de Vida Silvestre, que contiene dos elementos del tipo objetivo, uno normativo (humedal) y otro descriptivo (trasmallo), que hacen especial esta norma por sobre la acción general de pesca ilegal regulada en el artículo 142 de la Ley de Pesca. De manera tal que si bien la Ley de Pesca vista de manera integral es una Ley especial que regula la actividad pesquera, no ocurre lo mismo con relación a estos dos tipos penales que aquí se discuten, ya que al reformar el legislador en el año 2008 el artículo 97 de la Ley de Conservación de la Vida Silvestre, introdujo en esta norma con relación a la pesca mediante artes ilegales, una acción que resulta más específica que la establecida en el numeral 142 de la Ley de Pesca. Es de hacer notar que, si bien el artículo 122 de la Ley de Conservación de Vida Silvestre dispone que esta ley no se aplicará al ejercicio de la pesca en el mar, es claro que, tratándose de humedales, ello no aplica, dado que el artículo 97 de la misma ley sanciona en forma específica la pesca con trasmallos en ese tipo de ecosistema. La misma Ley de Conservación define lo que es un humedal como *"Extensiones de marismas, pantanos, turberas o aguas de régimen natural o artificial, permanentes o temporales, estancadas o corrientes dulces, salobres o saladas, incluyendo las extensiones de agua marina cuya profundidad en marea baja no exceda de seis metros"*. Esta Cámara otrora Tribunal de Casación de Cartago, en un caso por violación a la Ley de la Zona Marítimo Terrestre ocurrido precisamente en el Humedal Térraba Sierpe y en concreto en el voto de minoría de la Jueza Helena Ulloa Ramírez, dijo lo siguiente *"La Ley Orgánica del Ambiente también define lo que es un humedal como " Los humedales son los ecosistemas con dependencia de regímenes acuáticos, naturales o artificiales, permanentes o temporales, lénticos o lóticos, dulces, salobres o salados, incluyendo las extensiones marinas hasta el límite posterior de fanerógamas marinas o arrecifes de coral o, en su ausencia, hasta seis metros de profundidad en marea baja (...)". El artículo 45 de esta misma ley señala que "(...) Se prohíben las actividades orientadas a interrumpir los ciclos naturales de los ecosistemas de humedal, como la construcción de diques que eviten el flujo de aguas marinas o continentales, drenajes, desecamiento, relleno o cualquier otra alteración que provoque el deterioro y la eliminación de tales ecosistemas (...)". Por su parte, el Decreto Ejecutivo número 22993, del 21 de febrero de 1994, crea el Humedal Nacional Térraba Sierpe y lo ubica en las coordenadas geográficas, su extensión, en las distintas hojas cartográficas de la zona que abarca. Se define al Sector Humedal Marino Deltático, donde, según se infiere de los aportes del testigo G, estaría la zona de Punta Mala, como conformado por las aguas marinas cuyas profundidades no exceda los 6 metros, desde Punta Mala hasta Punta Sierpe, en la Bahía de Coronado, Hojas cartográficas de Coronado, No. 3443 11, Térraba W 3442 y Sierpe W 3442 11 escala 1:50:000, Instituto Geográfico Nacional"* (Res 2009-376 Tribunal de Casación Penal de Cartago. Voto Salvado Jueza Helena Ulloa Ramírez). Según se tuvo por demostrado en el fallo, los hechos ocurren precisamente dentro del Humedal Térraba Sierpe. Así lo indican los testigos C y M (folios 162-165), y el Informe del MINAET de folios 3 a 9. El humedal según la definición dada por la propia Ley de Conservación de Vida Silvestre, así como otras normas ya citadas relativas al ambiente, se ubica en la desembocadura de los ríos y se extiende en aguas marinas hasta seis metros de profundidad. Se trata de una zona de protección por la constante entrada y salida de peces que deshovan allí, pretendiendo el legislador proteger la continuidad de las especies. Por ello, si bien la Ley de Conservación indica en su artículo 122 que dicho cuerpo normativo no se aplica para la pesca en el mar, ello debe entenderse en relación al ejercicio de la pesca mar adentro, no abarcando dicha disposición los manglares ni los humedales, que por expresa disposición del tipo penal del artículo 97 de la ley en mención, se encuentran protegidos de la pesca mediante trasmallos y por ende la acción de pescar en ellos mediante prácticas ilegales como el trasmallo, la arbaleta, los explosivos y otros más que allí se enuncian, son sancionados en ese tipo penal con pena de multa de cinco a diez salarios base o pena de prisión de dos a ocho meses.

Concluyendo, el tipo penal del artículo 97 de la Ley de Conservación de Vida Silvestre por el principio de especialidad y por ser además ley posterior, dado que su reforma data del año 2008, en tanto la Ley de Pesca es del año 2005, es el que resulta aplicable a la acción desplegada por el imputado de pescar mediante el uso de trasmallos en un humedal. Por lo anterior, no existe errónea aplicación de la ley sustantiva en este caso. Por ende, se declara sin lugar el motivo.

Otras Referencias: Ley 8436 de 25 de abril de 2005.

Citas de Legislación y Doctrina Sentencias Relacionadas

Contenido de Interés:

Temas (descriptorios): Fijación de la pena, Fundamentación de la pena, Pena

Subtemas (restringidores): Falta de capacidad económica del imputado no es motivo para estimar que la imposición de una multa es más grave que la de prisión, Falta de capacidad económica del imputado no es motivo para estimar que la pena de multa es más grave que la de prisión

Tipo de contenido: Voto de mayoría

Rama del derecho: Derecho Penal

“**IV.** En su último motivo del recurso el apelante alega inconformidad con la fundamentación de la pena por imponer sanciones más gravosas existiendo penas alternativas más beneficiosas para el encartado. Estima que el Tribunal le impuso al endilgado la pena de prisión indicando que es más beneficiosa pues el encartado es persona de escasos recursos, de quien dependen varias personas, sin considerar que la pena de multa se puede conmutar a trabajo comunitario siendo por ende de mayor proporcionalidad y razonabilidad. El recurrente cita un extracto de una sentencia de ese mismo Tribunal en donde en un caso similar se le impuso pena de multa conmutada a un día de Trabajo Comunitario. Solicita se declare con lugar el motivo y se enmiende la fundamentación del Tribunal, imponiéndose una pena de multa fija conmutándose la misma a un día de Trabajo Comunitario. Con lugar el reclamo. El fallo parte de una serie de elementos relativos a la condición económica del encausado que resultan ser contradictorios con la conclusión adoptada con relación a la sanción penal impuesta. En ese sentido la sentencia indica: “Esta juzgadora concluye que el encartado es merecedor de la pena mínima de prisión establecida en el tipo penal, y no de los extremos sancionados con pena de multa de cinco a diez salarios base. Lo anterior por cuanto se trata de un trabajador con ingresos económicos no elevados y con personas dependientes de su salario, el cual también debe emplear en su propia subsistencia. Valorado el salario base contemplado para las cuantías penales para el año dos mil diez, de doscientos noventa y tres mil cuatrocientos colones, multiplicado por el extremo menor de la multa que es de cinco salarios base, ello implicaría un millón cuatrocientos sesenta y siete mil colones, suma muy elevada para la capacidad económica del ajusticiable, lo que afectaría seriamente su situación de vida y la de su familia. Por esta razón es que esta Juzgadora opta por la fijación de una pena privativa de libertad y no por una sanción de multa, considerando que al ser el encartado de limpios antecedentes es merecedor del beneficio de ejecución condicional de la pena impuesta” (cfr. folio 176). Luego de lo anterior, y de analizar aspectos relacionados con el artículo 71 del Código Penal, el Tribunal impone al justiciable una pena de dos meses de prisión concediéndole el Beneficio de Ejecución Condicional de la Pena al encartado. El vicio de fundamentación que encuentra esta Cámara es relativo al hecho de que el Tribunal no analizó lo alegado por la Defensa en el sentido de que la pena de multa resulta de mayor beneficio para el imputado,

dado que si como se considera por parte del a quo la capacidad económica del endilgado es muy baja, el artículo 56 del Código Penal establece la posibilidad de conversión en días de Trabajo Comunitario de esa multa. Siendo que la pena de prisión siempre será más gravosa, toda vez que de volver el imputado a cometer otro delito doloso en que sea sancionado con pena superior a seis meses de prisión, tendría que descontar la pena ahora impuesta. De manera tal que sin que esta Cámara pretenda expresar cuál es el tipo de sanción que debe imponerse al imputado dentro de las penas que el tipo penal aplicado tiene, sí es claro que la falta de capacidad económica del justiciable no es un motivo válido para estimar que dicha pena de multa, es de mayor gravedad que la pena de prisión. Debieron ponderarse a la luz de los fines de la pena, y la gravedad del hecho, si el imputado era merecedor de una pena de prisión o de multa. Razón por la cual se acoge el reclamo, se anula parcialmente la sentencia únicamente en lo relativo a la fijación de la pena, y se ordena el reenvío para su nueva sustanciación. En lo demás, el fallo se confirma.”...

Citas de Legislación y Doctrina

Texto de la Resolución

Res: 2014-223

Exp: 10-201740-0454-PE

Tribunal de Apelación de la Sentencia Penal de Cartago, sección primera. A las catorce horas treinta y seis minutos del treinta de mayo de dos mil catorce.

Recurso de apelación de sentencia penal interpuesto en la presente causa seguida contra **F**, mayor, convive en unión libre, vecino de (...), por el delito de **Infracción a la Ley de Conservación de Vida Silvestre en la modalidad de Pesca Ilegal**, en perjuicio de **Los Recursos Naturales**. Intervienen en la decisión del recurso, los jueces Rónald Cortés Coto, Rosibel López Madrigal y Jaime Robleto Gutiérrez. Se apersonaron en apelación, los licenciados Allan Coto Gómez en calidad de defensor público del encausado y Sergio Gutiérrez Quirós representante del Ministerio Público.

Resultando:

1. Que mediante sentencia No. 139-2013 de las diecisiete hora del ocho de Agosto de dos mil trece, el Tribunal de Juicio del Segundo Circuito Judicial de la zona sur sede Osa, resolvió: **“POR TANTO:** Conforme a lo expuesto, artículos 39 y 41 de la Constitución Política, 8 inciso 2 de la Convención Americana de Derechos Humanos, 11 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 1, 11, 18, 20, 30, 31, 45, 50, 51, 59 a 63, 71, 74 y 110 del Código Penal, 2 y 97 de la Ley de Conservación de Vida Silvestre, 2 inciso 14 y 33 de la Ley de Pesca, 1 inciso a) de la Ley 6106, 1, 2, 3, 16, 142 y siguientes, 324 y siguientes, 360, 361, 363, 364, 365 y 367 del Código Procesal Penal, se declara a **F** autor responsable del **DELITO DE INFRACCIÓN A LA LEY DE CONSERVACIÓN DE VIDA SILVESTRE, EN LA MODALIDAD DE PESCA ILEGAL**, así recalificado, cometido en perjuicio de **LOS RECURSOS NATURALES**, imponiéndosele por ese hecho, la pena de **DOS MESES DE PRISIÓN**, pena que descontará de la forma y modo que indiquen los respectivos reglamentos penitenciarios a la orden de Adaptación Social, previo abono de la preventiva sufrida. Por reunir los requisitos de ley y por un plazo de TRES AÑOS, se le confiere el beneficio de ejecución condicional de la pena, advertido que en caso de ser sentenciado por nuevo delito doloso con una pena de seis meses de prisión o más, se le revocará el beneficio y deberá descontar la pena impuesta. Se resuelve sin especial condenatoria en costas. De conformidad con el artículo 110 del Código Penal y 97 de la Ley de Conservación de Vida Silvestre, se dispone el comiso de los bienes que fueran decomisados y dados en depósito provisional a F, debiendo

presentarlos ante esta Autoridad, dentro del plazo de quince días, una vez firme el fallo. En caso de incumplimiento se le procesará por el delito de desobediencia a la autoridad o de estelionato según corresponda. Se ordena el comiso, sin perjuicio del derecho que un tercero pueda tener sobre la embarcación y el motor fuera de borda decomisados, para lo cual en atención a lo dispuesto por la Ley 6106, tendrá tres meses para la gestión respectiva ante este Despacho. Oportunamente cancélese y sáquese del libro de entradas. Comuníquese al Registro Judicial de delincuentes. **MEDIANTE LECTURA NOTIFÍQUESE. CARMEN MARÍA RODRÍGUEZ MONTOYA. JUEZA DE JUICIO.**" (sic)

2. Que contra el anterior pronunciamiento, el licenciado Allan Coto Gómez interpuso el recurso de apelación.

3. Que verificada la deliberación respectiva de conformidad con lo dispuesto por el artículo 466 del Código Procesal Penal, reformado por Ley 8837 publicada el nueve de diciembre de dos mil once (Creación de Recurso de Apelación de la Sentencia), el Tribunal se planteó las cuestiones formuladas en el recurso.

4. Que en los procedimientos se han observado las prescripciones legales pertinentes. Redacta el Juez Cortés Coto, y;

Considerando:

I- El recurso de apelación reúne los requisitos de admisibilidad definidos en los artículos 459, 460 y 461 del Código Procesal Penal, por lo que se entra a conocer de sus motivos.

II- En **primer motivo del recurso**, el Defensor Público del imputado F, Licenciado Allan Coto Gómez, alega violación de las reglas de la sana crítica y falta de fundamentación. Estima que la conducta del endilgado es atípica por cuanto no se pudo demostrar el dolo. Aduce que su defendido ha alegado que él pasaba por el lugar y su acompañante vio unos trasmallos y él entonces se acercó y los recogió por cuanto podían ser de algún compañero, pero que no eran de su pertenencia. Refiere que el hecho de que el ancla estuviera dentro del bote, o bien que no se hiciera constar que la lancha tenía un desperfecto, no desvirtúa la declaración del imputado, ya que los testigos únicamente ven al acusado cuando está subiendo un trasmallo no pescando. **Sin lugar el reproche.** La sentencia contiene una adecuada fundamentación en relación al por qué la declaración del imputado sobre el hecho de que los trasmallos no eran de su pertenencia no es creíble. En ese sentido se indica: *"No media ninguna contradicción entre los dos testigos, más bien resultan contestes y congruentes, lo que permite desacreditar el relato del ajusticiable. F ha procurado desviar la atención del Tribunal al señalar su ausencia de responsabilidad en el hecho, por encontrarse levantando uno de los trasmallos porque lo halló en el sitio y pensó que podía ser de uno de los compañeros de la costa. Lo cierto es que, ante la contundencia probatoria, no le es posible sustraerse del sitio del suceso, él se ubica en el lugar, hora y fecha, abordó de la embarcación D y desplegando la acción que se califica de ilícita, solo que en este último aspecto informa una justificación que no puede ser creída por esta Autoridad. Indica C que la razón de su presencia en el sitio es que se dirigía hacia donde su patrono porque el motor de la embarcación le estaba presentando un desperfecto mecánico, lo cual no se consignó de forma alguna por los oficiales actuantes. Expone que al dirigirse donde su jefe, su acompañante logra observar el trasmallo que se encontraba enredado en su razón o ancla y que él se aproxima y procede a desenredarlo y levantarlo porque pensaba podía pertenecer a un compañero de la costa. Ello no resulta creíble, porque*

los dos testigos del MINAET claramente señalan que el ancla estaba dentro del bote y no fuera de este, sin observar que el trasmallo de ochenta metros se encontrara enredado, como tampoco el de cincuenta metros. Esencialmente ambos deponentes señalan que una vez que son avistados por el imputado y su compañero, éste opta por apresurarse a elevar el trasmallo que se encontraba levantando. Esta acción por sí sola le resta credibilidad al encausado, quien ha procurado eximirse de responsabilidad señalando que su acción carecía de todo dolo, porque lo que efectuaba era una colaboración a un posible compañero pescador, porque él conoce muy bien que ese arte de pesca es ilegal y en esa zona. Resulta que la experiencia demuestra que ese no es el comportamiento entre pescadores, en tanto las artes de pesca son rigurosamente custodiadas por sus propietarios por el valor que representan para ellos, es el medio empleado para procurarse su sustento. La medida de los trasmallos permite deducir que no se trataba de artes que fueran olvidadas en el sitio o en el peor de los casos desechadas por sus propietarios. Ello se aleja de toda lógica y sentido común, porque no es la práctica entre pescadores ese tipo de ayuda que invoca el endilgado, sino que ese tipo de situaciones han acaecido cuando infractores huyen al verse sorprendidos por las autoridades. Resulta que todos los pobladores del Humedal Térraba Sierpe fueron informados por espacio de seis meses por las autoridades del MINAET, Mar Viva y Guardacostas de la prohibición de pesca en el sitio que fue encontrado el imputado, incluso S reconoce que a F se le brindó la información respectiva, aspecto que él no niega, indicando ser conocedor de la prohibición” (folios 168-169). De manera que el fallo expone una serie de circunstancias derivadas del acervo probatorio recabado en el debate, que sustentan la autoría del imputado en los hechos acusados, como lo son el hecho de que al verse sorprendido levanta rápidamente el trasmallo, que el ancla estaba dentro del bote, que no es lógico ni la experiencia indica que un pescador deje un trasmallo de ese tamaño sin custodia alguna, todo lo cual estima esta Cámara que no riñe con la reglas del correcto entendimiento humano. Debe agregarse que la Ley de Conservación de Vida Silvestre en su artículo 2, establece que la acción de pescar también comprende el acoso, por lo que tirar un trasmallo al agua, ya constituye la acción de pesca, siendo que, en todo caso, en el asunto que nos ocupa, este trasmallo ya contenía varios peces. Por lo anterior, no son de recibo los alegatos del recurrente.

III- En su **segundo motivo del recurso**, la Defensa del imputado alega errónea aplicación de la ley sustantiva. Violación al Principio de Especialidad de la norma. Aduce el recurrente que el Tribunal se equivoca cuando aplica el tipo penal del numeral 97 de la Ley de Conservación de Vida Silvestre, cuando en realidad debió encuadrarse la conducta en el tipo penal establecido en el artículo 142 de la Ley de Pesca y Acuicultura. Argumenta la Defensa que este tipo penal por su especialidad es aplicable al caso concreto dado que precisamente la Ley de Pesca fue creada para regular la actividad pesquera en territorio nacional, pues así lo indica el artículo 1 de dicha Ley. En tanto la Ley de Conservación de la Vida Silvestre, protege la flora y fauna en general según reza el numeral 1 de dicha normativa. Arguye que en este caso la norma especial prevalece sobre la general, es decir el tipo penal del 142 de la Ley de Pesca es especial sobre el 97 de la Ley de Conservación de Vida Silvestre. Agrega que la Ley de Pesca regula en forma especializada la actividad pesquera y acuícola en sus diferentes etapas, desde la captura, extracción de las especies acuáticas en aguas interiores, continentales, en el mar territorial o en la zona económica exclusiva. Estima el agravio en el hecho de que el artículo 142 de la Ley de Pesca y Acuicultura tiene pena de multa, en tanto el 97 de la Ley de Conservación de Vida Silvestre, erróneamente aplicado, contiene penas de prisión que fue lo impuesto al encartado. Solicita se declare con lugar el recurso y se aplique la Ley de Pesca y Acuicultura **El reclamo se debe rechazar**. El problema planteado por el recurrente no es sencillo, dado que sin lugar a duda la Ley de Pesca y Acuicultura (Ley 8436 de

25 de abril de 2005), regula en forma específica el ejercicio de la pesca y la acuicultura tanto en la zona continental como en el mar territorial. De allí que a primera vista pareciera que el tipo penal del artículo 142 de la Ley de Pesca, es especial sobre el artículo 97 de la Ley de Conservación de la Vida Silvestre, lo que sin embargo no resulta así. La Ley de Conservación de Vida Silvestre regula en forma general la protección de la fauna y la flora silvestre. La Ley de Pesca en su artículo 1 dispone lo siguiente: *“La presente Ley tiene por objeto fomentar y regular la actividad pesquera y acuícola en las diferentes etapas, correspondientes a la captura, extracción, procesamiento, transporte, comercialización y aprovechamiento sostenible de las especies acuáticas. Se garantizan la conservación, la protección y el desarrollo sostenible de los recursos hidrobiológicos, mediante métodos adecuados y aptos que aseguren su permanencia para el uso de las generaciones actuales y futuras y para las relaciones entre los diversos sujetos o agentes vinculados con la actividad”* De hecho, a partir del artículo 43 regula los diferentes tipos de pesca, según el fin y según la especie de que se trate. Por ejemplo, la pesca deportiva, turística, para uso doméstico o la comercial. O bien según la especie se regula la pesca del atún, el camarón, la sardina entre otras especies. Por otra parte, y en lo que a delitos se refiere, la Ley de Pesca y Acuicultura a partir del numeral 131, regula una serie de conductas típicas relativas todas a actividades de pesca y acuicultura, incluido el artículo 142 que el recurrente estima que debió ser aplicado al marco fáctico demostrado en la sentencia. Este artículo dispone lo siguiente: *“Será sancionado con pena de multa de veinte a sesenta salarios base, definidos en el artículo 2 de la Ley N° 7337, de 5 de mayo de 1993, quien, con permiso, licencia o autorización de pesca o sin estos, utilice artes prohibidos o ilegales, al realizar faenas de pesca en aguas interiores, continentales, en el mar territorial o en la zona económica exclusiva”*. Por su parte el tipo penal del artículo 97 de la Ley de Conservación de la Vida Silvestre aplicado por la Juzgadora de Juicio dispone: *“Será sancionado con pena de multa de cinco (5) a diez (10) salarios base o pena de prisión de dos (2) a ocho (8) meses, y el comiso del equipo o material correspondiente, quien pesque en aguas continentales -ríos, riachuelos y quebradas hasta su desembocadura, lagos, lagunas, embalses, esteros y demás humedales-, de propiedad nacional, empleando explosivos, arbaletas, atarrayas, chinchorros, líneas múltiples, trasmallo o cualquier otro método que ponga en peligro la continuidad de las especies. En caso de que la pesca se efectúe en aguas continentales, empleando venenos, cal o plaguicidas, será sancionado con pena de multa de diez (10) a treinta (30) salarios base o pena de prisión de uno (1) a dos (2) años, siempre que no se configure un delito de mayor gravedad, y el comiso del equipo y el material correspondientes”* Como puede colegirse de la lectura de ambos tipos penales, la acción descrita se refiere al hecho de pescar mediante artes prohibidas o ilegales en ciertas zonas donde se pretende proteger este tipo de fauna. Esta acción está contenida en ambas normas penales. No obstante, ello, el artículo 97 de la Ley de Conservación de la Vida Silvestre tiene varios elementos especializantes con relación a la conducta descrita en el numeral 142 de la Ley de Pesca y Acuicultura. El artículo 97 posee varios elementos descriptivos que detallan formas específicas de pescar que se consideran artes ilegales. Por ejemplo, el pescar con explosivos, arbaletas, atarrayas, chinchorros, líneas múltiples, trasmallos o cualquier otro método que ponga en peligro la continuidad de las especies. En la misma forma, dicho tipo penal contiene elementos normativos especiales que detallan los lugares en donde resulta sancionado pescar mediante los métodos descritos. Al respecto la norma dirige la acción prohibida hacia las aguas continentales dentro de las cuales en forma específica incluye ríos, riachuelos y quebradas hasta su desembocadura, lagos, lagunas, embalses, esteros y demás humedales de propiedad nacional. A juicio de esta Cámara nos encontramos ante un concurso aparente de normas el cual es regulado en el artículo 23 del Código Penal que establece: *“Cuando una misma conducta esté descrita en varias disposiciones legales que se excluyan entre sí, sólo se aplicará una de ellas, así: la*

norma especial prevalece sobre la general, la que contiene íntegramente a otra se prefiere a ésta y aquella que la ley no haya subordinado expresa o tácitamente a otra, se aplica en vez de la accesoria". Precisamente uno de los principios a aplicar cuando nos encontramos ante un concurso de esta naturaleza es el principio de especialidad. Este principio existe según la doctrina "cuando un tipo penal regula de manera especial y más precisa mediante la agregación de otros elementos, la situación fáctica que otro tipo penal regula de la manera general. O planteado el asunto de otro modo, la especialidad existe cuando un tipo penal tiene todos los elementos de otro tipo penal, del cual se diferencia porque al menos contiene un elemento adicional especial" (CASTILLO GONZALEZ Francisco. Derecho Penal. Parte General. Tomo 3. San José. Continental 2010 pp 586-587). Conforme al principio de especialidad, el tipo penal más específico prima sobre el más general (Cfr. BUSTOS RAMIREZ Juan y HORMAZABAL Hernán. Lecciones de Derecho Penal. Madrid. Trotta. 1997. pp 100). En el caso concreto el hecho acusado y que se tuvo por demostrado en la sentencia consiste en que: "En fecha diez de septiembre del año dos mil diez, al ser poco más de las cinco horas con veintiocho minutos, los funcionarios del Ministerio del Ambiente y Energía; M y otros, realizando un recorrido de rutina en el sector del Humedal Terraba Sierpe, propiamente 730 metros del centro de la bocana del Humedal Terraba Sierpe, conocida como Boca Guarumal Nueva, lograron observar y detener en flagrante delito de pesca ilegal en dicho sitio, al encausado F, el cual mediante el empleo de una embarcación de nombre D, matrícula (...), un trasmallo de ochenta metros de largo con luz de malla de siete pulgadas y un trasmallo de cincuenta metros de largo con luz de malla de cinco pulgadas, realizaba la labor de pesca en el citado río, poniendo en peligro la continuidad de las especies y ya había capturado un pez de la especie róbalo y dos de la especie cuminate, siendo que dicho encausado no contaba con autorización alguna de la administración del Estado" (Cfr. folio 159). De manera tal que la conducta realizada por el imputado F de pescar en un humedal mediante el uso de trasmallos está contenida de forma específica en el artículo 97 de la Ley de Conservación de Vida Silvestre, que contiene dos elementos del tipo objetivo, uno normativo (humedal) y otro descriptivo (trasmallo), que hacen especial esta norma por sobre la acción general de pesca ilegal regulada en el artículo 142 de la Ley de Pesca. De manera tal que si bien la Ley de Pesca vista de manera integral es una Ley especial que regula la actividad pesquera, no ocurre lo mismo con relación a estos dos tipos penales que aquí se discuten, ya que al reformar el legislador en el año 2008 el artículo 97 de la Ley de Conservación de la Vida Silvestre, introdujo en esta norma con relación a la pesca mediante artes ilegales, una acción que resulta más específica que la establecida en el numeral 142 de la Ley de Pesca. Es de hacer notar que si bien el artículo 122 de la Ley de Conservación de Vida Silvestre dispone que esta ley no se aplicará al ejercicio de la pesca en el mar, es claro que tratándose de humedales, ello no aplica, dado que el artículo 97 de la misma ley sanciona en forma específica la pesca con trasmallos en ese tipo de ecosistema. La misma Ley de Conservación define lo que es un humedal como "Extensiones de marismas, pantanos, turberas o aguas de régimen natural o artificial, permanentes o temporales, estancadas o corrientes dulces, salobres o saladas, incluyendo las extensiones de agua marina cuya profundidad en marea baja no exceda de seis metros". Esta Cámara otrora Tribunal de Casación de Cartago, en un caso por violación a la Ley de la Zona Marítimo Terrestre ocurrido precisamente en el Humedal Terraba Sierpe y en concreto en el voto de minoría de la Jueza Helena Ulloa Ramírez, dijo lo siguiente "La Ley Orgánica del Ambiente también define lo que es un humedal como "Los humedales son los ecosistemas con dependencia de regímenes acuáticos, naturales o artificiales, permanentes o temporales, lénticos o lóticos, dulces, salobres o salados, incluyendo las extensiones marinas hasta el límite posterior de fanerógamas marinas o arrecifes de coral o, en su ausencia, hasta seis metros de profundidad en marea baja (...)". El artículo 45 de esta misma ley señala que "(...)"

Se prohíben las actividades orientadas a interrumpir los ciclos naturales de los ecosistemas de humedal, como la construcción de diques que eviten el flujo de aguas marinas o continentales, drenajes, desecamiento, relleno o cualquier otra alteración que provoque el deterioro y la eliminación de tales ecosistemas (...). Por su parte, el Decreto Ejecutivo número 22993, del 21 de febrero de 1994, crea el Humedal Nacional Térraba Sierpe y lo ubica en las coordenadas geográficas, su extensión, en las distintas hojas cartográficas de la zona que abarca. Se define al Sector Humedal Marino Deltático, donde, según se infiere de los aportes del testigo G, estaría la zona de Punta Mala, como conformado por las aguas marinas cuyas profundidades no exceda los 6 metros, desde Punta Mala hasta Punta Sierpe, en la Bahía de Coronado, Hojas cartográficas de Coronado, No. 3443 11, Térraba W 3442 y Sierpe W 3442 11 escala 1:50:000, Instituto Geográfico Nacional” (Res 2009-376 Tribunal de Casación Penal de Cartago. Voto Salvado Jueza Helena Ulloa Ramírez). Según se tuvo por demostrado en el fallo, los hechos ocurren precisamente dentro del Humedal Térraba Sierpe. Así lo indican los testigos C y M (folios 162-165), y el Informe del MINAET de folios 3 a 9. El humedal según la definición dada por la propia Ley de Conservación de Vida Silvestre, así como otras normas ya citadas relativas al ambiente, se ubica en la desembocadura de los ríos y se extiende en aguas marinas hasta seis metros de profundidad. Se trata de una zona de protección por la constante entrada y salida de peces que deshovan allí, pretendiendo el legislador proteger la continuidad de las especies. Por ello, si bien la Ley de Conservación indica en su artículo 122 que dicho cuerpo normativo no se aplica para la pesca en el mar, ello debe entenderse en relación al ejercicio de la pesca mar adentro, no abarcando dicha disposición los manglares ni los humedales, que por expresa disposición del tipo penal del artículo 97 de la ley en mención, se encuentran protegidos de la pesca mediante trasmallos y por ende la acción de pescar en ellos mediante prácticas ilegales como el trasmallo, la arbaleta, los explosivos y otros más que allí se enuncian, son sancionados en ese tipo penal con pena de multa de cinco a diez salarios base o pena de prisión de dos a ocho meses. Concluyendo, el tipo penal del artículo 97 de la Ley de Conservación de Vida Silvestre por el principio de especialidad y por ser además ley posterior, dado que su reforma data del año 2008, en tanto la Ley de Pesca es del año 2005, es el que resulta aplicable a la acción desplegada por el imputado de pescar mediante el uso de trasmallos en un humedal. Por lo anterior, no existe errónea aplicación de la ley sustantiva en este caso. Por ende, se declara sin lugar el motivo.

IV- En su **último motivo del recurso** el apelante alega inconformidad con la fundamentación de la pena por imponer sanciones más gravosas existiendo penas alternativas más beneficiosas para el encartado. Estima que el Tribunal le impuso al endilgado la pena de prisión indicando que es más beneficiosa pues el encartado es persona de escasos recursos, de quien dependen varias personas, sin considerar que la pena de multa se puede conmutar a trabajo comunitario siendo por ende de mayor proporcionalidad y razonabilidad. El recurrente cita un extracto de una sentencia de ese mismo Tribunal en donde en un caso similar se le impuso pena de multa conmutada a un día de Trabajo Comunitario. Solicita se declare con lugar el motivo y se enmiende la fundamentación del Tribunal, imponiéndose una pena de multa fija conmutándose la misma a un día de Trabajo Comunitario. **Con lugar el reclamo.** El fallo parte de una serie de elementos relativos a la condición económica del encausado que resultan ser contradictorios con la conclusión adoptada con relación a la sanción penal impuesta. En ese sentido la sentencia indica: *“Esta juzgadora concluye que el encartado es merecedor de la pena mínima de prisión establecida en el tipo penal, y no de los extremos sancionados con pena de multa de cinco a diez salarios base. Lo anterior por cuanto se trata de un trabajador con ingresos económicos no elevados y con personas dependientes de su salario, el cual también debe emplear en su propia subsistencia. Valorado el salario base contemplado para*

las cuantías penales para el año dos mil diez, de doscientos noventa y tres mil cuatrocientos colones, multiplicado por el extremo menor de la multa que es de cinco salarios base, ello implicaría un millón cuatrocientos sesenta y siete mil colones, suma muy elevada para la capacidad económica del ajusticiable, lo que afectaría seriamente su situación de vida y la de su familia. Por esta razón es que esta Juzgadora opta por la fijación de una pena privativa de libertad y no por una sanción de multa, considerando que al ser el encartado de limpios antecedentes es merecedor del beneficio de ejecución condicional de la pena impuesta” (cfr. folio 176). Luego de lo anterior, y de analizar aspectos relacionados con el artículo 71 del Código Penal, el Tribunal impone al justiciable una pena de dos meses de prisión concediéndole el Beneficio de Ejecución Condicional de la Pena al encartado. El vicio de fundamentación que encuentra esta Cámara es relativo al hecho de que el Tribunal no analizó lo alegado por la Defensa en el sentido de que la pena de multa resulta de mayor beneficio para el imputado, dado que si como se considera por parte del a quo la capacidad económica del endilgado es muy baja, el artículo 56 del Código Penal establece la posibilidad de conversión en días de Trabajo Comunitario de esa multa. Siendo que la pena de prisión siempre será más gravosa, toda vez que de volver el imputado a cometer otro delito doloso en que sea sancionado con pena superior a seis meses de prisión, tendría que descontar la pena ahora impuesta. De manera tal que sin que esta Cámara pretenda expresar cuál es el tipo de sanción que debe imponerse al imputado dentro de las penas que el tipo penal aplicado tiene, sí es claro que la falta de capacidad económica del justiciable no es un motivo válido para estimar que dicha pena de multa es de mayor gravedad que la pena de prisión. Debieron ponderarse a la luz de los fines de la pena, y la gravedad del hecho, si el imputado era merecedor de una pena de prisión o de multa. Razón por la cual se acoge el reclamo, se anula parcialmente la sentencia únicamente en lo relativo a la fijación de la pena, y se ordena el reenvío para su nueva sustanciación. En lo demás, el fallo se confirma.

Por tanto:

Se declara parcialmente con lugar el tercer motivo del recurso de apelación interpuesto por la Defensa Pública del imputado F. Se anula parcialmente el fallo en lo relativo a la fijación de la sanción penal únicamente. Se ordena el reenvío para su nueva sustanciación en ese aspecto. En lo demás se declara sin lugar el recurso de apelación y se confirma el fallo. **NOTIFÍQUESE.**

Ronald Cortés Coto

Rosibel López Madrigal

Jaime Robleto Gutiérrez

Jueza y Jueces del Tribunal de Apelación de Sentencia Penal

8. Sentencia Número 12-000047-1130-PE

FICHA JURISPRUDENCIAL # 8	
Número de Expediente	12-000047-1130-PE
Tipo de Proceso	Recurso de Casación
SubTipo de proceso	Derecho Penal
Fecha de Sentencia	13 de Septiembre del 2013
Magistrado ponente	N/A
Recurrente	Maureen Reid Vargas, representante del Ministerio Público.
Recurrido	Tribunal de Apelación de Sentencia del Segundo Circuito Judicial de San José que declaró parcialmente con lugar el recurso formulado por la defensa pública del imputado.
Acto Recurrido	Resolución N° 2013-0246, de las 15:15 horas, del 7 de febrero de 2013.
Motivo	Alega precedentes contradictorios dictados entre el Tribunal de Apelación de Sentencia Penal y el Tribunal de Casación Penal, en cuanto a la ley que se debe aplicar cuando se trate de casos relacionados con el trasiego de huevos de tortugas, sin contar con el permiso de extracción respectivo.
Hechos relevantes	La Sala de Casación Penal declara sin lugar el recurso de casación que interpone la licenciada Maureen Reid Vargas, representante del Ministerio Público. Se unifica el criterio jurisprudencial consultado en el sentido de que cuando se trate de un concurso aparente de normas en asuntos relacionados con la protección y tutela de tortugas marinas, deberá aplicarse la Ley de Protección, Conservación y Recuperación de las Poblaciones de Tortugas Marinas, N° 8325, en virtud del principio de especialidad. En lo no previsto en esta ley especial, se entenderá que deben aplicarse aquellas normas vigentes relacionadas con el tema en cuestión.
PROBLEMA JURÍDICO	
Descripción de Problema	En este sentido existe la duda de normas contradictorias debiendo de aclararse ¿cuál es el criterio unificador para este tipo de casos?
Consideraciones de Sala	Ciertamente, la conducta acusada parece contenerse en varios tipos penales de diversas leyes como ocurre en la especie, debiendo dilucidarse cuál previsión típica es el que la recoge más plenamente. Al respecto, como bien lo expone la sentencia recurrida, nuestra legislación se encarga de resolver lo anterior mediante el ordinal 23 del Código Penal, el cual establece lo siguiente: "Cuando una misma conducta esté descrita en varias disposiciones legales que se excluyan entre sí, sólo se aplicará una de ellas, así: la norma especial prevalece sobre la general, la que contiene íntegramente a otra se prefiere a ésta y aquélla que la ley no haya subordinado expresa o tácitamente a otra, se aplica en vez de la accesoria, por tanto la sala se aplicó lo dispuesto por la Ley especial.

Fallo	Se declara sin lugar el Recurso de Casación.		
Legislación Relacionada	Legislación	Artículo	Num/Lit/Rom
	Ley 8325 Ley Especial de Protección, Conservación y Recuperación de las Poblaciones de Tortugas Marinas.	6	1
	Ley 7317 Ley de Conservación de la Vida Silvestre	95	
Jerarquía Jurisprudencial	Reiterativa		
Vigencia Jurisprudencial	Vigente		
Tesouro	<ul style="list-style-type: none"> - Recurso de Casación Penal - Aparente Conflicto de Leyes - Contradicción de Resoluciones - Unificación de Criterio Jurisprudencial - Legislación especial prima sobre la Legislación General 		

Transcripción de 12-000047-1130-PE

Sala Tercera de la Corte

Resolución N° 01185 - 2013

Fecha de la Resolución: 13 de Setiembre del 2013

Expediente: 12-000047-1130-PE

Redactado por: No indica redactor

Analizado por: SALA DE CASACIÓN PENAL

Indicadores de Relevancia Criterio unificador

Contenido de Interés:

Temas (descriptores): Delitos relacionados con la protección de tortugas marinas

Subtemas (restrictores): Ley aplicable ante concurso aparente de normas, Unificación de criterios

Tipo de contenido: Voto de mayoría

Rama del derecho: Penal- Precedentes Contradictorios

"II- (...) si bien las disposiciones jurídicas señaladas (artículo 95, de la Ley 7317, y artículo 6, de la Ley 8325) han desvalorado la conducta que pretende afectar o afecta a los animales silvestres, resulta evidente y notorio que en materia de protección de la tortuga marina, el legislador estableció una normativa específica que viene a sancionar la lesión al bien jurídico y su tutela como es la protección de dicha especie, toda vez que nuestro país ha declarado de interés público la investigación científica relacionada con las tortugas marinas y su hábitat, en consonancia con los compromisos adquiridos por el país en los instrumentos internacionales ratificados sobre la materia (ver artículo 1, de la Ley de Protección, Conservación y Recuperación de las poblaciones de tortugas marinas). De esta forma, cualquier actividad

relacionada con esta especie de fauna silvestre, en tanto constituye de interés público su estudio y protección concreta -de corte científico y ecoturístico-, requería ser penalizada en una normativa especial, aún y cuando la conducta que en ella se recoge se encontraba ya prevista en otra legislación anterior, pero en forma genérica (tutela de la Vida Silvestre). En esa tesitura, debe repararse en que el ordinal 95 de la Ley de Conservación de la Vida Silvestre sanciona en general a quienes comercien, negocien, trafiquen o trasieguen “animales silvestres”, sus productos y derivados, lo cual es un concepto más amplio que el de “tortugas marinas”, que utiliza el numeral 6 de la Ley de Protección, Conservación y Recuperación de las Poblaciones de Tortugas Marinas. De lo anterior se desprende sin duda alguna que el primer concepto (protección de “animales silvestres”) constituye el género, mientras que el segundo (“tortugas marinas”), es una especie del mismo en tanto se busca resguardar y proteger de modo específico a los quelonios. En consecuencia, de acuerdo con las características del caso en estudio, el citado artículo 6 de la Ley 8325 es ley especial respecto del artículo 95 de la Ley 7317, siempre y cuando la conducta que se acuse se encuentre contenida íntegramente en la descripción del tipo penal contemplada en dicha norma. En razón de lo anterior, valga aclarar que no se trata propiamente de una derogatoria tácita del ordinal 95 de la Ley de Vida Silvestre, sino que al estarse en presencia de un concurso aparente de normas, se resuelve con fundamento en el principio de especialidad, tomando en consideración el marco fáctico que se tuvo por probado. Conforme lo acreditado se aprecia que, por tratarse de un trasiego de huevos de la especie tortuga Baula con fines comerciales, la conducta encuadra en lo estipulado por el artículo 6 de la citada Ley 8325, el cual contiene en sí todos los elementos de la disposición penal del tipo general (comercio de productos o subproductos derivados de animales silvestres), más el elemento especializante (tortuga marina), el cual resulta aplicable a este caso. Es por lo anterior que, en virtud del principio de especialidad -por existir una ley particular que regula lo relacionado con tortugas marinas-, resulta aplicable lo regulado por ese cuerpo normativo, cuyo numeral 6 recoge con mayor precisión la conducta acusada y tenida por probada por el Tribunal a quo. (...) En consideración a lo resuelto (...) Se unifica el criterio jurisprudencial consultado en el sentido de que cuando se trate de un concurso aparente de normas en asuntos relacionados con la protección y tutela de tortugas marinas, deberá aplicarse la Ley de Protección, Conservación y Recuperación de las Poblaciones de Tortugas Marinas, N° 8325 en virtud del principio de especialidad-. En lo no previsto en esta ley especial, se entenderá que deben aplicarse aquellas normas vigentes relacionadas con el tema en cuestión.”

Citas de Legislación y Doctrina

Texto de la Resolución

120000471130PE

Exp: 12-000047-1130-PE Res: 2013-01185

SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las nueve horas y cero minutos del trece de setiembre del dos mil trece. Visto el Recurso de Casación interpuesto en la presente causa seguida en contra de Carlos Zúñiga Cortés, por el delito de Infracción a la Ley de Conservación de Vida Silvestre, en perjuicio de La Vida Silvestre, y; Considerando: I. Mediante resolución N° 2013-00652, de las 16:35 horas, del 4 de junio de 2013 (cfr. folios 134 a 135), esta Sala admitió para su trámite, el recurso de casación que interpone la licenciada Maureen Reid Vargas, representante del Ministerio Público, por la causal de precedentes contradictorios, contra la resolución N° 2013-0246, de las 15:15 horas, del 7 de febrero de 2013, dictada por el Tribunal de Apelación de Sentencia del Segundo Circuito Judicial de San José

que declaró parcialmente con lugar el recurso formulado por la defensa pública del imputado (cfr. folios 89 a 91). De seguido se procede con el conocimiento de fondo del recurso y se resuelve lo que corresponde a derecho. II- Como única protesta alega precedentes contradictorios dictados entre el Tribunal de Apelación de Sentencia Penal y el Tribunal de Casación Penal, en cuanto a la ley que se debe aplicar cuando se trate de casos relacionados con el trasiego de huevos de tortugas, sin contar con el permiso de extracción respectivo. En el caso particular, el imputado fue condenado a un año de prisión -por error material la gestionante consigna que fue a tres años de prisión-, por infracción al artículo 95 de la Ley de Conservación de Vida Silvestre (Ley N° 7317) al ser sorprendido por un funcionario de la policía de guardacostas en Matina de Limón, de llevar en sus manos un saco el cual contenía huevos de tortuga Baula, cuya especie se encuentra en peligro de extinción. No obstante, el Tribunal de Apelación de Sentencia Penal revocó la resolución, recalificó el hecho y aplicó al caso lo estipulado en el numeral 6 de la Ley de Protección, Conservación y Recuperación de las Poblaciones de Tortugas Marinas (Ley N° 8325), y le impuso una pena de tres meses de prisión al considerar que por el principio de especialización la conducta atribuida al justiciable se encuentra contenida en ese artículo de la ley 8325. Considera que la resolución cuestionada es contradictoria con la resolución número 2004-0564, emitida por el Tribunal de Casación Penal donde en un caso similar, se tuvo por acreditado que la persona que cargaba un saco con huevos de tortuga sin el permiso de extracción respectivo incurrió en la figura descrita en el ordinal 95 de la Ley de Conservación de la Vida Silvestre. Agrega que lo resuelto por el Tribunal de segunda instancia genera incerteza jurídica toda vez que en la zona de Limón es común aplicar el numeral 95 de la citada Ley y, si bien es cierto el Tribunal ad quem falla en contra de una normativa que califica de reciente, actualizada y novedosa, lo cierto es que, para la zona de Limón "es muy delicado el tema de las tortugas y en general todo el tema ambiental" (folio 105). En relación a los dos cuerpos normativos, señala que son dos leyes especiales afirmando que "lo más lamentable del mensaje que envía el Tribunal de Apelación de Sentencia, a los ciudadanos de esta provincia, que subsisten de este delito, presuntamente, se traduce en luz verde, para el ataque indiscriminado de esta especie, que al menos la Fiscalía Adjunta de Limón, defiende y combate con todo su empeño" (idem). El reclamo no resulta de recibo. En el caso en particular, la parte quejosa formula su recurso de casación bajo el supuesto de que existe contradicción entre lo resuelto por el Tribunal de Apelación de Sentencia Penal, del Segundo Circuito Judicial de San José y un precedente dictado por el otrora Tribunal de Casación Penal de San José, al tenor de lo dispuesto en el artículo 468 inciso a) del Código Procesal Penal, citando en apoyo de su gestión una resolución de éste último Tribunal que resulta contraria al fallo que se recurre en casación. De la confrontación de ambas resoluciones extrae como agravio que la resolución impugnada elimina la posibilidad de aplicar la Ley de Conservación de Vida Silvestre para los casos de violaciones realizadas en contra de las poblaciones de tortugas marinas. Para dilucidar el punto en discusión en el caso sometido a conocimiento de esta Cámara, resulta indispensable establecer el criterio asumido en el caso concreto por el Tribunal ad quem y su confrontación con el antecedente del antiguo Tribunal de Casación Penal. Posteriormente, conviene indicar cuál es la conducta concreta atribuida al imputado que se tuvo por probada, así como la normativa penal sustantiva que en definitiva corresponde aplicar a los hechos acreditados y las razones por las cuales debe mantenerse lo resuelto por el Tribunal de Apelación. A.- Argumentos empleados por el Tribunal de Apelación de Sentencia Penal de San José en el caso concreto. Según la resolución del Tribunal recurrido número 20130246, de las 15:15 horas, del 7 de febrero de 2013, en lo que interesa para resolver el presente asunto declaró parcialmente con lugar el recurso de apelación interpuesto por la defensa pública del imputado, revocando el fallo, únicamente en cuanto a la calificación del hecho y la pena impuesta, recalificando el evento acusado al

delito de infracción del artículo 6 de la Ley de Protección, Conservación y Recuperación de las Poblaciones de Tortugas Marinas, Ley N° 8325, imponiéndole la pena mínima de tres meses de prisión. De acuerdo con la relación de hechos probados contenidos en el fallo del tribunal de primera instancia los juzgadores admiten -como lo señala la defensa en su impugnación-, que la conducta acusada encuadra también en la citada Ley N° 8325. El artículo 6 de ese cuerpo legal señala en lo conducente, lo siguiente: "Quien mate, cace, capture, destace, trasiegue o comercie tortugas marinas, será penado con prisión de uno a tres años. La pena será de tres meses a dos años de prisión para quien retenga con fines comerciales tortugas marinas, o comercie productos o subproductos de estas especies.". En el razonamiento de fondo los juzgadores de apelación concluyen sin duda alguna que los huevos constituyen un producto o subproducto de la tortuga de manera que para resolver la disyuntiva de cuál ley es la que se debe observar para el caso concreto, aplicaron el principio de especialidad de acuerdo con las reglas del concurso aparente de normas advirtiendo que, según las características del hecho acusado, el acriminado fue sorprendido cuando portaba un saco con huevos de tortuga Baula, especie protegida por ley. Sobre el particular, concretamente dijeron: "El concurso aparente se presenta cuando la acción descrita entra en varios tipos penales que protegen un mismo bien jurídico, por lo que se genera la apariencia de varias lesiones jurídicas, pero en realidad se trata de una sola. Nuestro ordenamiento jurídico resuelve esta disyuntiva a través de la aplicación de dos criterios distintos y subsidiarios. A saber, los principios de especialidad y subsidiariedad. De manera que solo se aplica el segundo cuando el primero resulte insuficiente para despejar la incógnita. El principio de especialidad opera cuando una disposición penal, que es el tipo que se aplica, contiene en sí todos los elementos de la disposición penal del tipo general, más uno o más elementos especializantes. Como bien lo señalaban los romanos, "la norma especial deroga, para el caso concreto, a la general". En el caso concreto el numeral 95 de la Ley de Conservación de la Vida Silvestre sanciona a quienes comercien, negocien, trafiquen o trasieguen animales silvestres, sus productos y derivados, sin el permiso respectivo del Sistema de Área de Conservación. Las tortugas son animales silvestres, mientras que los huevos son derivados o subproductos de ellas. No obstante, lo anterior, existe una ley especial, que se refiere exclusivamente a la protección de tortugas marinas como es la Ley de Conservación y Recuperación de la Población de Tortugas Marinas. De manera que esta segunda contiene todos los elementos de la primera, más un criterio especializante, que es la protección específica de la tortuga marina y sus derivados. En razón de lo anterior, resulta procedente el recurso de apelación de sentencia interpuesto por la defensa" (folios 90-91). De esta manera revocaron parcialmente el fallo de primera instancia únicamente en cuanto a la calificación del hecho y recalificaron el mismo al delito contemplado en el ordinal 6 de la Ley N° 8325, imponiéndole al encartado la pena mínima de tres meses de prisión. B.- Posición esgrimida por el antiguo Tribunal de Casación Penal del Segundo Circuito Judicial de San José. Por su parte, el voto número 2004-0564, de las 10:25 horas, del 8 de junio de 2004 del antiguo Tribunal de Casación Penal -que la quejosa cita en apoyo de su gestión-, señala que tanto la Ley de Conservación de Vida Silvestre como la Ley de Protección de la tortuga marina, establecen sanciones para el transporte o tenencia de huevos. En el caso de la primera, advierte que tutela el tráfico de especies, sus productos o derivados. Con relación a la segunda, señala que su fin es el de "... regular la muerte accidental de tortugas en actividades pesqueras (cfr. Art2 de esta Ley), pero no propiamente despenalizar la venta o trasiego de huevos, o bien el simple transporte sin permiso. Por lo tanto, se desestiman los reclamos."

En síntesis, aunque hace mención de ambos cuerpos normativos, no se plantea la existencia de un posible concurso aparente de normas ante el caso que se investigaba -sujeto que fue

sorprendido mientras se encontraba en la acción de trasladar cuatrocientos huevos de tortuga con fines comerciales, sin contar con el permiso de extracción respectivo-. Por las razones expuestas los otrora jueces de casación mantuvieron la condena del imputado por el delito de tráfico de huevos de tortuga baula, de conformidad con lo dispuesto por la ley de Conservación de Vida Silvestre, sin cuestionarse la posibilidad de valorar la aplicación de la Ley N° 8325 por razón del principio de especialidad. C. Razones para declarar sin lugar el recurso de casación presentado por la gestionante. Análisis del caso concreto. Expuestas las consideraciones de lo resuelto por ambas Cámaras, la Sala comparte el razonamiento esgrimido por los jueces de apelación. Para una mejor comprensión del por qué no llevan razón las apreciaciones que esgrime el Ministerio Público, debemos partir de los hechos que se tuvieron por acreditados. En el caso que nos ocupa y de acuerdo con las circunstancias objetivas que rodearon el hecho acusado, la sentencia N° 105-12 del Tribunal de Flagrancia de Limón tuvo por demostrado el siguiente marco fáctico: "El día 18 de abril de 2012, al ser las 13 horas con 45 minutos, la Policía de Guardacostas realizaba un recorrido de rutina en Matina en las cercanías de Laguna Serafín, siendo que descienden de lancha, dirigiéndose a una trocha en la montaña con la finalidad de realizar la inspección requerida. 2- Una vez en la trocha, misma que está rodeada de varios ranchos en sus alrededores, el oficial ALEXIS UMAÑA ALVARADO, logra divisar a dos personas a una distancia de unos 10 metros y dentro de ellas al imputado CARLOS ZUÑIGA CORTES, llevando un saco en su mano, momento en que de una de las viviendas alguien dan (sic) la alerta sobre la presencia policial, situación que aprovecha el imputado CARLOS ZUÑIGA CORTES, para colocar el saco en el suelo y salir corriendo a toda prisa del sitio. 3- De seguido se da la persecución policial, que culmina con la aprehensión del imputado CARLOS ZUÑIGA CORTES, quien de manera espontánea le indica a los oficiales de la policía de guardacostas "YO GENERALMENTE ME COMO LOS HUEVOS, PERO SI ME DAN CUATRO MIL COLONES POR ELLOS LOS VENDO, ES MAS ESTOS LOS TENGO PARA CAMBIARLOS POR MEDIO LITRO DE GUARO". 4de inmediato el Biólogo MAURICIO VARGAS BARQUERO, procede a contabilizar la cantidad de huevos trasegados por el imputado CARLOS ZUÑIGA CORTES, a sabiendas de que la conducta es contraria a derecho, indicando a la vez sobre la identificación de esta especie, que los mismos pertenecen a la especie de Tortuga Baula en vías de extinción, procediendo a trasladarlos al Vivero "ESTACIÓN DE LAS TORTUGAS", donde se les brindó atención dentro de su hábitat natural" (folio 70 fte). Por estos hechos el Tribunal de Juicio declaró al encartado Zúñiga Cortés autor responsable de haber cometido un delito contra la Ley de Conservación de Vida Silvestre y en tal carácter le impuso la pena de un año de prisión, conforme la previsión del ordinal 95 de la citada ley N° 7317, el cual a la letra establece sanción punitiva de prisión o de multa para quienes "...comercien, negocien, trafiquen o trasieguen animales silvestres, sus productos y derivados, sin el permiso respectivo del Sistema Nacional de Áreas de Conservación", imponiéndose la pena multa de diez a cuarenta salarios base o pena de prisión de uno a tres años y el comiso de los animales o productos objeto de la infracción, "...cuando se trate de especies cuyas poblaciones hayan sido declaradas como reducidas o en peligro de extinción", según lo que señala el inciso a) de ese artículo. Según el Oficio 075-12-UAC-EGL rendido por el biólogo Mauricio Vargas Barquero, Comandante de la Unidad Ambiental de Limón (folio 3), prueba que fue debidamente incorporada al debate (cfr, folio 69 vuelto), se trata de huevos que pertenecen a la especie de Tortuga Baula, en vías de extinción, los cuales fueron trasladados al vivero "Estación de las Tortugas" para brindarles atención según su hábitat natural. Ciertamente, la conducta acusada parece contenerse en varios tipos penales de diversas leyes como ocurre en la especie, debiendo dilucidarse cuál previsión típica es el que la recoge más plenamente. Al respecto, como bien lo expone la sentencia recurrida, nuestra legislación se encarga de resolver lo anterior mediante el ordinal 23 del Código Penal, el cual establece lo siguiente:

“Cuando una misma conducta esté descrita en varias disposiciones legales que se excluyan entre sí, sólo se aplicará una de ellas, así: la norma especial prevalece sobre la general, la que contiene íntegramente a otra se prefiere a ésta y aquélla que la ley no haya subordinado expresa o tácitamente a otra, se aplica en vez de la accesorio”. Antecedentes jurisprudenciales de esta Sala ha señalado que el elemento central para determinar la existencia de un concurso aparente de normas es el bien jurídico. También ha señalado la importancia de aplicar los principios de especialidad, subsidiariedad y consunción. Así, ha dicho: “Existe una relación de especialidad que excluye la aplicación simultánea de dos tipos penales, cuando uno de ellos contiene todos los elementos del otro, pero agrega al menos un elemento adicional especial. Por su parte, la subsidiariedad entre tipos puede ser expresa o tácita, en la primera la propia norma lo establece, mientras que la segunda opción se determina por un análisis teleológico de la relación de ambas normas. Lo determinante de la subsidiariedad es que, ya sea de forma expresa o tácita, existe una relación entre ambos tipos que supone que uno sólo es aplicable si el otro no lo es. Por último, la consunción ocurre cuando un delito se comete antes, durante o después de otro más grave, que desplaza al primero por contener su injusto y culpabilidad.” (Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, resolución No. 468-2011, de las 12:09 horas, del 15 de abril de 2011). Según lo anterior, si bien las disposiciones jurídicas señaladas (artículo 95, de la Ley 7317, y artículo 6, de la Ley 8325) han desvalorado la conducta que pretende afectar o afecta a los animales silvestres, resulta evidente y notorio que en materia de protección de la tortuga marina, el legislador estableció una normativa específica que viene a sancionar la lesión al bien jurídico y su tutela como es la protección de dicha especie, toda vez que nuestro país ha declarado de interés público la investigación científica relacionada con las tortugas marinas y su hábitat, en consonancia con los compromisos adquiridos por el país en los instrumentos internacionales ratificados sobre la materia (ver artículo 1, de la Ley de Protección, Conservación y Recuperación de las poblaciones de tortugas marinas). De esta forma, cualquier actividad relacionada con esta especie de fauna silvestre, en tanto constituye de interés público su estudio y protección concreta -de corte científico y ecoturístico-, requería ser penalizada en una normativa especial, aún y cuando la conducta que en ella se recoge se encontraba ya prevista en otra legislación anterior, pero en forma genérica (tutela de la Vida Silvestre). En esa tesitura, debe repararse en que el ordinal 95 de la Ley de Conservación de la Vida Silvestre sanciona en general a quienes comercien, negocien, trafiquen o trasieguen “animales silvestres”, sus productos y derivados, lo cual es un concepto más amplio que el de “tortugas marinas”, que utiliza el numeral 6 de la Ley de Protección, Conservación y Recuperación de las Poblaciones de Tortugas Marinas. De lo anterior se desprende sin duda alguna que el primer concepto (protección de “animales silvestres”) constituye el género, mientras que el segundo (“tortugas marinas”), es una especie del mismo en tanto se busca resguardar y proteger de modo específico a los quelonios. En consecuencia, de acuerdo con las características del caso en estudio, el citado artículo 6 de la Ley 8325 es ley especial respecto del artículo 95 de la Ley 7317, siempre y cuando la conducta que se acuse se encuentre contenida íntegramente en la descripción del tipo penal contemplada en dicha norma. En razón de lo anterior, valga aclarar que no se trata propiamente de una derogatoria tácita del ordinal 95 de la Ley de Vida Silvestre, sino que, al estarse en presencia de un concurso aparente de normas, se resuelve con fundamento en el principio de especialidad, tomando en consideración el marco fáctico que se tuvo por probado. Conforme lo acreditado se aprecia que, por tratarse de un trasiego de huevos de la especie tortuga Baula con fines comerciales, la conducta encuadra en lo estipulado por el artículo 6 de la citada Ley 8325, el cual contiene en sí todos los elementos de la disposición penal del tipo general (comercio de productos o subproductos derivados de animales silvestres), más el elemento especializante (tortuga marina), el cual resulta aplicable a este

caso. Es por lo anterior que, en virtud del principio de especialidad -por existir una ley particular que regula lo relacionado con tortugas marinas-, resulta aplicable lo regulado por ese cuerpo normativo, cuyo numeral 6 recoge con mayor precisión la conducta acusada y tenida por probada por el Tribunal a quo. Baste agregar que la impugnante se limita en su recurso de casación a exponer que existen dos sentencias cuyos contenidos resultan contrapuestos entre sí con relación a la legislación que se debe aplicar cuando se trata de asuntos que versan sobre tortugas marinas, reclamando que se debe mantener la vigencia de la Ley de Conservación de Vida Silvestre para los casos relacionados con dicha especie, bajo el simple argumento de que es la legislación que se ha venido aplicando en la praxis judicial de la zona de Limón, por parte de la judicatura y del Ministerio Público. No obstante, pese a que admite la existencia de una ley que es especial -la N° 8325-, no termina de brindar explicaciones claras del por qué no debe aplicarse dicha normativa legal que, justamente y en virtud del principio de especialidad, tutela específicamente el tema de las tortugas marinas, de modo que su queja no resulta de recibo. Así las cosas, estima esta Sala que no se aprecia error alguno por parte del Tribunal de segunda instancia, a la hora de aplicar la norma sustantiva adecuada al hecho acusado y que se tuvo por probado. En consideración a lo resuelto, se declara sin lugar el recurso de casación que interpone la licenciada Maureen Reid Vargas, representante del Ministerio Público. Se unifica el criterio jurisprudencial consultado en el sentido de que cuando se trate de un concurso aparente de normas en asuntos relacionados con la protección y tutela de tortugas marinas, deberá aplicarse la Ley de Protección, Conservación y Recuperación de las Poblaciones de Tortugas Marinas, N° 8325 -en virtud del principio de especialidad-. En lo no previsto en esta ley especial, se entenderá que deben aplicarse aquellas normas vigentes relacionadas con el tema en cuestión. Por Tanto: Se declara sin lugar el recurso de casación que interpone la licenciada Maureen Reid Vargas, representante del Ministerio Público. Se unifica el criterio jurisprudencial consultado en el sentido de que cuando se trate de un concurso aparente de normas en asuntos relacionados con la protección y tutela de tortugas marinas, deberá aplicarse la Ley de Protección, Conservación y Recuperación de las Poblaciones de Tortugas Marinas, N° 8325, en virtud del principio de especialidad. En lo no previsto en esta ley especial, se entenderá que deben aplicarse aquellas normas vigentes relacionadas con el tema en cuestión.

Carlos Chinchilla S.
Jesús Ramírez Q.
José Manuel Arroyo G.
Magda Pereira V.
Doris Arias M

9. Sentencia Número 12-016246-0007-CO

FICHA JURISPRUDENCIAL # 9			
Número de Expediente	12-016246-0007-CO		
Tipo de Proceso	Acción de inconstitucionalidad		
SubTipo de proceso	Constitucional		
Fecha de Sentencia	05 de diciembre del 2012		
Magistrado ponente	Ernesto Jinesta Lobo		
Recurrente	N/A		
Recurrido	Medidas provisionales en vía penal (restablecimiento de las cosas al estado que tenían antes del hecho). artículo 140 del código procesal penal.		
Acto Recurrido	N/A		
Motivo	Refiere que la medida cautelar atípica que autoriza al Juez a procesos por el delito de usurpación, toda vez que podría ordenar el desalojo de varias familias como ocurrió en su caso, con el grave perjuicio que ello puede 80 a 90 familias, o sea más de 300 personas, lo cual se vio suspendido ante el recurso de apelación planteado. Considera que tal disposición lesiona el debido proceso y los establecidos en los artículos 28, 40, 51, 23, 33, 40, 56 y 78.		
Hechos relevantes	La Sala Constitucional rechazó el fondo de la acción, porque lo dispuesto por el artículo 140 del Código Procesal Penal no viola el derecho de defensa ni al proceso debido.		
PROBLEMA JURÍDICO			
Descripción de Problema	¿Si en los casos de Usurpación el restablecimiento de las cosas al estado en que se encuentran atenta contra el debido proceso y el derecho a la legítima defensa?		
Consideraciones de Sala	"...La norma que se impugna lo que establece es una facultad especial del juez, quien, en cualquier estado de la causa, a solicitud del ofendido, puede ordenar como medida provisional el restablecimiento de las cosas al estado que tenían antes del hecho, siempre que hubiere suficientes elementos para decidirlo. En el caso concreto que expone el No afecta en modo alguno el derecho de propiedad, dado que lo que se parte, el ofendido a quien se le restituyere el bien, es obvio que tiene los derechos y deberes de administración del bien y no la facultad de disposición del mismo, porque se trata de una medida cautelar o precautoria. La medida en sí misma no produce la constitución, ni la modificación o extinción de derechos..."		
Fallo	Se rechaza por el fondo la acción.		
Legislación Relacionada	Legislación	Artículo	Num/Lit/Rom
	Constitución Política	39 y 41	1
Jerarquía Jurisprudencial	Reiterativa		

Vigencia Jurisprudencial	Vigente
Tesaurus	<ul style="list-style-type: none">- Recurso de Inconstitucionalidad- Delito de Usurpación- Restablecimiento del Estado Actual de las cosas Medida Cautelar debidamente motivada el restablecimiento de las cosas al estado que tenían antes del hecho, siempre que hubiere suficientes elementos para decidirlo.- Rechazo de plano y en forma reiterada.

Transcripción de 12-000047-1130-PE

Sala Constitucional

Resolución N° 17048 - 2012

Fecha de la Resolución: 05 de Diciembre del 2012

Expediente: 12-016246-0007-CO

Redactado por: Ernesto Jinesta Lobo

Clase de Asunto: Acción de inconstitucionalidad

Analizado por: SALA CONSTITUCIONAL

Indicadores de Relevancia

Sentencia Relevante

Contenido de Interés:

Temas (descriptorios): PENAL

Subtemas (restringidores): NO APLICA

Tipo de contenido: Voto de mayoría

Rama del derecho: 3. ASUNTOS DE CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD 017048-12.

MEDIDAS PROVISIONALES EN VÍA PENAL (RESTABLECIMIENTO DE LAS COSAS AL ESTADO QUE TENÍAN ANTES DEL HECHO). Artículo 140 del Código Procesal Penal.

Texto de la Resolución

Exp: 12-016246-0007-CO

Res. N° 2012017048

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las catorce horas treinta minutos del cinco de diciembre de dos mil doce. Acción de inconstitucionalidad promovida por (NOMBRE 01), mayor, en unión libre, con cédula No. (Valor 01), vecino de Parrita, contra el artículo 140 del Código Procesal Penal.

Resultando:

1.- Por escrito recibido en la Secretaría de la Sala a las quince horas treinta y tres minutos del 29 de noviembre de 2012, el accionante presenta acción de accionante que su legitimación deriva del artículo 73 inciso a) de la Ley de la figura como imputado por el delito de usurpación ante el Juzgado Penal de Aguirre y Parrita. Refiere que la medida cautelar atípica que autoriza al Juez a procesos por el delito de usurpación, toda vez que podría ordenar el desalojo de varias familias como ocurrió en su caso, con el grave perjuicio que ello puede 80 a 90 familias, o sea más de 300 personas, lo cual se vio suspendido ante el recurso de apelación planteado. Considera que tal disposición lesiona el debido proceso y los establecidos en los artículos

28, 40, 51, 23, 33, 40, 56 y 78. En su inconstitucionalidad contra el artículo 140 del Código Procesal Penal. Sostiene el Jurisdicción Constitucional y del proceso penal No. 11-201487-0457-PE donde restituir las cosas al estado original es muy amplia y no debería permitirse para los acarrear a las familias. Indica que el caso particular el Juez ordenó el desalojo de criterio, no se respeta el derecho a la posesión que pudieron haber adquirido sobre la propiedad y que al permitirse una medida cautelar de esta naturaleza destruiría sus propiedades y enseres, afectando a las familias con niños y personas que deben EXPEDIENTE N° 12-016246-0007-CO Teléfonos: 2295-3696/2295-3697/2295-3698/2295-3700. Fax: 2295-3712. Dirección electrónica: www.poderjudicial.go.cr/salaconstitucional. Edificio Corte Suprema de Justicia, San José, Distrito Catedral, Barrio González Lahmann, calles 19 y 21, avenidas 8 y 6 ir a trabajar. Indica que es mayor el perjuicio social que la ventaja que pueda obtener la Comisión Nacional de Emergencias para recuperar el bien antes de contar con sentencia firme. Y si lo pierden el daño es muy gravoso y sería compensado tardíamente. Refiere que la norma debería disponer de mayores garantías para que no quede al arbitrio del Juez su dictado sobre todo en esta clase de delitos. Indica que las medidas deberían ser menos gravosas, no como ahora por asalto, sin aviso, destruyendo viviendas y sin ninguna prevención.

2.- El artículo 9 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional faculta a la Sala a rechazar de plano o por el fondo, en cualquier momento, incluso desde su manifiestamente improcedente, o cuando considere que existen elementos de juicio suficientes para rechazarla, o que se trata de la simple reiteración o presentación, cualquier gestión que se presente a su conocimiento que resulte ser reproducción de una gestión anterior igual o similar rechazada. Redacta el Magistrado Jinesta Lobo; y,

Considerando:

I.- Sobre la admisibilidad.- Esta acción resulta admisible en cuanto reúne Constitucional. El accionante está legitimado para accionar en virtud de los requisitos que establecen los artículos 73 y siguientes de la Ley de Jurisdicción existencia de un proceso penal pendiente de resolver, tramitado en el expediente No. 11-201487-0457-PE del Juzgado Penal de Aguirre y Parrita, en donde figura como imputado por el delito de usurpación.

II.- Objeto de la acción.- El accionante impugna el artículo 140 del Código Procesal Penal, en cuanto considera que es contrario a los artículos 23, 28, 33, 51, 56, 78 y 40 de la Constitución Política. La disposición en cuestión señala: ³Artículo 140.- Facultad especial. En cualquier estado de la causa y a solicitud del ofendido, el tribunal puede ordenar, como medida provisional, el restablecimiento de las cosas al estado que tenían antes del hecho, siempre que hayan suficientes elementos para decidirlo.

II.- Sobre el fondo. Respecto a esta norma en particular, la Sala en reiteradas ocasiones ha señalado que no se producen las violaciones acusadas por el accionante: ³«La norma que se impugna lo que establece es una facultad especial del juez, quien en cualquier estado de la causa, a solicitud del ofendido, puede ordenar como medida provisional el restablecimiento de las cosas al estado que tenían antes del hecho, siempre que hubiere suficientes elementos para decidirlo. En el caso concreto que expone el No afecta en modo alguno el derecho de propiedad, dado que lo que se parte, el ofendido a quien se le restituyere el bien, es obvio que tiene los derechos y deberes de administración del bien y no la facultad de disposición del mismo, porque se trata de una medida cautelar o precautoria. La medida en sí misma no produce la constitución, ni la modificación o extinción de derechos. El principio de

irretroactividad de ofendido, la causa que se sigue en su contra es por el delito de usurpación, de ahí que el juez dispusiera la devolución del bien al eventual ofendido, establece es una medida cautelar, provisional, debidamente fundamentada, que cesa en el momento en que la causa sea resuelta en sentencia. Por otra cual, a ninguna ley se le dará efecto retroactivo en perjuicio de persona o de sus derechos patrimoniales adquiridos o de situaciones jurídicas ese principio. La situación que expone el accionante en cuanto a que su derecho al inmueble había sido reconocido por una sentencia anterior y que ahora otro tribunal dispone esa medida provisional en contra de dicho fallo, no tiene relación alguna con lo que dispone la norma. En cuanto a la decisión jurisdiccional propiamente, esta Sala no puede pronunciarse en las leyes está previsto en el artículo 34 de la Constitución Política, según el consolidadas. La norma que se impugna no ocasiona vulneración alguna a absoluto por cuanto le está vedado en virtud de lo dispuesto en los artículos 10 de la Constitución Política y 74 de la Ley de Jurisdicción Constitucional. Tampoco se observa en la disposición legal cuestionada, debe ser fundamentada y que tiene la posibilidad de ser recurrida ante el superior, en virtud de lo dispuesto en los artículos 437 y siguientes del Código Procesal Penal. No infringe el principio de inocencia porque no implica juicio alguno respecto de la culpabilidad del imputado en la violación al debido proceso, ya que se trata de una medida provisional, que, hechos, sino que se trata, conforme se señaló, de una medida precautoria que pretende el restablecimiento de las cosas al estado que tenían antes del hecho. Por las razones expuestas, procede rechazar por el fondo la acción. (sentencia No. 2001-2234 reiterada en las sentencias No. 2004-8205, 2006-2230 y 2012-15908)

III.- Aunado a lo anterior, la Sala en la sentencia No. 2004-8205 agregó:

³Los accionantes alegan que la frase ³... siempre que haya suficientes elementos para decidirlo... no establece ningún parámetro objetivo, lo cual permite al Juez introducir criterios subjetivos al resolver; esto impide al Juez de Segunda Instancia revisar la legalidad de lo resuelto. Esta Sala que la resolución deberá estar adecuadamente fundada en elementos objetivos que le permitan al Juez determinar, en ese estadio inicial del proceso, si existen méritos suficientes para que el bien sea restituido a quien alega ser su propietario. Esos elementos objetivos son los que luego permiten al Juez de Segunda Instancia revisar lo resuelto por el órgano inferior. no comparte el criterio de los accionantes. La frase en cuestión se refiere a que la resolución deberá estar adecuadamente fundada en elementos objetivos que le permitan al Juez determinar, en ese estadio inicial del proceso, si existen méritos suficientes para que el bien sea restituido a quien alega ser su propietario. Esos elementos objetivos son los que luego permiten al Juez de Segunda Instancia revisar lo resuelto por el órgano inferior.

IV.- Conclusión.- De conformidad con lo anterior y no encontrando la Sala fundamento alguno para variar el criterio expuesto, lo procedente es rechazar por el fondo la presente acción, con fundamento en los mismos considerandos.

Por tanto:

Se rechaza por el fondo la acción.

Ernesto Jinesta L.

Presidente a.i

Luis Paulino Mora M. Fernando Cruz C.

Fernando Castillo V. Paul Rueda L.

10. Sentencia Numero 08-000413-0636-PE

FICHA JURISPRUDENCIAL # 10			
Número de Expediente	08-000413-0636-PE		
Tipo de Proceso	Recurso de casación		
SubTipo de proceso	Derecho Penal		
Fecha de Sentencia	30 de junio del 2011		
Magistrado ponente	Ronald Cortés Coto		
Recurrente	N/A		
Recurrido	Tribunal de Juicio del II Circuito Judicial de la Zona Sur		
Acto Recurrido	Sentencia No.187-201 de las trece horas del veintiséis de noviembre del dos mil diez		
Motivo	El recurrente alega falta de fundamentación y violación al principio de proporcionalidad. Indica que el imputado C. fue sancionado con dos meses de trabajo comunitario y a su vez con el decomiso del vehículo de su propiedad, siendo que se le sancionó por una tenencia ilegítima de arma. Estima que la sanción decomiso resulta mucho más gravosa que la pena aplicada, por lo que es desproporcionada. La sanción penal no se compara con el daño económico causado al imputado quien está obligado a perder su vehículo que es más valioso que la pena aplicada. Agrega que el vehículo vale según Tributación Directa un millón quinientos diez mil colones, lo que tiene más valor que dos meses de trabajo comunitario.		
Hechos relevantes	Se declara sin lugar el recurso de casación presentado por el defensor de los imputados		
PROBLEMA JURÍDICO			
Descripción de Problema	Análisis acerca de su naturaleza y proporcionalidad, Comiso de vehículo utilizado en cacería ilegal		
Consideraciones de Sala	"Efectivamente como lo apunta la sentencia 1009-2010 del Tribunal de Casación del Segundo Circuito Judicial de San José, el decomiso no puede considerarse una pena accesoria en tanto no está contemplada como tal en el artículo 50 del Código Penal, ni se rige por el principio de culpabilidad, dado que como se ha resuelto jurisprudencialmente (Vgr Res 1016-2008 Tribunal de Casación Segundo Circuito Judicial de San José), es aplicable incluso en casos en que el autor del hecho no resulte condenado. Por lo cual es acertada también la posición del Tribunal de Casación del Segundo Circuito Judicial de San José"		
Fallo	Se declara sin lugar el recurso de casación presentado por el defensor de los imputados.		
Legislación Relacionada	Legislación	Artículo	Num/Lit/Rom
	Constitución Política	39 y 41	
	Código penal	1, 30, 45, 71, 110	

Legislación Relacionada	Legislación	Artículo	Num/Lit/Rom
	Ley 7317 o Ley de Conservación de la Vida Silvestre	94, 104	
	Ley 7530 de Armas y Explosivos	88	
	Código Procesal Penal	1, 7, 9, 142, 360, 361, 363, 364, 365, 367	
Jerarquía Jurisprudencial	Reiterativa		
Vigencia Jurisprudencial	Vigente		
Tesouro	<ul style="list-style-type: none"> - Pena menos gravosa - Delito Ambiental - Recurso de Casación - Confirmación de la Sentencia - Decomiso de Vehículo 		

Transcripción de 08-000413-0636-PE

Tribunal de Casación Penal de Cartago
Resolución N° 00198 - 2011

Fecha de la Resolución: 30 de Junio del 2011

Expediente: 08-000413-0636-PE

Redactado por: Ronald Cortés Coto

Clase de Asunto: Recurso de casación

Analizado por: CENTRO DE INFORMACIÓN JURISPRUDENCIAL

Sentencias Relacionadas

Sentencia con datos protegidos, de conformidad con la normativa vigente

Contenido de Interés:

Temas (descriptorios): Infracción a la ley de conservación de la vida silvestre, Comiso, Conducción temeraria, Caza

Subtemas (restringidos): Análisis acerca de su naturaleza y proporcionalidad, Comiso de vehículo utilizado en cacería ilegal, naturaleza jurídica y proporcionalidad, Comiso del vehículo utilizado en actividad ilegal, Consideraciones acerca de la procedencia del comiso del vehículo y deber de analizar el caso concreto, Vehículo utilizado en cacería ilegal

Temas Estratégicos: Ambiental

Tipo de contenido: Voto de mayoría Rama del derecho: Derecho Penal

“III.- En su segundo motivo del recurso, el recurrente alega falta de fundamentación y violación al principio de proporcionalidad. Indica que el imputado C. fue sancionado con dos meses de trabajo comunitario y a su vez con el comiso del vehículo de su propiedad, siendo que se le sancionó por una tenencia ilegítima de arma. Estima que la sanción de comiso resulta mucho

más gravosa que la pena aplicada, por lo que es desproporcionada. La sanción penal no se compara con el daño económico causado al imputado quien está obligado a perder su vehículo que es más valioso que la pena aplicada. Agrega que el vehículo vale según Tributación Directa un millón quinientos diez mil colones, lo que tiene más valor que dos meses de trabajo comunitario. **Sin lugar el reclamo.** Esta Cámara recientemente en relación al comiso, su naturaleza jurídica y su proporcionalidad en un caso de conducción temeraria expresó lo siguiente: *"Efectivamente como lo apunta la sentencia 1009-2010 del Tribunal de Casación del Segundo Circuito Judicial de San José, el comiso no puede considerarse una pena accesoria en tanto no está contemplada como tal en el artículo 50 del Código Penal, ni se rige por el principio de culpabilidad, dado que como se ha resuelto jurisprudencialmente (Vgr Res 1016-2008 Tribunal de Casación Segundo Circuito Judicial de San José), es aplicable incluso en casos en que el autor del hecho no resulte condenado. Es acertada también la posición del Tribunal de Casación del Segundo Circuito Judicial de San José, en cuanto a que el comiso es aplicable solamente a delitos dolosos (cfr. BUSTOS RAMIREZ Juan y ORMAZABAL Hernán Lecciones de Derecho Penal. Madrid, Editorial Trotta. 1997, pp244; JESCHECK Hans Tratado de Derecho Penal. Tomo 2. Barcelona, Bosch. 1978, pp 1103; ZAFFARONI Eugenio. Manual de Derecho Penal. México. Cárdenas Editores. 1988. pp 745). Sin embargo, mantenemos nuestra posición en cuanto a que como consecuencia en este caso accesoria de tipo sui generis o cuasipenal, responde a criterios de prevención general y a la idea de pérdida de la propiedad sobre los instrumentos del delito, incidiendo sobre el reo que puede ser afectado de un modo más riguroso por el comiso que por la pena misma, con lo cual se considera que cumple con criterios de prevención especial al disuadir al autor de reincidir en su conducta. (Ver. JESCHECK Tratado de Derecho Penal. Parte General. pp 1102-1103). Partiendo entonces del hecho de que es una consecuencia accesoria de tipo sui generis, estimamos que la misma debe regirse por el principio de proporcionalidad y no por el de culpabilidad. De modo tal que pese a lo dispuesto en el numeral 110 del Código Penal, es posible al juzgador valorar la aplicación del comiso, de acuerdo al hecho concreto y la lesión al bien jurídico tutelado, de modo que no resulte cercano a una confiscación. En ese sentido indica Zaffaroni: "No obstante, dada la amplitud con que nuestra ley prevé el decomiso (se refiere al comiso) éste debe limitarse en los casos que resulte ser una pena tremendamente desproporcionada, cuya crueldad sea irracional, o bien, cuando por su enormidad, se acerque a la confiscación" (ZAFFARONI Manual de Derecho Penal, pp 745). Por su parte Jeschek expresa que el comiso no está sometido al principio de culpabilidad sino al de proporcionalidad. El 74b I prescribe, por tanto no imponer el comiso, siempre que la ley no lo imponga obligatoriamente, si fuera desproporcionado a la importancia del hecho (por ej; no debe imponerse el comiso de un automóvil con el que se ha cometido un delito de contrabando de poca importancia" (JESCHECK Hans. Tratado de Derecho Penal, pp 1103). Para la aplicación del principio de proporcionalidad se dice "que no se trate de las ganancias ni de los instrumentos y efectos del delito de comercio ilícito, y que se cumpla alternativamente una de las tres condiciones siguientes: a) que el valor de los bienes no guarde proporción con la naturaleza de la infracción penal, b) que el valor no guarde relación con la gravedad del delito, c) que se hayan satisfecho completamente las responsabilidades civiles. Para establecer si se dan las condiciones a) o b) debe atenderse la clase de bien jurídico lesionado o puesto en peligro por la infracción dolosa, la forma de ataque o puesta en peligro del mismo, el mayor o menor grado de reproche que se atribuya al autor y los daños materiales y morales producidos por el hecho punible..." RESTREPO MOLINA, Manuel Alberto. El comiso: análisis sistemático e instrumentación cautelar. Editorial Universidad del Rosario, 1ª edición, Bogotá, 2007, págs. 79-80. (Citado por Res 1009-2010 Tribunal de Casación Penal del Segundo Circuito Judicial de San José). Desde ésta perspectiva es necesario no solo el análisis de la naturaleza del bien jurídico tutelado por*

el delito (en este caso la conducción temeraria), sino las circunstancias del hecho concreto, como serían el grado de alcohol con el que se conducía, el reproche mayor o menor que se le pueda hacer al autor, y las consecuencias de su actuar (si produjo daños materiales o morales) y ponderarse ello con el bien a comisar (valor del automotor) para determinar si la sanción es proporcional o no. En ese sentido, no concordamos con el recurrente ni con el criterio expuesto en el voto 1009-2010 del Tribunal de Casación del Segundo Circuito Judicial de San José, en cuanto estima que en todo delito de conducción temeraria resulta contrario al principio de proporcionalidad el aplicar el comiso. Ello no puede ser así, dado que el bien jurídico tutelado que es la Seguridad Común, reviste suma importancia, por cuanto se trata de proteger la integridad física y la vida de las personas que transitan por nuestras calles, la buena disciplina en la conducción de los vehículos, lo cual disminuye los riesgos que esta actividad produce. La vida y la salud de las personas se ve expuesta a un enorme peligro cuando una persona conduce un vehículo en estado de ebriedad” (Res 2011-176 Tribunal de Casación Penal de Cartago). Lo anterior, resulta aplicable siempre y cuando no exista una norma que obligatoriamente imponga el comiso de los instrumentos con los que se cometió el delito, pues en esos casos resulta imperativo para el Tribunal decretar el mismo precisamente por cuanto el legislador ha considerado necesario que así sea por el especial carácter del bien jurídico tutelado. Ese es el caso de la Ley 7317 (Ley de Conservación de la Vida Silvestre) vigente al momento de los hechos aquí acusados que disponía en su artículo 94 (tipo penal aplicado en este proceso) el comiso del equipo utilizado y de las piezas que constituyan el producto de la infracción, en este caso de la cacería ilegal dentro de una zona protegida. En igual forma, establece dicha norma que: “Las armas pasarán a poder del Ministerio de Seguridad Pública para ser usadas o, en su defecto, destruirlas. Las trampas cogedoras y demás utensilios de caza al igual que los vehículos utilizados pasarán a ser propiedad de la Dirección General de Vida Silvestre del Ministerio de Recursos Naturales, Energía y Minas, de conformidad con lo que establezca el Reglamento de la presente ley”. Por ello, estima ésta Cámara que en el caso del delito contemplado en el artículo 94 de la Ley de Conservación de Vida Silvestre resulta imperativo imponer el comiso de los vehículos que se hayan utilizado para realizar la cacería, lo cual ocurrió con el automotor marca Toyota Hilux placas (...) propiedad del encartado, pues en él se transportaron los imputados hasta la entrada de la propiedad en cuestión, y en él transportaron los perros que utilizaron para poder cazar los tres tepezcuintles y el pizote. Así mismo pretendían salir de la reserva con sus presas y los perros en el mismo vehículo citado cuando fueron detenidos por los oficiales de policía y del MINAET. Por lo anterior, se rechaza el motivo.”

Citas de Legislación y Doctrina Sentencias Relacionadas

Contenido de Interés:

Temas (descriptores): Tenencia y portación ilegal de arma permitida

Subtemas (restrictores): Diferencia entre tenencia y portación

Tipo de contenido: Voto de mayoría

Rama del derecho: Derecho Penal

“**V.-** (...) Con respecto a la distinción entre tenencia ilegal y portación ilegal de arma permitida, se ha indicado lo siguiente: “... La jurisprudencia de este Tribunal de Casación ha distinguido los contornos de la tenencia y la portación de armas permitidas, pero, no en el sentido que pretende darle la recurrente es así como se ha dicho a este respecto: “Esta Cámara en varias oportunidades anteriores ha señalado la distinción entre el concepto de posesión o tenencia del arma y portación de la misma, por la relevancia que dicha distinción tiene a la

luz de determinar el diverso contenido injusto de las previsiones típicas del artículo 88 de la Ley de Armas, reformado según Ley número 7957 del 17 de diciembre de 1999, es así como, claramente, se ha expresado: “Las armas de fuego son bienes muebles y por ello susceptibles de tenencia, que conlleva el ejercicio de los atributos de la posesión sobre el bien y que puede ostentarse bajo diversos títulos (poseedor, propietario, depositario etc.) de esa forma quien tiene una arma en la vivienda, finca u oficina, sin la autorización respectiva, incurre en la figura de tenencia que establece el párrafo primero del artículo 88 citado; mientras que si el sujeto activo lleva, trae o transporta el arma en lugares públicos se trata de una portación. De lo dicho se deduce que la tenencia y la portación tienen una relación de género a especie, ergo, se puede ejercer la tenencia sin la portación, pero no a la inversa, y ambas son acciones diferentes a las cuales la ley ha establecido distinción porque afectan en forma diferente el bien jurídico tutelado” Tribunal de Casación Penal, resolución número 243-2003 10:00 horas del 20 de marzo de 2003, en similar sentido ver las resoluciones números 526-2003 de las 16:30 horas del 11 de junio de 2003 y 158-99 del 7 de mayo de 1999.” (Resolución 2004-00245 del 12 de marzo de 2004). En el presente caso, no sólo como se refirió en el considerando precedente, hay elementos de prueba concretos que determinan un uso efectivo del arma, sino que, la mera portación se establece en la circunstancia de que el imputado transportaba el arma a lo interno de su vehículo. Dada la naturaleza móvil del automotor esto de por sí enmarcaría en los extremos del tipo penal de la portación, excluyendo la posibilidad del encuadre en una mera tenencia. Por ello, no lleva razón la recurrente en su pretensión ...” (Tribunal de Casación Penal de Goicoechea, voto N° 2007-1193, de las 10:20 horas del 12 de octubre de 2007). Por lo expuesto, se declara sin lugar el motivo.”

Citas de Legislación y Doctrina Sentencias Relacionadas

Texto de la Resolución

Res: 2011-198

Exp: 08-000413-0636-PE

Tribunal de Casación Penal de Cartago. A las once horas y cuarenta minutos del treinta de junio de dos mil once.

Recurso de casación interpuesto en la presente causa seguida contra C., (...), B., (...), y C., (...), por el delito de Infracción a la Ley de Vida Silvestre en perjuicio de La Vida Silvestre. Intervienen en la decisión del recurso, los jueces Ronald Cortés Coto, Guillermo Sojo Picado y Frezie María Jiménez Bolaños. Se apersonaron en casación, los licenciados Yeudi Aguirre Aguirre, en calidad de defensor particular de los encausados y Luz Mary Molina Calvo representante del Ministerio Público.

Resultando:

1. Que mediante sentencia No.187-2010 de las trece horas del veintiséis de noviembre del dos mil diez, el Tribunal de Juicio del II Circuito Judicial de la Zona Sur, resolvió: “**POR TANTO:** De conformidad con lo expuesto, artículos 39 y 41 de la Constitución Política; 1, 30, 45, 71, 110 del Código Penal; 94, 104 de la Ley 7317 o Ley de Conservación de la Vida Silvestre; 88 de la Ley 7530 de Armas y Explosivos; 1, 7, 9, 142, 360, 361, 363, 364, 365 367 del Código Procesal Penal, se **DECLARA A C.** autor responsable de un delito de **CAZA ILEGAL** y un **DELITO DE TENENCIA ILÍCITA DE ARMA PERMITIDA**, cometidos en perjuicio de **LA VIDA SILVESTRE y LA SEGURIDAD PÚBLICA**, en concurso ideal y en carácter se le impone como sanción el tanto de **DOS MESES DE PRESTACION DE SERVICIO DE UTILIDAD PÚBLICA**, a favor y en la forma que se determine una vez firme el fallo. Se declara a C. y B., coautores responsables del delito de **CAZA ILEGAL**”

en perjuicio de **LA VIDA SILVESTRE**, en tal carácter se les impone como sanción el tanto de **CIENT MIL COLONES DE MULTA** a cada uno de ellos, dinero que deberán depositar a favor de la Dirección General de Vida Silvestre, quince días después de la firmeza del fallo. Se ordena el comiso a favor del Estado, de: **CINCO** perros de cacería, cuatro hembras y un macho; **una carabina marca Rugen**, modelo 10-22, serie 290-08132; **un vehículo Marca Toyota Estilo Hilux, placas (...)**. Se ordena como medida cautelar la anotación de la existencia de este proceso al margen de inscripción del automotor placas 116586. Se rechaza la medida cautelar de depósito provisional a favor del Santuario Caña Blanca de Puerto Jiménez de cinco perros de cacería. Son los gastos del proceso a cargo del Estado. Quedan las partes informadas de la totalidad del fallo, por ser oral. Eduardo Rojas Sáenz Juez de Juicio.” (sic)

Que contra el anterior pronunciamiento, el licenciado Yeudi Aguirre Aguirre interpuso el recurso de casación.

2. Que verificada la deliberación respectiva de conformidad con lo dispuesto por el artículo 465 del Código Procesal Penal, el Tribunal se planteó las cuestiones formuladas en el recurso.

3. Que en los procedimientos se han observado las prescripciones legales pertinentes. Redacta el Juez **Cortés Coto**, y;

Considerando:

I.- El recurso de casación reúne los requisitos establecidos por los numerales 437, 458, 460 a 462 del Código Procesal Penal por lo que se entra a conocer de sus motivos.

II.- En su primer motivo del recurso, el defensor particular de los imputados, Licenciado Yeudy Aguirre Aguirre, alega violación al principio de fundamentación, debido proceso, derecho de defensa, principio de oralidad por vicio absoluto. Estima que las violaciones citadas existen en tanto ni el debate ni la sentencia se pueden escuchar, lo que hace que no pueda apreciar la defensa todos y cada uno de los puntos previstos en la sentencia de marras. Indica que tal aspecto atenta contra el debido proceso por no poder acceder a lo debatido en juicio y poder prever o advertir defectos o declaraciones tan necesarias en la realización de cualquier reclamo.

III.- Sin lugar el reclamo. Esta Cámara ha procedido a escuchar y ver el DVD que contiene tanto el debate como la sentencia oral objeto de impugnación, pudiendo constatar que tanto las actuaciones como la sentencia son perfectamente audibles. Si bien, el audio no tiene el volumen deseado, basta con utilizar los parlantes del equipo de cómputo para poder escuchar perfectamente todo lo dicho por el juzgador en su sentencia oral. De manera que el reclamo de la defensa no es de recibo. Cabe agregar que no consta tampoco que el recurrente reclamara ante el Tribunal de Juicio que el DVD que se le entregó tuviera problemas de audio, como para que dicho despacho le solucionara el problema y de ser necesario le repusiera el término para recurrir en casación. Por lo expuesto, no se han producido los vicios alegados.

IV.- En su segundo motivo del recurso, el recurrente alega falta de fundamentación y violación al principio de proporcionalidad. Indica que el imputado C. fue sancionado con dos meses de trabajo comunitario y a su vez con el comiso del vehículo de su propiedad, siendo que se le sancionó por una tenencia ilegítima de arma. Estima que la sanción de comiso resulta mucho más gravosa que la pena aplicada, por lo que es desproporcionada. La sanción penal no

se compara con el daño económico causado al imputado quien está obligado a perder su vehículo que es más valioso que la pena aplicada. Agrega que el vehículo vale según Tributación Directa un millón quinientos diez mil colones, lo que tiene más valor que dos meses de trabajo comunitario. **Sin lugar el reclamo.** Esta Cámara recientemente en relación al comiso, su naturaleza jurídica y su proporcionalidad en un caso de conducción temeraria expresó lo siguiente: *"Efectivamente como lo apunta la sentencia 1009-2010 del Tribunal de Casación del Segundo Circuito Judicial de San José, el comiso no puede considerarse una pena accesoria en tanto no está contemplada como tal en el artículo 50 del Código Penal, ni se rige por el principio de culpabilidad, dado que como se ha resuelto jurisprudencialmente (Vgr Res 1016-2008 Tribunal de Casación Segundo Circuito Judicial de San José), es aplicable incluso en casos en que el autor del hecho no resulte condenado. Es acertada también la posición del Tribunal de Casación del Segundo Circuito Judicial de San José, en cuanto a que el comiso es aplicable solamente a delitos dolosos (cfr. BUSTOS RAMIREZ Juan y ORMAZABAL Hernán Lecciones de Derecho Penal. Madrid, Editorial Trotta. 1997, pp 244; JESCHECK Hans Tratado de Derecho Penal. Tomo 2. Barcelona, Bosch. 1978, pp 1103; ZAFFARONI Eugenio. Manual de Derecho Penal. México. Cárdenas Editores. 1988, pp 745). Sin embargo, mantenemos nuestra posición en cuanto a que como consecuencia en este caso accesoria de tipo sui generis o cuasipenal, responde a criterios de prevención general y a la idea de pérdida de la propiedad sobre los instrumentos del delito, incidiendo sobre el reo que puede ser afectado de un modo más riguroso por el comiso que por la pena misma, con lo cual se considera que cumple con criterios de prevención especial al disuadir al autor de reincidir en su conducta. (Ver. JESCHECK Tratado de Derecho Penal. Parte General, pp 1102-1103). Partiendo entonces del hecho de que es una consecuencia accesoria de tipo sui generis, estimamos que la misma debe regirse por el principio de proporcionalidad y no por el de culpabilidad. De modo tal que pese a lo dispuesto en el numeral 110 del Código Penal, es posible al juzgador valorar la aplicación del comiso, de acuerdo al hecho concreto y la lesión al bien jurídico tutelado, de modo que no resulte cercano a una confiscación. En ese sentido indica Zaffaroni: "No obstante, dada la amplitud con que nuestra ley prevé el decomiso (se refiere al comiso) éste debe limitarse en los casos que resulte ser una pena tremendamente desproporcionada, cuya crueldad sea irracional, o bien, cuando por su enormidad, se acerque a la confiscación" (ZAFFARONI Manual de Derecho Penal, pp 745). Por su parte Jeschek expresa que el comiso no está sometido al principio de culpabilidad sino al de proporcionalidad. El 74b I prescribe, por tanto, no imponer el comiso, siempre que la ley no lo imponga obligatoriamente, si fuera desproporcionado a la importancia del hecho (por ej; no debe imponerse el comiso de un automóvil con el que se ha cometido un delito de contrabando de poca importancia" (JESCHECK Hans. Tratado de Derecho Penal, pp 1103). Para la aplicación del principio de proporcionalidad se dice "que no se trate de las ganancias ni de los instrumentos y efectos del delito de comercio ilícito, y que se cumpla alternativamente una de las tres condiciones siguientes: a) que el valor de los bienes no guarde proporción con la naturaleza de la infracción penal, b) que el valor no guarde relación con la gravedad del delito, c) que se hayan satisfecho completamente las responsabilidades civiles. Para establecer si se dan las condiciones a) o b) debe atenderse la clase de bien jurídico lesionado o puesto en peligro por la infracción dolosa, la forma de ataque o puesta en peligro del mismo, el mayor o menor grado de reproche que se atribuya al autor y los daños materiales y morales producidos por el hecho punible..." RESTREPO MOLINA, Manuel Alberto. El comiso: análisis sistemático e instrumentación cautelar. Editorial Universidad del Rosario, 1ª edición, Bogotá, 2007, págs. 79-80. (Citado por Res 1009-2010 Tribunal de Casación Penal del Segundo Circuito Judicial de San José). Desde ésta perspectiva es necesario no solo el análisis de la naturaleza del bien jurídico tutelado por el delito (en este caso la conducción temeraria), sino las circunstancias del hecho concreto, como serían el grado de alcohol*

con el que se conducía, el reproche mayor o menor que se le pueda hacer al autor, y las consecuencias de su actuar (si produjo daños materiales o morales) y ponderarse ello con el bien a comisar (valor del automotor) para determinar si la sanción es proporcional o no. En ese sentido, no concordamos con el recurrente ni con el criterio expuesto en el voto 1009-2010 del Tribunal de Casación del Segundo Circuito Judicial de San José, en cuanto estima que en todo delito de conducción temeraria resulta contrario al principio de proporcionalidad el aplicar el comiso. Ello no puede ser así, dado que el bien jurídico tutelado que es la Seguridad Común, reviste suma importancia, por cuanto se trata de proteger la integridad física y la vida de las personas que transitan por nuestras calles, la buena disciplina en la conducción de los vehículos, lo cual disminuye los riesgos que esta actividad produce. La vida y la salud de las personas se ve expuesta a un enorme peligro cuando una persona conduce un vehículo en estado de ebriedad” (Res 2011-176 Tribunal de Casación Penal de Cartago). Lo anterior, resulta aplicable siempre y cuando no exista una norma que obligatoriamente imponga el comiso de los instrumentos con los que se cometió el delito, pues en esos casos resulta imperativo para el Tribunal decretar el mismo precisamente por cuanto el legislador ha considerado necesario que así sea por el especial carácter del bien jurídico tutelado. Ese es el caso de la Ley 7317 (Ley de Conservación de la Vida Silvestre) vigente al momento de los hechos aquí acusados que disponía en su artículo 94 (tipo penal aplicado en este proceso) el comiso del equipo utilizado y de las piezas que constituyan el producto de la infracción, en este caso de la cacería ilegal dentro de una zona protegida. En igual forma, establece dicha norma que *“Las armas pasarán a poder del Ministerio de Seguridad Pública para ser usadas o, en su defecto, destruirlas. Las trampas cogedoras y demás utensilios de caza al igual que los vehículos utilizados pasarán a ser propiedad de la Dirección General de Vida Silvestre del Ministerio de Recursos Naturales, Energía y Minas, de conformidad con lo que establezca el Reglamento de la presente ley”*. Por ello, estima ésta Cámara que en el caso del delito contemplado en el artículo 94 de la Ley de Conservación de Vida Silvestre resulta imperativo imponer el comiso de los vehículos que se hayan utilizado para realizar la cacería, lo cual ocurrió con el automotor marca Toyota Hilux placas (...) propiedad del encartado, pues en él se transportaron los imputados hasta la entrada de la propiedad en cuestión, y en él transportaron los perros que utilizaron para poder cazar los tres tepezcuintles y el pizote. Así mismo pretendían salir de la reserva con sus presas y los perros en el mismo vehículo citado cuando fueron detenidos por los oficiales de policía y del Minaet. Por lo anterior, se rechaza el motivo.

V.- En su tercer motivo, la defensa alega violación al debido proceso y al derecho de defensa. Aduce que la práctica realizada por la Policía del MNAET se llevó a cabo sin contar con testigo ajeno a la investigación que hubiese advertido sobre la legalidad del acto realizado. Invoca el artículo 184 del Código Procesal Penal que indica que la advertencia o inspección se realizará en presencia de un testigo que no deberá tener vinculación con la policía. **Sin lugar el reclamo.** El reclamo es confuso, no explica el recurrente en qué consiste la alegada violación al derecho de defensa y el debido proceso. En todo caso, se desprende del fallo oral y del propio informe policial de folio 1, que en la investigación no solo participaron funcionarios del MINAET, sino también de la Fuerza Pública, y particulares vinculados con la Finca Las Alturas del Bosque Verde, siendo que entre todos desarrollan un operativo conjunto que duró cerca de 36 horas y con el cual logran capturar a los imputados cuando se apersonan al vehículo en que se habían transportado hasta la entrada de la finca, introduciendo los endilgados los perros y los animales silvestres cazados ilegalmente en el cajón del citado automotor. De tal forma que no existe vicio alguno que decretar.

VI.- En su cuarto motivo del recurso, el defensor de los imputados alega violación del principio de correlación entre acusación y sentencia. Indica que la sentencia sanciona al imputado C. del delito de tenencia ilegal de arma, dado que en el debate no se logra demostrar el hecho acusado de portación de arma. Al ser una tenencia, no encaja dentro del cuadro teórico o tesis del Ministerio Público, pues el delito de tenencia es distinto al de portación, con acciones y sanciones distintas. Por ello, estima violentado el principio señalado. **Sin lugar el reclamo.** La acusación del Ministerio Público visible a folio 102 en relación al delito de portación ilegal de arma permitida describe en sus hechos que *“el imputado C. al momento de salir de la propiedad invadida portaba una carabina marca Rugen, modelo 10/22 serie 290-08132 con 7 tiros magnum, sin contar con permiso de portación de armas y sin que el arma estuviera inscrita”*. De la escucha de la sentencia oral dictada por el Tribunal de Juicio del Segundo Circuito Judicial de la Zona Sur, se desprende que el juzgador tuvo por demostrado que el encartado C. tenía en su poder una carabina marca Rugen, modelo 10-22 serie 290-08132 sin contar con la inscripción correspondiente. De la fundamentación que da el señor Juez en su sentencia para establecer la responsabilidad del imputado C., éste es más específico e indica que el arma se encontraba dentro del vehículo propiedad del imputado, en donde se transportaron hasta la finca Las Alturas de Coto Brus y cazaron los animales, razón por la cual a su juicio lo que se demostró fue una tenencia ilegal de arma permitida y no un delito de portación, imponiéndole al acusado la pena de trabajo comunal que resulta más favorable que la establecida para el delito de portación ilegal de arma permitida. No se ha producido la violación al principio alegada, pues como puede notarse, el imputado es condenado en esencia por la misma acción, cual es mantener en su poder un arma permitida sin estar debidamente inscrita, y en este caso, más bien la interpretación del juzgador en el sentido de que el tener el arma dentro del vehículo y no en sus manos, configura el delito de tenencia ilegal de arma permitida le resultó más favorable al imputado dado que dicha delincuencia tiene una pena de Prestación de Servicios de Utilidad Pública y no de prisión como se contempla para el delito de portación ilegal de arma permitida. En el caso de marras y de acuerdo a lo que se tuvo por demostrado en la sentencia, más bien debió calificarse la conducta como portación ilegal de arma permitida, no obstante, esta Cámara respetando el principio de no reforma en perjuicio, mantiene la calificación legal y la pena impuesta al endilgado. Con respecto a la distinción entre tenencia ilegal y portación ilegal de arma permitida, se ha indicado lo siguiente: *“... La jurisprudencia de este Tribunal de Casación ha distinguido los contornos de la tenencia y la portación de armas permitidas, pero, no en el sentido que pretende darle la recurrente es así como se ha dicho a este respecto: “Esta Cámara en varias oportunidades anteriores ha señalado la distinción entre el concepto de posesión o tenencia del arma y portación de la misma, por la relevancia que dicha distinción tiene a la luz de determinar el diverso contenido injusto de las previsiones típicas del artículo 88 de la Ley de Armas, reformado según Ley número 7957 del 17 de diciembre de 1999, es así como, claramente, se ha expresado: “Las armas de fuego son bienes muebles y por ello susceptibles de tenencia, que conlleva el ejercicio de los atributos de la posesión sobre el bien y que puede ostentarse bajo diversos títulos (poseedor, propietario, depositario etc.) de esa forma quien tiene una arma en la vivienda, finca u oficina, sin la autorización respectiva, incurre en la figura de tenencia que establece el párrafo primero del artículo 88 citado; mientras que si el sujeto activo lleva, trae o transporta el arma en lugares públicos se trata de una portación. De lo dicho se deduce que la tenencia y la portación tienen una relación de género a especie, ergo, se puede ejercer la tenencia sin la portación, pero no a la inversa, y ambas son acciones diferentes a las cuales la ley ha establecido distinción porque afectan en forma diferente el bien jurídico tutelado” Tribunal de Casación Penal, resolución número 243-2003 10:00 horas del 20 de marzo de 2003, en similar sentido ver las resoluciones números 526-2003 de las 16:30 horas*

del 11 de junio de 2003 y 158-99 del 7 de mayo de 1999.” (Resolución 2004-00245 del 12 de marzo de 2004). En el presente caso, no sólo como se refirió en el considerando precedente, hay elementos de prueba concretos que determinan un uso efectivo del arma, sino que, la mera portación se establece en la circunstancia de que el imputado transportaba el arma a lo interno de su vehículo. Dada la naturaleza móvil del automotor esto de por sí enmarcaría en los extremos del tipo penal de la portación, excluyendo la posibilidad del encuadre en una mera tenencia. Por ello, no lleva razón la recurrente en su pretensión ...” (Tribunal de Casación Penal de Goicoechea, voto N° 2007-1193, de las 10:20 horas del 12 de octubre de 2007). Por lo expuesto, se declara sin lugar el motivo.

POR TANTO:

Se declara sin lugar el recurso de casación presentado por el defensor de los imputados.

NOTIFIQUESE.

Ronald Cortés Coto
Frezie María Jiménez Bolaños
Guillermo Sojo Picado
Jueces del Tribunal de Casación Penal

Exp. 08-000413-0636-PE
C/: C. y otros
Of/: La Vida Silvestre
D/: Infracción a la Ley de Vida Silvestre schaves

**Clasificación elaborada por CENTRO DE INFORMACIÓN JURISPRUDENCIAL del Poder Judicial. Prohibida su reproducción y/o distribución en forma onerosa.
Es copia fiel del original - Tomado del Nexus PJ el: 04-11-2019 16:28:58.**

11. Sentencia Numero 08-002622-0412-PE

FICHA JURISPRUDENCIAL # 11	
Número de Expediente	08-002622-0412-PE
Tipo de Proceso	Recurso de Casación
SubTipo de proceso	Derecho Penal
Fecha de Sentencia	12 de Octubre del 2011
Magistrado ponente	Gerardo Rubén Alfaro Vargas
Recurrente	No indica
Recurrido	Tribunal de Juicio del Segundo Circuito Judicial de Guanacaste, sede Santa Cruz.
Acto Recurrido	Sentencia N° 102-2011 de las dieciséis horas treinta minutos del once de mayo de dos mil once.
Motivo	Se reclama que las razones por las que el Juzgador absolvió al imputado corresponden a una indebida interpretación del ordenamiento jurídico. Apunta el gestionante que los tres motivos en que se funda el fallo son: 1) La relación de hechos de la acusación no especifica el modo en que se realiza la conducta típica, 2) No se atribuyó la conducta delictual a título doloso, y 3) No se desprende de la relación de hechos que el imputado efectivamente hubiera logrado extraer cien huevos de tortuga lora.
Hechos relevantes	Se retornaron las diligencias para la nueva sustanciación del proceso en vista que se declaró con lugar el recurso de apelación en el sentido que si se cometido delito de destrucción de nido aun cuando no se haya sustraído los huevos de tortuga.
PROBLEMA JURÍDICO	
Descripción de Problema	Si la extracción de huevos de tortuga marina no es necesaria para la configuración del delito de destrucción de nidos.
Consideraciones de Sala	No se requiere para la comisión del delito que se atribuye al imputado una especial intención que deba estar contenida en el requerimiento fiscal. La acusación le endilga al encartado una acción dolosa, " <i>destruyó un nido de tortuga</i> ", en esa expresión este contenido el dolo que no observó el Tribunal. Finalmente, que la acusación indique que la destrucción del nido se dio para extraer cien huevos de tortuga, sin expresar si los extrajo o no, no incide en el delito de destrucción de nidos de tortuga, que es lo que acusó el Ministerio Público, porque la extracción de dichos huevos no es necesaria para la configuración de la figura delictiva. El fallo contiene argumentos inválidos producto de una incorrecta interpretación de la ley penal; en consecuencia, se acoge el recurso interpuesto.
Fallo	Se declara con lugar el recurso interpuesto se anula la sentencia y se ordena el reenvío para nueva sustanciación.

Legislación Relacionada	Legislación	Artículo	Num/Lit/Rom
	Ley de Pesca y Acuicultura	149, inciso b)	
	Código Procesal Penal.	303 inciso b)	
Jerarquía Jurisprudencial	Reiterativa		
Vigencia Jurisprudencial	Vigente		
Tesoro	<ul style="list-style-type: none">- Extracción de huevo de tortuga- Destrucción de nidos de tortugas- Configuración de tipo penal- Error de sustanciación en la sentencia		

Transcripción 08-002622-0412-PE

Tribunal de Casación Penal de Santa Cruz

Resolución N° 00252 - 2011

Fecha de la Resolución: 12 de Octubre del 2011

Expediente: 08-002622-0412-PE

Redactado por: Gerardo Rubén Alfaro Vargas

Clase de Asunto: Recurso de casación

Analizado por: CENTRO DE INFORMACIÓN JURISPRUDENCIAL

Sentencia con datos protegidos, de conformidad con la normativa vigente

Contenido de Interés:

Temas (descriptorios): Infracción a la ley de conservación de la vida silvestre, Caza o destrucción no autorizada de fauna silvestre

Subtemas (restringidos): Extracción de huevos de tortuga marina no es necesaria para la configuración del delito, Extracción de huevos de tortuga marina no es necesaria para la configuración del delito de destrucción de nidos

Temas Estratégicos: Ambiental

Tipo de contenido: Voto de mayoría

Rama del derecho: Derecho Penal

"I. ÚNICO: Interpretación errónea del artículo 149, inciso b) de la Ley de Pesca y Acuicultura en relación con el artículo **303 inciso b) del Código Procesal Penal**. Se reclama que las razones por las que el Juzgador absolvió al imputado corresponden a una indebida interpretación del ordenamiento jurídico. Apunta el gestionante que los tres motivos en que se funda el fallo son: 1) La relación de hechos de la acusación no especifica el modo en que se realiza la conducta típica, 2) No se atribuyó la conducta delictual a título doloso, y 3) No se desprende de la relación de hechos que el imputado efectivamente hubiera logrado extraer cien huevos de tortuga lora. El tipo penal aplicable al caso es el artículo 149: b de la Ley de Pesca y Acuicultura, que sanciona a quien destruya nidos de tortugas marinas; en la acusación del Ministerio Público el núcleo central de la imputación está debidamente descrito y corresponde a la conducta

prohibida. En apego a la descripción típica que contiene el requerimiento fiscal se desprende la finalidad perseguida por el imputado con la acción que desplegó. Por último, se señala que el agotamiento del delito no requiere el apoderamiento de huevos de tortuga lora, dado que desde el momento en que se alteró el estado natural del nido se afectó el bien jurídico.

Con lugar el reproche. El Tribunal de sentencia en el considerando IV del fallo (respaldo digital a partir del marcador horario 17:45:47), expone que tanto la acusación fiscal como la querrela indican las circunstancias de tiempo y lugar en que acaecieron los hechos, pero no especifican el modo en que el imputado realizó la acción, limitándose a decir que destruyó un nido de tortugas, pero sin establecer la forma en que la realizó. Además, indicó el Juzgador que la imputación no le atribuye al imputado que la destrucción haya sido intencional, que resulta ser esencial en un delito doloso como el que se le atribuye al justiciable: los dos aspectos mencionados a criterio del Tribunal de Juicio determinan un defecto absoluto, que violenta el debido proceso. Finalmente indicó el Juez que no se expresó, en el requerimiento fiscal y en la querrela, de manera clara y precisa que el imputado haya logrado extraer los huevos de tortuga lora. Tales argumentos, responden a una incorrecta lectura de los hechos acusados en relación con el tipo penal que contiene la prohibición que los sustenta. En lo que interesa para resolver el recurso de casación interpuesto, debe indicarse que el Ministerio Público, acusó lo siguiente: *"El día cinco de agosto de dos mil ocho a eso de las cinco y cuarenta horas el imputado T. destruyó un nido de tortuga marina de la especie lora (Iepidochelys olivacea) en Playa Ostional de Santa Cruz, concretamente en el sector conocido como el Rayo, siendo que dicha actividad la realizó para extraer la cantidad de cien huevos de tortuga lora, ello sin contar con permiso o cortesía otorgados por parte de la Asociación de Desarrollo Integral de Ostional ni ser miembro de ésta."* (folio 23). Estos hechos fueron calificados como un delito de destrucción de nidos de tortuga marina, previsto y sancionado por el artículo 149 inciso b) de la Ley de Pesca y Acuicultura, que dispone: *"Se impondrá multa de cinco a quince salarios base, a quien incurra en las siguientes conductas: ...b) Destruya los nidos de tortugas marinas..."*. El Código Procesal Penal en el numeral 303 exige que la acusación contenga una relación de hechos clara, precisa y circunstanciada; el jurista Julio Maier sostiene que *"La acusación del Ministerio Público es el acto procesal que ejemplifica con más claridad la exigencia que tratamos. Ella debe contener, a más de la identificación del acusado (a quien se persigue penalmente), una relación clara, precisa y circunstanciada y específica del hecho que se le atribuye. El defecto de la acusación -que no fue propuesta conforme a esta regla- conduce a la ineficacia del acto, pues lesiona el derecho del imputado a una defensa eficiente, garantizado constitucionalmente; precisamente por ello, la ineficacia es absoluta, en el sentido de que una acusación defectuosa, desde el punto de vista indicado no puede ser el presupuesto válido del juicio y la sentencia, a su vez, defectuosos, cuando siguen a una acusación ineficaz..."* (MAIER, Julio. Derecho Procesal Penal Argentino, Tomo I, Buenos Aires, Editorial Hammurabi, 1989, p.322). El Juzgador exige en la pieza acusatoria, algo que no demanda la ley. Imputa el órgano requirente al justiciable haber destruido un nido de tortuga lora e indica el lugar y el tiempo en que realizó la acción. Las falencias que le endilga el fallo: circunstancias de modo, tal como el empleo de fuerza, con una varilla, entre otras no constituyen una falta de circunstanciación, porque se está acusando un modo comisivo: la destrucción de un nido de tortuga; y será mediante la prueba que se determine si se cometió una acción delictual y la forma. No se requiere para la comisión del delito que se atribuye al imputado una especial intención que deba estar contenida en el requerimiento fiscal. La acusación le endilga al encartado una acción dolosa, *"destruyó un nido de tortuga"*, en esa expresión está contenido el dolo que no observó el Tribunal. Finalmente, que la acusación indique que la destrucción del nido se dio para extraer cien huevos de tortuga, sin expresar si los extrajo o no, no incide en el delito de destrucción de nidos de tortuga, que es lo que

acusó el Ministerio Público, porque la extracción de dichos huevos no es necesaria para la configuración de la figura delictiva. El fallo contiene argumentos inválidos producto de una incorrecta interpretación de la ley penal; en consecuencia, se acoge el recurso interpuesto, se anula la sentencia y se ordena el reenvío para nueva sustanciación.”...

Citas de Legislación y Doctrina

Texto de la Resolución

080026220412PE

VOTO 252-11

TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL. Segundo Circuito Judicial de Guanacaste, Santa Cruz, a las once horas cinco minutos del doce de octubre de dos mil once.

Recurso de casación interpuesto en la presente causa seguida contra **T**, (...), por el delito de **INFRACCIÓN A LA LEY DE CONSERVACIÓN DE LA VIDA SILVESTRE** en perjuicio de **LA VIDA SILVESTRE**. Intervienen en la decisión del recurso, los jueces

Gerardo Rubén Alfaro Vargas e Iván González Cordero y la jueza Marta Eugenia Muñoz Delgado. Se apersonó en casación, el licenciado Jorge Araya Chavarría, fiscal del Ministerio Público

RESULTANDO

1. Mediante sentencia N° 102-2011 de las dieciséis horas treinta minutos del once de mayo de dos mil once, el Tribunal de Juicio del Segundo Circuito Judicial de Guanacaste, sede Santa Cruz resolvió: “**POR TANTO:** De conformidad con lo expuesto, normas citadas y artículos 39 y 41 de la Constitución Política, 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos, 1, 11, 30, 31 y 45 del Código Penal vigente, 149 de la Ley de Pesca y Acuicultura, 6 de la Ley de Protección, Conservación y Recuperación de las Poblaciones de Tortugas Marinas y 94 de la Ley de Conservación de la Vida Silvestre (tal y como se encontraba vigente para el mes de agosto del 2008), 1 a l 15, 180 a 184, 265 y siguientes , 326 y siguientes, 360 a 366 y 481 del Código Procesal Penal y demás citados , **SE ABSUELVE DE TODA PENA Y RESPONSABILIDAD** a **T**, de la comisión de los delitos tipificados y sancionados por los **ARTÍCULOS 149 DE LA LEY DE PESCA Y ACUICULTURA, 6 DE LA LEY DE PROTECCIÓN, CONSERVACIÓN Y RECUPERACIÓN DE LAS POBLACIONES DE TORTUGAS MARINAS y 94 DE LA LEY DE CONSERVACIÓN DE LA VIDA SILVESTRE** (tal y como se encontraba vigente para el mes de agosto del 2008) que se le atribuyeron en esta causa en perjuicio de **LA VIDA SILVESTRE**. Se declaran **SIN LUGAR** la querrela y la acción civil resarcitoria presentadas por El Estado contra el imputado T. Cese de inmediato cualquier medida cautelar dictada en esta causa. Se resuelve este asunto sin especial condena en costas. Son los gastos del proceso a cargo del Estado. **De conformidad con las reglas de la oralidad, quedan las partes debidamente notificadas del contenido íntegro de este fallo, quedando a su disposición la sentencia documento en formato de DVD, para lo cual podrán facilitara este Tribunal un disco formato DVD . En caso de no contar con recursos económicos para ello, previa autorización de la Administración del Poder Judicial, el Tribunal podrá suministrarles un disco formato DVD para las copias de su interés. Lic. Carlos Bermúdez Chaves. JUEZ DE JUICIO DEL TRIBUNAL PENAL DE JUICIO DEL SEGUNDO CIRCUITO JUDICIAL DE GUANACASTE.”.**

2. Contra el anterior pronunciamiento el licenciado Jorge Araya Chavarría, fiscal del Ministerio Público, interpuso recurso de casación.

3. Verificada la deliberación respectiva de conformidad con lo dispuesto por el Código Procesal Penal, el Tribunal se planteó las cuestiones formuladas en el recurso.

4. En los procedimientos se han observado las prescripciones legales pertinentes.-
Redacta el juez **ALFARO VARGAS**; y,

CONSIDERANDO

ÚNICO: Interpretación errónea del artículo 149, inciso b) de la Ley de Pesca y Acuicultura en relación con el artículo 303 inciso b) del Código Procesal Penal. Se reclama que las razones por las que el Juzgador absolvió al imputado corresponden a una indebida interpretación del ordenamiento jurídico. Apunta el gestionante que los tres motivos en que se funda el fallo son: 1) La relación de hechos de la acusación no especifica el modo en que se realiza la conducta típica, 2) No se atribuyó la conducta delictual a título doloso, y 3) No se desprende de la relación de hechos que el imputado efectivamente hubiera logrado extraer cien huevos de tortuga lora. El tipo penal aplicable al caso es el artículo 149:b de la Ley de Pesca y Acuicultura, que sanciona a quien destruya nidos de tortugas marinas; en la acusación del Ministerio Público el núcleo central de la imputación está debidamente descrito y corresponde a la conducta prohibida. En apego a la descripción típica que contiene el requerimiento fiscal se desprende la finalidad perseguida por el imputado con la acción que desplegó. Por último, se señala que el agotamiento del delito no requiere el apoderamiento de huevos de tortuga lora, dado que desde el momento en que se alteró el estado natural del nido se afectó el bien jurídico.

Con lugar el reproche. El Tribunal de sentencia en el considerando IV del fallo (respaldo digital a partir del marcador horario 17:45:47), expone que tanto la acusación fiscal como la querrela indican las circunstancias de tiempo y lugar en que acaecieron los hechos, pero no especifican el modo en que el imputado realizó la acción, limitándose a decir que destruyó un nido de tortugas, pero sin establecer la forma en que la realizó. Además, indicó el Juzgador que la imputación no le atribuye al imputado que la destrucción haya sido intencional, que resulta ser esencial en un delito doloso como el que se le atribuye al justiciable: los dos aspectos mencionados a criterio del Tribunal de Juicio determinan un defecto absoluto, que violenta el debido proceso. Finalmente indicó el Juez que no se expresó, en el requerimiento fiscal y en la querrela, de manera clara y precisa que el imputado haya logrado extraer los huevos de tortuga lora. Tales argumentos, responden a una incorrecta lectura de los hechos acusados en relación con el tipo penal que contiene la prohibición que los sustenta. En lo que interesa para resolver el recurso de casación interpuesto, debe indicarse que el Ministerio Público, acusó lo siguiente: *"El día cinco de agosto de dos mil ocho a eso de las cinco y cuarenta horas el imputado T. destruyó un nido de tortuga marina de la especie lora (lepidochelys olivacea) en Playa Ostional de Santa Cruz, concretamente en el sector conocido como el Rayo, siendo que dicha actividad la realizó para extraer la cantidad de cien huevos de tortuga lora, ello sin contar con permiso o cortesía otorgados por parte de la Asociación de Desarrollo Integral de Ostional ni ser miembro de ésta."* (folio 23). Estos hechos fueron calificados como un delito de destrucción de nidos de tortuga marina, previsto y sancionado por el artículo 149 inciso b) de la Ley de Pesca y Acuicultura, que dispone: *"Se impondrá multa de cinco a quince salarios base, a quien incurra en las siguientes conductas: ...b) Destruya los nidos de tortugas marinas..."*. El Código Procesal Penal en el numeral 303 exige que la acusación contenga una relación de hechos clara, precisa y circunstanciada; el jurista Julio Maier sostiene que *"La acusación del Ministerio Público es el acto procesal que ejemplifica con más claridad la exigencia que tratamos. Ella debe contener, a más de la identificación del acusado (a quien se persigue penalmente), una relación clara, precisa y circunstanciada y específica del hecho que se le atribuye. El defecto de la acusación -que no fue propuesta conforme*

a esta regla- conduce a la ineficacia del acto, pues lesiona el derecho del imputado a una defensa eficiente, garantizado constitucionalmente; precisamente por ello, la ineficacia es absoluta, en el sentido de que una acusación defectuosa, desde el punto de vista indicado no puede ser el presupuesto válido del juicio y la sentencia, a su vez, defectuosos, cuando siguen a una acusación ineficaz...” (MAIER, Julio. Derecho Procesal Penal Argentino, Tomo I, Buenos Aires, Editorial Hammurabi, 1989, p.322). El Juzgador exige en la pieza acusatoria, algo que no demanda la ley. Imputa el órgano requirente al justiciable haber destruido un nido de tortuga lora e indica el lugar y el tiempo en que realizó la acción. Las falencias que le endilga el fallo: circunstancias de modo, tal como el empleo de fuerza, con una varilla, entre otras no constituyen una falta de circunstanciación, porque se está acusando un modo comisivo: la destrucción de un nido de tortuga; y será mediante la prueba que se determine si se cometió una acción delictual y la forma. No se requiere para la comisión del delito que se atribuye al imputado una especial intención que deba estar contenida en el requerimiento fiscal. La acusación le endilga al encartado una acción dolosa, “*destruyó un nido de tortuga*”, en esa expresión está contenido el dolo que no observó el Tribunal. Finalmente, que la acusación indique que la destrucción del nido se dio para extraer cien huevos de tortuga, sin expresar si los extrajo o no, no incide en el delito de destrucción de nidos de tortuga, que es lo que acusó el Ministerio Público, porque la extracción de dichos huevos no es necesaria para la configuración de la figura delictiva. El fallo contiene argumentos inválidos producto de una incorrecta interpretación de la ley penal; en consecuencia se acoge el recurso interpuesto, se anula la sentencia y se ordena el reenvío para nueva sustanciación.

POR TANTO “Se declara con lugar el recurso interpuesto se anula la sentencia y se ordena el reenvío para nueva sustanciación.

Notifíquese.

GERARDO RUBÉN ALFARO VARGAS
MARTA EUGENIA MUÑOZ DELGADO
IVÁN GONZÁLEZ CORDERO

JUECES DE CASACIÓN

Exp./ 08-002622-0412-PE C/ T.OF./ EL ESTADO

D./Infracción. Ley Forestal GALFAROVA

EXP: 08-002622-0412-PE

Teléfonos: 2681-4047. Fax: 2680-1072.

Correo electrónico: tribcasacion-scr@poder-judicial.go.cr

Clasificación elaborada por CENTRO DE INFORMACIÓN JURISPRUDENCIAL del Poder Judicial.

Prohibida su reproducción y/o distribución en forma onerosa.

Es copia fiel del original - Tomado del Nexus PJ el: 04-11-2019 14:58:59.

12. Sentencia Numero 10-200070-0801-PE

FICHA JURISPRUDENCIAL # 12	
Número de Expediente	10-200070-0801-PE
Tipo de Proceso	Recurso de Casación
SubTipo de proceso	Derecho Penal
Fecha de Sentencia	31 de agosto del 2011
Magistrado ponente	Jaime Robleto Gutiérrez
Recurrente	No indica
Recurrido	Tribunal de Juicio del II circuito Judicial de Alajuela, Los Chiles
Acto Recurrido	Sentencia oral número 316-2010 de las diez horas veinte minutos del veintidós de noviembre de dos mil diez
Motivo	Se alega que la responsabilidad de su defendido se estableció con base a que portaba un instrumento idóneo en un lugar idóneo y con una evidencia idónea, pero no se le halló pescando, ni ningún testigo declaró dónde obtuvo los peces y la carne de tortuga. El Tribunal indicó que incluso se le decomisaron peces vivos y que ninguno de ellos vive fuera del agua más de cinco minutos, pero algunos fueron liberados dieciséis minutos después de incautados, de acuerdo al informe de la Fuerza Pública, lo que genera una duda más, ya que hace suponer que esos peces podrían haber estado en algún recipiente o lugar idóneo para mantenerlos con vida, lo que no fue valorado por el Tribunal. Se reclama que no se hizo una correcta valoración de la prueba, quien debió haber sido absuelto por duda.
Hechos relevantes	Se dejó íntegra la sentencia no se logró probar la tesis de la defensa que sugiere la inexistencia de las circunstancias suficientes para configurar el tipo penal.
PROBLEMA JURÍDICO	
Descripción de Problema	...¿Si se dictó sentencia sin que hubieran las pruebas necesarias que vincularan al acusado con la comisión del delito creando una supuesta violación al principio de inocencia e in dubio pro reo?...
Consideraciones de Sala	En su propia impugnación, la recurrente admite un hecho relevante, el cual corresponde con el primer Hecho Probado del fallo, consistente en que los oficiales de la Fuerza Pública J. y A. sorprenden al imputado F. pescando con una atarraya dentro del Cauce del Río Frío, la acción de lanzar una atarraya a un río sin tener permiso para ello, aunque en ese preciso lanzamiento no produzca una presa, constituye un acto de pesca. Adicionalmente la Defensa ha insinuado la probabilidad de que los peces incautados que llevaba el imputado hayan sido comprados o tenga otro origen no definido, sin embargo en un caso como este, es aplicable el principio lógico de la Navaja de Occam, también llamado principio de Parsimonia, desarrollado por Bertrand Russell, según el cual en igualdad

	de condiciones la solución más sencilla es probablemente la correcta, por ello, si el día 20 de enero de 2010, el encartado F. fue visto pescando en un río, los peces que portaba son producto de su acción de pesca y no de una supuesta compra.		
Fallo	Se declara sin lugar el recurso de casación interpuesto.		
Legislación Relacionada	Legislación	Artículo	Num/Lit/Rom
	Constitución Política	39 y 41	
	Código Penal	1, 2, 3, 4, 11, 12, 14, 18, 19, 20, 30, 31, 45, 59 a 63, 71, 103	
	Ley de Conservación de Vida Silvestre, reformado mediante Ley N° 8689 del 04 de diciembre de 2008	97	
Jerarquía Jurisprudencial	Aislada		
Vigencia Jurisprudencial	Vigente		
Tesouro	<ul style="list-style-type: none"> - Pesca ilegal - Principio lógico de la Navaja de Occam, también llamado principio de Parsimonia - Inaplicabilidad del principio de inocencia e indubio pro reo en el caso concreto. - Definición de pescar y acosar como tipos penales en el caso concreto. 		

Transcripción 10-200070-0801-PE

Tribunal de Casación Penal de San Ramón

Resolución N° 00360 - 2011

Fecha de la Resolución: 31 de Agosto del 2011

Expediente: 10-200070-0801-PE

Redactado por: Jaime Robleto Gutiérrez

Clase de Asunto: Recurso de casación

Analizado por: CENTRO DE INFORMACIÓN JURISPRUDENCIAL

Sentencias Relacionadas

Contenido de Interés:

Temas (descriptores): Infracción a la ley de conservación de la vida silvestre, Pesca ilegal

Subtemas (restrictores): Definición de "pescar" y "acosar"

Temas Estratégicos: Ambiental

Tipo de contenido: Voto de mayoría Rama del derecho: Derecho Penal

"I.- (...) En su propia impugnación, la recurrente admite un hecho relevante, el cual corresponde con el primer Hecho Probado del fallo, consistente en que los oficiales de la Fuerza Pública J. y A. sorprenden al imputado F. pescando con una atarraya dentro del Cauce del Río Frío

en Los Chiles. La reclamante argumenta que no se trata de una pesca por cuanto si bien acepta que los Policías lo vieron lanzar la red, la misma no traía consigo ningún pescado y porque además a ellos no les consta de dónde obtuvo los peces decomisados en el bolso que portaba el sindicado, siendo que existe la posibilidad que algunos de ellos -al permanecer vivos por muchos minutos y liberados en el río- hayan estado conservados en un recipiente, lo que en su criterio incrementa la duda acerca de su origen. No lleva razón en su alegato quien recurre, en primer lugar y desde un punto de vista semántico, en castellano, de acuerdo al Diccionario de la Lengua Española, el verbo pescar significa en su primera acepción: *1. tr. Sacar o tratar de sacar del agua peces y otros animales útiles al hombre.*” Adicionalmente a ello, y desde un punto de vista estrictamente legal, la propia Ley de Conservación de la Vida Silvestre dispone en lo conducente en su artículo 2° una serie de definiciones y dispone que: *“Para los efectos de la presente ley, se entiende por: **Caza y pesca**: La acción, con cualquier fin, de acosar, apresar o matar animales silvestres, así como la recolección de productos o subproductos derivados de estos.*” El verbo acosar, de acuerdo al Diccionario de la Lengua Española, significa en su primera acepción: *“1. tr. Perseguir, sin darle tregua ni reposo, a un animal o a una persona.”*, de tal manera que la acción de lanzar una atarraya a un río sin tener permiso para ello, aunque en ese preciso lanzamiento no produzca una presa, constituye un acto de pesca.”

Otras Referencias: Diccionario de la Lengua Española

Citas de Legislación y Doctrina

Texto de la Resolución

PODER JUDICIAL TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL DEL TERCER CIRCUITO JUDICIAL DE ALAJUELA, SAN RAMÓN

Exp: 10-200070-801-PE Res: 2011-00360

TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL DEL TERCER CIRCUITO JUDICIAL DE ALAJUELA, SECCIÓN PRIMERA. San Ramón, a las diez horas cuarenta y cinco minutos del treinta y uno de agosto de dos mil once.

RECURSO DE CASACIÓN interpuesto en la presente causa seguida contra **F.**, (...) por el delito de **INFRACCIÓN A LA LEY DE VIDA SILVESTRE**, en perjuicio de LA VIDA SILVESTRE. Intervienen en la decisión del recurso, los Jueces **Jaime Robleto Gutiérrez, Alberto Alpízar Chaves y Joe Campos Bonilla**. Se apersonan en casación, la licenciada Loyda Douglas Blandell, defensora pública del imputado F. y el representante del Ministerio Público, Licenciado Arturo Figueroa García.

RESULTANDO:

1.- Que mediante sentencia oral número **316-2010** de las diez horas veinte minutos del veintidós de noviembre de dos mil diez, el Tribunal de Juicio del II circuito Judicial de Alajuela, Los Chiles, resolvió: **“POR TANTO:** Razones dictadas y de conformidad con los artículos 39 y 41 de la Constitución Política, 8 inciso 1 y 2 de la Convención Americana de Derechos Humanos, 10 y 11 inciso 1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 9 inciso 2 y 14 inciso 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 1, 2, 3, 4, 11, 12, 14, 18, 19, 20, 30, 31, 45, 59 a 63, 71, 103, del Código Penal, artículos 97 DE La Ley de Conservación de Vida Silvestre, reformado mediante Ley N° 8689 del 04 de diciembre de 2008) 1, 2, 3, 4, 5, 6, 9, 11, 12, 13, 16, 142, 184, 265, 266, 267, 360, 361, 363, 364, 365 y 367 del código Procesal Penal, se declara a F., autor responsable del delito de Pesca ilegal, que en perjuicio de la Vida Silvestre se le venía atribuyendo y en tal carácter se le impone el tanto de **DOS MESES DE PRISIÓN,**

pena que deberán descontar en el establecimiento carcelario respectivo, previo abono de la preventiva sufrida. En virtud que el condenado cumple con los requisitos legales se le otorga el **BENEFICIO DE EJECUCIÓN CONDICIONAL DE LA PENA por el plazo de TRES AÑOS**, en el entendido que, si en dicho período cometiera un nuevo delito doloso sancionado con pena mayor a seis meses, le será revocado dicho beneficio. De conformidad con lo establecido en el artículo 97 de la Ley de Conservación de Vida silvestre y artículo 110 del Código Penal, se orden el comiso a favor del estado de UNA **ATARRAYA PLASTICA DE 1.50 metros de largo con pesas de plomos, con una gasa plástica color verde con mecate de plástico con 5 metros de largo, Y SE ORDENA LA DESTRUCCIÓN DE UN BOLSO COLOR CAFÉ CLARO MARCA JANSPOURT LETRAS COLOR ROJO Y FRANJAS NEGRAS Y UN RECIPIENTE COLOR BLANCO**. Se resuelve este asunto sin especial condenatoria en costas en lo penal, quedando dicho rubro del proceso a cargo del estado.- Comuníquese lo resuelto al Juzgado de Ejecución de la Pena, al Instituto Nacional de Criminología y al Registro Judicial de Delincuentes para lo de su cargo, una vez que adquiera firmeza la presente sentencia. Mediante lectura notifíquese.- **FREDDY QUESADA ROMÁN, JUEZ**".

2.- Que contra el anterior pronunciamiento, la licenciada Loyda Douglas Blandell, defensora pública del imputado F., interpuso recurso de casación.

3.- Que verificada la deliberación respectiva de conformidad con lo dispuesto por el artículo 464 bis del Código Procesal Penal, el Tribunal procedió a conocer del recurso.

4.- Que en los procedimientos se han observado las prescripciones legales pertinentes. Redacta el Juez de Casación Robleto Gutiérrez; y,

CONSIDERANDO

I.- Violación al principio de inocencia y de in dubio pro reo. Artículos 33, 37 y 39 de la Constitución Política; 1, 6, 9, 142, 178 inciso a), 184, 363 inciso b) y 369 incisos a) y d) del Código Procesal Penal. La recurrente estima que de la prueba testimonial evacuada en el contradictorio, específicamente las declaraciones de los oficiales J. y A., se desprende que ninguno de ellos observó pescar a su representado, indicaron que él tiró la atarraya al río pero sin pescado alguno, tampoco manifestaron haber visto (sic) de dónde obtuvo los peces que llevaba en el bolso a su espalda, siendo que pudo haberlos obtenido de alguna forma distinta a la pesca, tal como haberlos comprado. En igual sentido, dijeron haber visto carne de tortuga, pero no rastros o residuos de la misma, entonces para la Defensa, de la misma forma que se desconoce la procedencia de la carne de tortuga se ignora el origen de los peces que portaba su representado. Se alega que la responsabilidad de su defendido se estableció con base a que portaba un instrumento idóneo en un lugar idóneo y con una evidencia idónea, pero no se le halló pescando, ni ningún testigo declaró dónde obtuvo los peces y la carne de tortuga. El Tribunal indicó que incluso se le decomisaron peces vivos y que ninguno de ellos vive fuera del agua más de cinco minutos, pero algunos fueron liberados dieciséis minutos después de incautados, de acuerdo al informe de la Fuerza Pública, lo que genera una duda más, ya que hace suponer que esos peces podrían haber estado en algún recipiente o lugar idóneo para mantenerlos con vida, lo que no fue valorado por el Tribunal. Se reclama que no se hizo una correcta valoración de la prueba, quien debió haber sido absuelto por duda. Solicita, se anule la sentencia impugnada, y que por economía procesal, se le absuelva de toda pena y responsabilidad en aplicación del principio in dubio pro reo. Subsidiariamente, pide se ordene el reenvío del expediente para su debida sustanciación conforme a Derecho.

El reclamo no es procedente: En su propia impugnación, la recurrente admite un hecho relevante, el cual corresponde con el primer Hecho Probado del fallo, consistente en que los oficiales de la Fuerza Pública J. y A. sorprenden al imputado F. pescando con una atarraya dentro del Cauce del Río Frío en Los Chiles. La reclamante argumenta que no se trata de una pesca por cuanto si bien acepta que los Policías lo vieron lanzar la red, la misma no traía consigo ningún pescado y porque además a ellos no les consta de dónde obtuvo los peces decomisados en el bolso que portaba el sindicado, siendo que existe la posibilidad que algunos de ellos -al permanecer vivos por muchos minutos y liberados en el río- hayan estado conservados en un recipiente, lo que en su criterio incrementa la duda acerca de su origen. No lleva razón en su alegato quien recurre, en primer lugar y desde un punto de vista semántico, en castellano, de acuerdo al Diccionario de la Lengua Española, el verbo pescar significa en su primera acepción: *1. tr. Sacar o tratar de sacar del agua peces y otros animales útiles al hombre.*” Adicionalmente a ello, y desde un punto de vista estrictamente legal, la propia Ley de Conservación de la Vida Silvestre dispone en lo conducente en su artículo 2° una serie de definiciones y dispone que: *“Para los efectos de la presente ley, se entiende por:*
Caza y pesca: *La acción, con cualquier fin, de acosar, apresar o matar animales silvestres, así como la recolección de productos o subproductos derivados de estos.*” El verbo acosar, de acuerdo al Diccionario de la Lengua Española, significa en su primera acepción: *“1. tr. Perseguir, sin darle tregua ni reposo, a un animal o a una persona.”*, de tal manera que la acción de lanzar una atarraya a un río sin tener permiso para ello, aunque en ese preciso lanzamiento no produzca una presa, constituye un acto de pesca. Adicionalmente a lo expuesto, la Defensa ha insinuado la probabilidad de que los peces incautados que llevaba el imputado hayan sido comprados o tenga otro origen no definido, sin embargo en un caso como este, es aplicable el principio lógico de la Navaja de Occam, también llamado principio de Parsimonia, desarrollado por Bertrand Russell, según el cual en igualdad de condiciones la solución más sencilla es probablemente la correcta, por ello, si el día 20 de enero de 2010, el encartado F. fue visto pescando en un río, los peces que portaba son producto de su acción de pesca y no de una supuesta compra u otra explicación no suplida por la Defensa, ello por cuanto los indicios son precisos, claros y contundentes, dado que si está pescando, lanzando una atarraya y se le encuentran consigo pescados, la inferencia lógica es que el imputado los pescó; incluso el factor de la liberación de los peces que aún estaban vivos que señala la Defensa, conforme a la experiencia común indica que si se quieren comprar peces no se lleva equipo de pesca al río, se llevan esos instrumentos porque son idóneos para pescar. Verbo descrito en el artículo 97 de la Ley N° 8689 que reformó la Ley de Conservación de la Vida Silvestre, por ende, no se ha verificado el estado de duda que ha reclamado la Defensa, sino que la culpabilidad del implicado permanece incólume y debe declararse sin lugar el recurso de casación interpuesto por la Defensa Pública.

POR TANTO:

Se declara sin lugar el recurso de casación interpuesto. **NOTIFÍQUESE.**

Jaime Robleto Gutiérrez
Alberto Alpízar Chaves
Joe Campos Bonilla Jueces de
Casación Penal

E. PAÍS: PANAMÁ

a. Fichas jurisprudenciales y transcripción de sentencias

1. Sentencia 488-14

FICHA JURISPRUDENCIAL # 1	
Número de Expediente	488-14
Tipo de Proceso	AMPARO GARANTÍAS CONSTITUCIONALES
SubTipo de proceso	PENAL CONSTITUCIONAL
Fecha de Sentencia	29 de abril de 2015
Magistrado ponente	Victor L. Benavides P
Recurrente	Magíster Félix Wing Solís
Recurrido	Comisión permanente de población, ambiente y desarrollo de la asamblea nacional. Víctor Leonel Benavides Pinilla Panamá
Acto Recurrido	Acción de amparo de garantías constitucionales propuesto por el magíster Félix Wing Solís, actuando en su propio nombre y representación y de la colectividad, contra la orden de hacer contenida en la resolución de gabinete no. 95 de 13 de mayo de 2014, "que autoriza al ministro de economía y finanzas para proponer, ante la Asamblea Nacional, el proyecto de ley que declara área protegida al humedal bahía de Panamá; y en contra de la orden de hacer de dar primer debate al proyecto de ley 722, "que declara como área protegida al humedal bahía de panamá", expedida por el presidente de la comisión permanente de población, ambiente y desarrollo de la asamblea nacional. Víctor Leonel Benavides Pinilla Panamá, veintinueve (29) de abril de dos mil quince (2015).
Motivo	La orden incumplió con el prerequisite de participación ciudadana en las decisiones de la Administración Pública, por lo que constituye un acto arbitrario, violatorio de los derechos humanos y contrario a la Constitución, la ley y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Panamá.
Hechos relevantes	El amparista señala que el martes 13 de mayo de 2014, la autoridad demandada emitió la orden de presentar a la Asamblea Nacional el proyecto de ley que declara área protegida al Humedal Bahía de Panamá, para su discusión en las sesiones extraordinarias convocadas por el Órgano Ejecutivo desde el 21 de mayo hasta el 30 de junio de 2014. Indica que el viernes 16 de mayo de 2014, la orden impugnada fue promulgada mediante Gaceta Oficial No. 27536-B. Cuestiona que la orden incumplió con el prerequisite de participación ciudadana en las decisiones de la Administración Pública, por lo que constituye un acto arbitrario, violatorio de los derechos humanos y contrario a la Constitución, la ley y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Panamá.

PROBLEMA JURÍDICO			
Descripción de Problema	¿Se incumplió con el prerrequisito de participación ciudadana en las decisiones de la Administración Pública, por lo que constituye un acto arbitrario, violatorio de los derechos humanos y contrario a la Constitución, la ley y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Panamá?		
Consideraciones de Sala	<p>Así las cosas, es claro con la adopción de la Ley 1 de 2 de febrero de 2015 los motivos y argumentos utilizados para demandar vía amparo, han perdido todo efecto, por un lado, ya que el Proyecto de Ley 722 dejó de debatirse en la sesión extraordinaria en la cual se tenía previsto, y por el otro lado, toda vez que con la aprobación y promulgación de la Ley 1 de 2015, se declaró formalmente como área protegida el Humedal Bahía de Panamá y se establecieron los límites respetando los lineamientos adoptados en este sentido por la Autoridad Nacional del Ambiente en el desarrollo de sus obligaciones y políticas ambientales.</p> <p>Por lo dicho, el Pleno se ve compelido a no pronunciarse en torno a los aspectos sustanciales que han sido propuestos y debatidos a lo largo del presente proceso constitucional, aun cuando esto hubiera sido de notable interés, dada la materia y los planteamientos vertidos, sobre todo para los propósitos democráticos de orden jurídico y social que nuestra justicia constitucional tiene por deber. En este caso, tal ejercicio escapa del rango de lo jurídicamente posible, pues, se ha producido el fenómeno de la sustracción de materia.</p>		
Fallo	<p>En mérito de lo expuesto, el Pleno de la Corte Suprema, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara la SUSTRACCIÓN DE MATERIA dentro de las acciones amparo de garantías constitucionales, acumuladas, presentadas el Magíster Félix Wing Solís, en su propio nombre y representación y de la colectividad, contra la orden de hacer contenida en la Resolución de Gabinete No. 95 de 13 de mayo de 2014 "Que autoriza al Ministro de Economía y Finanzas para proponer, ante la Asamblea Nacional, el proyecto de Ley que declara Área Protegida al Humedal Bahía de Panamá"; y en contra de la orden de hacer de dar primer debate al Proyecto de Ley 722, expedida por el Presidente de la Comisión Permanente de Población, Ambiente y Desarrollo de la Asamblea, y en consecuencia ORDENA su archivo.</p>		
Legislación Relacionada	Legislación	Artículo	Num/Lit/Rom
	No se aplica ninguna fundamentación legal para sustentar su fallo		
Jerarquía Jurisprudencial	N/A		
Vigencia Jurisprudencial	N/A		

Tesouro	<ul style="list-style-type: none">- Flora y Fauna,- Humedales- Sustracción de materia dentro de las acciones amparo de garantías constitucionales, acumuladas
----------------	---

Transcripción de 488-14

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PROPUESTO POR EL MAGÍSTER FÉLIX WING SOLÍS, ACTUANDO EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN Y DE LA COLECTIVIDAD, CONTRA LA ORDEN DE HACER CONTENIDA EN LA RESOLUCIÓN DE GABINETE NO. 95 DE 13 DE MAYO DE 2014, "QUE AUTORIZA AL MINISTRO DE ECONOMÍA Y FINANZAS PARA PROPONER, ANTE LA ASAMBLEA NACIONAL, EL PROYECTO DE LEY QUE DECLARA ÁREA PROTEGIDA AL HUMEDAL BAHÍA DE PANAMÁ; Y EN CONTRA DE LA ORDEN DE HACER DE DAR PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY 722, "QUE DECLARA COMO ÁREA PROTEGIDA AL HUMEDAL BAHÍA DE PANAMÁ", EXPEDIDA POR EL PRESIDENTE DE LA COMISIÓN PERMANENTE DE POBLACIÓN, AMBIENTE Y DESARROLLO DE LA ASAMBLEA NACIONAL. VÍCTOR LEONEL BENAVIDES PINILLA PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE ABRIL DE DOS MIL QUINCE (2015)

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá

Sala: Pleno

Ponente: Victor L. Benavides P.

Fecha: 29 de abril de 2015

Materia: Amparo de Garantías Constitucionales

Primera instancia

Expediente: 488-14

VISTOS:

Conoce el Pleno de esta Corporación de Justicia de la acción de amparo de garantías constitucionales interpuesta por el Magíster Félix Wing Solís, en su propio nombre y representación y de la colectividad, contra la orden de hacer contenida en la Resolución de Gabinete No. 95 de 13 de mayo de 2014 "Que autoriza al Ministro de Economía y Finanzas para proponer, ante la Asamblea Nacional, el proyecto de Ley que declara Área Protegida al Humedal Bahía de Panamá"; y en contra de la orden de hacer de dar primer debate al Proyecto de Ley 722, expedida por el Presidente de la Comisión Permanente de Población, Ambiente y Desarrollo de la Asamblea.

Ambas demandas, debidamente acumuladas a través de la Resolución de 11 de febrero de 2015, a efectos de que sustancien y fallen en una misma sentencia de conformidad con el artículo 721 del Código Judicial.

I. FUNDAMENTO DE LA DEMANDA:

El amparista señala que el martes 13 de mayo de 2014, la autoridad demandada emitió la orden de presentar a la Asamblea Nacional el proyecto de ley que declara área protegida al Humedal Bahía de Panamá, para su discusión en las sesiones extraordinarias convocadas por el Órgano Ejecutivo desde el 21 de mayo hasta el 30 de junio de 2014.

Indica que el viernes 16 de mayo de 2014, la orden impugnada fue promulgada mediante Gaceta Oficial No. 27536-B.

Cuestiona que la orden incumplió con el prerequisite de participación ciudadana en las decisiones de la Administración Pública, por lo que constituye un acto arbitrario, violatorio de los derechos humanos y contrario a la Constitución, la ley y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Panamá.

Advierte que la orden impugnada busca reducir los límites del área protegida Humedal Bahía de Panamá para beneficiar a los promotores de proyectos privados construidos ilegalmente en esa área, legitimando así una actividad contraria a los límites de los Sitios Ramsar o Humedales de Importancia Internacional, que sólo pueden ser reducidos por motivos urgentes de interés nacional.

En cuanto a la orden de hacer de dar primer debate al Proyecto de Ley 722, emitida por la Comisión Permanente de Población, Ambiente y Desarrollo de la Asamblea Nacional, el petente señala que dicha orden fue emitida el viernes 30 de mayo de 2014, con el propósito de que se discutiera en primer debate el miércoles 4 de junio de 2014, en el marco de las sesiones extraordinarias convocadas por el Órgano Ejecutivo previstas del 21 de mayo hasta el 30 de junio de 2014.

Advierte que la referida orden de dar primer debate al Proyecto de Ley 722, reproduce la orden suspendida cautelarmente mediante Auto de 26 de mayo de 2014, que admite la demanda de amparo interpuesta contra la Resolución de Gabinete 95 de 13 de mayo de 2014.

Sostiene que la orden impugnado viola el debido proceso, ya que el referido Proyecto no fue presentado en debida forma ante el Pleno de la Asamblea Nacional, como tampoco cumplió con el prerequisite de participación ciudadana en las decisiones de la Administración Pública. De ahí que estima que se trata de un acto violatorio de los derechos humanos, la Constitución, la ley y los tratados internacionales.

Finalmente, arguye que la orden impugnada busca reducir los límites del área protegida Humedal Bahía de Panamá en beneficio de los promotores de proyectos privados construidos ilegalmente en dicha área protegida.

II. DISPOSICIONES CONSTITUCIONALES QUE SE ESTIMAN VIOLADAS:

En primer lugar, el proponente aduce la violación del artículo 17 de la Constitución Política. En este sentido, señala que las actuaciones impugnadas incumplen con la obligación del Estado de garantizar la vida y los bienes de la población, pues al incrementarse el riesgo de pérdida de fuentes de agua y alimento, así como de inundaciones, sequías y enfermedades, acrecenta la situación de vulnerabilidad y riesgo frente al cambio climático al que están expuestas las poblaciones urbanas que viven en planicies inundables, orillas de ríos, zonas costeras e insulares, que dependen en gran medida de la sostenibilidad del área protegida humedal bahía de Panamá.

En segundo lugar, aduce la violación directa por comisión del artículo 109 de la Constitución. Al respecto, el demandante cita la doctrina y la jurisprudencia nacional e internacional concerniente al derecho a la salud y el principio de progresividad como vía para la realización de las obligaciones del Estado en torno al derecho a la salud. Afirma que las actuaciones acusadas incumplen con la obligación del Estado de garantizar la salud de la población,

pues no se asegura su efectividad y no regresividad. Por el contrario, explica que se pone en peligro la salud de las personas, ya que el aumento significativo del riesgo de inundación, como consecuencia de la modificación de límites y/o recategorización del área protegida Humedal Bahía de Panamá, incrementa el peligro de que la población sufra lesiones físicas y estrés psíquico, además de favorecer la aparición de enfermedades infectocontagiosas debido a la pérdida de la cobertura forestal, la transformación irreversible de microcuencas y el consiguiente estancamiento de aguas pluviales, que aumenta a su vez la posibilidad de que el alcantarillado sanitario colapse y se desborde.

En tercer lugar, el promotor de la demanda alega la violación del artículo 118 de la Constitución. Sostiene que la actuación del Consejo de Gabinete como de la Comisión Permanente de Población, Ambiente y Desarrollo de la Asamblea Nacional, incumple con la obligación del Estado de garantizar el derecho humano a un ambiente sano y libre de contaminación, por cuanto se desmejora la protección del área protegida, se desfavorece la transparencia y la adecuada participación ciudadana, al propiciar la destrucción total e irreversible de elementos naturales del ambiente, tanto físicos como biológicos, incrementando así el riesgo ambiental y de salud frente a los desastres naturales, aspecto que desvirtúa la función social del Sistema Nacional de Áreas Protegidas.

En cuarto lugar, aduce la violación directa por comisión del artículo 119 del Texto Fundamental. En su planteamiento el amparista expresa que al favorecerse la destrucción total e irreversible de elementos naturales del ambiente, tanto físicos como biológicos, se viola la obligación del Estado de garantizar el derecho humano al desarrollo sostenible previsto en el artículo 119 de la Constitución, y demás normas concordantes, toda vez que se pone en peligro el derecho de las presentes y futuras generaciones a disfrutar del más alto grado posible de desarrollo en compatibilidad con la protección del ambiente.

Seguidamente, alega que las actuaciones de las autoridades impugnadas infringen de forma directa por comisión el artículo 47 y 48 de la Constitución. En este sentido, afirma que el derecho a la propiedad no es absoluto, sino que se encuentra limitado por el orden público y el interés social como ocurre con la mayoría de los derechos humanos. Señala que los actos que contempla el artículo 24 de la Ley 6 de 2002, sobre los que se debe permitir la participación ciudadana es *numerus apertus*, de manera que la participación ciudadana no se restringe únicamente a los actos administrativos allí establecidos.

Sostiene que los 22 proyectos de ley y 7 nombramientos, de que fueron objeto de convocatoria de las últimas sesiones extraordinarias del período de gobierno 2009-2014, entre ellas el proyecto de ley en cuestión, afecta intereses y derechos de grupo, ya que no se cumplió con alguna de las modalidades previstas en el artículo 25 de la Ley 6 de 2002. El demandante precisa que, para garantizar el derecho a la propiedad privada, se reconoce el derecho a la participación ciudadana, siempre y cuando se trate de actos administrativos que puedan afectar los intereses y derechos de grupos de ciudadanos, es decir, en atención a la función social de la propiedad privada.

En suma, sustenta que debido a la declaratoria de área protegida que tutela "los intereses y derechos de grupos de ciudadanos", con base a la función social de la propiedad privada, para despojar de la calificación de área protegida de su carácter de bien de dominio público y convertirla en un bien patrimonial del Estado, susceptible de ser adjudicado a particulares, debe ser sometida al requisito de participación ciudadana.

Incide en que, al no haberse sometido al requisito de participación ciudadana, las actuaciones incumplen con la obligación de garantizar el derecho humano a la propiedad privada y la función social de la misma, previsto en el artículo 47 y 48 de la Constitución. El demandante estima que la limitación del Humedal Bahía de Panamá, acrecienta la situación de vulnerabilidad y riesgo frente al cambio climático al que están expuestas las poblaciones urbanas que colindan con el área protegida. Y que por lo demás, supone una negación al goce pacífico del derecho referido, devalúa las propiedades de quienes residen en torno al área, aumenta el riesgo de desplazamientos o reubicaciones forzosas debido a que las viviendas podrían volverse inhabitables e incrementa la posibilidad de grave lesión patrimonial contra las familias, las cuales tendrían que seguir pagando préstamos hipotecarios aun cuando ya no podrían seguir utilizando tales propiedades, y sin que los riesgos emergentes sean cubiertos por los seguros existentes.

Por otro lado, arguye la violación directa por comisión del artículo 50 del Texto Fundamental. En consideración del demandante, tal y como lo establece el artículo 50 y 258 constitucional, el artículo 329 y 330 del Código Civil, el artículo 81 y 75 de la Ley 41 de 1998, el artículo 12 de la Ley 1 de 3 de febrero de 1994, el artículo 1 de la Ley 24 de 7 de junio de 1995 y el artículo 201 de la Ley 38 de 2000, existe una clara distinción entre los bienes de dominio público, los bienes apropiables y el interés público que debe prevalecer en el uso de los bienes de dominio público.

En opinión del amparista, el Sistema Nacional de Áreas Protegidas está presionado por los poderosos intereses de particulares que propugnan por su reducción. Y en lugar de ser protegidos, la autoridad demandada busca la modificación y consecuente desafectación del área protegida Humedal Bahía de Panamá, en un caso de clara colisión entre el interés público y el interés privado.

Sostiene el demandante que a pesar de que muchas de las iniciativas legislativas contenidas en la referida convocatoria a sesiones extraordinarias, parecieran perseguir un fin público, lo cierto es que no existe una auténtica urgencia fundada en el interés común. De hecho, refiere que sólo 10 de los 22 proyectos de ley que son objeto de dicha convocatoria fueron presentados y quedaron pendientes de discusión en el último período de sesiones de la Asamblea Nacional.

Otra norma que alega violada el amparista es el artículo 32 de la Constitución Política. Precisa que se viola el debido proceso toda vez que de acuerdo con el artículo III de la Convención para la Protección de la Flora, la Fauna y de las Bellezas Escénicas Naturales de los Países de América, estipula que "...los límites de los parques nacionales no serán alterados ni enajenada parte alguna de ellos sino por acción de la autoridad legislativa competente". Es decir que, al no ser el Consejo de Gabinete la autoridad legislativa idónea para desafectar parcialmente un área protegida, la misma carece de competencia y por tanto vulnera la garantía del debido proceso.

En esa línea, aduce también la violación del artículo 4, 17 y 18 de la Constitución, con relación a los artículos 26, 4,21 y 8 numeral 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el artículo 10 del Protocolo de San Salvador, el artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el artículo III de la Convención para la Protección de la Flora, la Fauna y de las Bellezas Escénicas Naturales de los países de América, el artículo 8 del Convenio sobre la Diversidad Biológica, los artículos II y III de la Convención sobre la

Conservación de las Especies Migratorias de Animales Silvestres, y el artículo 2 de la Convención relativa a los Humedales de Importancia Internacional, especialmente como hábitat de aves acuáticas.

Señala que estas disposiciones imponen al Estado panameño una serie de obligaciones internacionales relacionadas con el desarrollo progresivo de la protección ambiental, proscribiendo de manera implícita cualquier práctica regresiva, como lo es la modificación de los límites de las áreas protegidas.

En lo que respecta a la Convención Ramsar, sostiene que si bien es cierto que el artículo 2 numeral 5 del referido Convenio, faculta al Estado panameño a reducir los límites de los sitios Ramsar o Humedales de Importancia Internacional declarados, no es menos cierto que dicha facultad debe ejercerse únicamente “por motivo urgentes de interés nacional” y de forma cónsona con los Acuerdos Multilaterales Ambientales ratificados por nuestro país, de conformidad con el artículo 2 numeral 6 de la Convención. Insiste el demandante que toda medida regresiva que implique el desmejoramiento del ambiente, como lo es la modificación de los límites de las áreas protegidas y Sitios Ramsar, es jurídicamente inviable en Panamá.

Por otro lado, aduce la violación del artículo 4 de la Constitución Política, disposición que en concordancia con el 26 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (Ley 17 de 31 de octubre de 1979), impone al Estado panameño, según explica, dos obligaciones generales: 1) el cumplimiento en sí de los compromisos específicos adquiridos en el texto de un tratado internacional; y 2) la adecuación del derecho interno a dichos compromisos.

Sostiene que la violación de los artículos 17, 109, 118, 119, 47, 48, 50 y 32 de la Constitución Política conlleva a su vez la violación de los artículos 26, 4, 21 y 8.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, el artículo 10 del Protocolo de San Salvador, el artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que tutelan los derechos humanos a la vida, a la salud, a un ambiente sano, al desarrollo sostenible, a la propiedad privada, a la primacía del interés público sobre el privado y al debido proceso.

Otra norma que aduce violada el demandante, es el artículo 17 constitucional. Arguye que la disposición ha sido violada de forma directa por omisión, en virtud de que la autoridad demandada no cumplió con la obligación constitucional de “asegurar la efectividad” de los derechos humanos a la vida, a la salud, a un ambiente sano, al desarrollo y a la propiedad privada y de cumplir y hacer la Constitución y la Ley.

Argumenta que de conformidad con la cláusula de derechos innominados prevista por el párrafo segundo del artículo 17, toda restricción de derechos humanos debe ser interpretada restrictivamente, es decir, aplicando el principio favor libertatis o pro persona que supone que en caso de duda se ha de sentenciar en favor de la libertad.

Por último, alega la violación directa por comisión del artículo 18 del Texto Fundamental, bajo la consideración de que la autoridad han cumplido con su obligación de garantizar los derechos humanos a la vida, a la salud, a un ambiente sano, al desarrollo sostenible, a la propiedad privada, a la primacía del interés público sobre el privado y al debido proceso, al desatender lo previsto por la Constitución y la Ley, sobre todo cuando no existe una norma legal o reglamentaria que faculte a la autoridad a modificar los límites de un área protegida.

De acuerdo con el amparista los artículos 17, 18, 109, 118, 119, 47, 48, 50 y 32 de la Constitución, han sido violados también por desviación de poder, pues las autoridades al expedir la orden demandada, buscaba enmascarar finalidades distintas a la prevista por los preceptos constitucionales.

III. INFORME DE LA AUTORIDAD DEMANDADA:

Cumpliendo con los rigores del proceso de amparo de garantías constitucionales, mediante Oficio SGP-1198-14 de 27 de mayo de 2014, se le solicitó al Ministro de Economía y Finanzas, el envío de la actuación correspondiente o en su defecto, un informe escrito acerca de los hechos materia de la acción constitucional.

La autoridad demandada mediante memorial visible a foja 84 a 85 remitió a esta Corporación de Justicia, formal contestación en la que en lo medular señala lo siguiente:

“CONTESTAMOS EL AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES DE LA SIGUIENTE MANERA:

PRIMERO: De acuerdo con el artículo 165 de la Constitución Política de la República de Panamá, las Leyes serán propuestas por los Ministros de Estado, en virtud de la autorización del Consejo de Gabinete, por lo que la actuación recurrida en amparo forma parte de una facultad constitucional.

SEGUNDO: En sesión del Consejo de Gabinete, celebrada el día 13 de mayo de 2014, en virtud de lo normado por el artículo 6 de la Ley No. 41 del 1 de 1 de julio de 1998; “Ley General de Ambiente de la República de Panamá”, la Autoridad Nacional del Ambiente, entidad autónoma rectora del Estado en materia de recursos naturales y del ambiente, en el ámbito de sus funciones y por conducto del Ministerio de Economía y Finanzas, como de manera taxativa establece la referida Ley, propuso ante el Órgano Ejecutivo el Proyecto de Ley que declara como área protegida al Humedal Bahía de Panamá.

TERCERO: El Amparo de Garantías Constitucionales interpuesto está dirigido en contra de la Resolución de Gabinete No. 95 de 13 de mayo de 2014 “Que autoriza al Ministerio de Economía y Finanzas para proponer, ante la Asamblea Nacional, el Proyecto de Ley que declara como área protegida al Humedal, Bahía de Panamá”, misma que fue dictada por el Consejo de Gabinete, y no por este Ministerio”.

Por su parte, el Presidente de la Comisión de Población, Ambiente y Desarrollo de la Asamblea Nacional, en respuesta señala en su informe lo siguiente (Cfr. f. 189-192):

“Baso este informe en los siguientes Hechos y Consideraciones:

PRIMERO: Su Excelencia Frank De Lima, Ministro de Economía y Finanzas, el día 26 de mayo de 2014, presento ante el Pleno de la Asamblea Nacional el Proyecto de Ley 722 que declara como Área protegida al Humedal Bahía de Panamá.

SEGUNDO: La presentación del Ministro Frank De Lima, del Proyecto en referencia ante el Pleno de la Asamblea Nacional la hizo en virtud de autorización concedida por el Honorable Consejo de Gabinete, mediante la Resolución de Gabinete No. 95 de 13 de mayo de 2014.

TERCERO: El Secretario General de la Asamblea Nacional Wigberto Quintero, en referencia a objeto de que la misma sometiera el mismo a Primer Debate.

CUARTO: Este Proyecto de Ley que adquirió el No. 722 fue incorporado al Orden del Día de la reunión ordinaria que planificó, celebraría nuestra Comisión el día 4 de junio del presente año.

QUINTO: La reunión convocada para el 4 de junio por nuestra Comisión se limitó a escuchar opiniones de diversos dirigentes ambientalistas sobre el contenido de este Proyecto de Ley, dado el hecho de que no se pudo celebrar formalmente la misma, debido a que carecíamos del quórum reglamentario.

SEXTO: En la reunión en referencia el que suscribe, fue categórica al manifestar que no había llegado oficialmente la comunicación de ningún tampoco menos se había ordenado la suspensión del debate sobre el mismo.

Agrego el suscrito que de haber una orden expedida mediante la Ley de Amparo contra la discusión de este Proyecto de Ley No. 722 y No. 715, sobre Refugio de Vida Silvestre de Juan Hombrón, el suscrito acataría inmediatamente dicha orden, ya que siempre hemos sido respetuoso de nuestro ordenamiento jurídico, y sobre todo la Legislación Constitucional y Legal que regula las Garantías fundamentales de nuestro país.

SÉPTIMO: En el día de hoy estando el suscrito fuera de la ciudad de Panamá, fui informado telefónicamente que a la Secretaría de nuestra Comisión había llegado el Oficio No. CSJ-SGP-1281-14 fechado 5 de junio de 2014.

El oficio a que hacemos referencia dirigido al suscrito en su calidad de Presidente de la Comisión permanente de la Comisión Ambiente y Desarrollo de la Asamblea Nacional, se me notifica que el Magíster Félix Wing Solís, había presentado un Amparo de Garantías Constitucionales contra la Orden de dar Primer Debate al Proyecto de Ley No. 722 que declara como área protegida el Humedal Bahía de Panamá.

OCTAVO: El oficio a que hacemos referencia establece que Admite la acción de Amparo de Garantías Constitucionales presentado contra la orden de dar Primer Debate a la Ley No. 722.

NOVENO: La parte medular de la decisión adoptada por el Magistrado de la Corte Suprema de Justicia Víctor Benavides Pinilla, me ordena brindar un informe de los hechos plasmados de la Demanda de Amparo y Ordena la suspensión de la orden de dar primer debate al Proyecto de Ley No. 722 que declara como área protegida al Humedal Bahía de Panamá.

DECIMO: El suscrito coherente con su trayectoria de respeto y apego a la Constitución y las Leyes de nuestro país, ha procedido en forma inmediata a darle cumplimiento al Artículo No. 54, de la Constitución Política Nacional al igual que a lo preceptuado en los Artículos No. 2615, No. 2620, No. 2621 y concordantes del Código Judicial.

En consecuencia envió a usted Honorable Magistrado de la Corte Suprema de Justicia, copia íntegra del expediente que contiene las piezas hasta ahora incorporadas al mismo con motivo de este Proyecto de Ley No. 722.

De igual forma adjunto encontrará copia de la Exposición de Motivos del mismo y el Texto completo del Proyecto de Ley No. 722, al igual que copia del Orden del Día de la reunión ordinaria que convocó la Comisión de Población, Ambiente y Desarrollo de la Asamblea Nacional que no se llevó a cabo”.

V. CONSIDERACIONES DEL PLENO:

El demandante alega la violación del artículo 17, 109, 118, 119, 47, 48, 50, 32, 4, 17 y 18 en conexión con los artículos 26, 4, 21 y numeral 1 del artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el artículo 10 del Protocolo de San Salvador, el artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el artículo III de la Convención para la Protección de la Flora, la Fauna y de las Bellezas Escénicas Naturales de los países de América, el artículo 8 del Convenio sobre la Diversidad Biológica, los artículos II y III de la Convención sobre la Conservación de las Especies Migratorias de Animales Silvestres, y el artículo 2 de la Convención relativa a los Humedales de Importancia Internacional.

En esencia, el promotor de la acción constitucional argumenta que la orden de presentar a la Asamblea Nacional el proyecto de ley que declara área protegida el Humedal Bahía de Panamá, para su discusión en las pasadas sesiones extraordinarias convocadas por el Órgano Ejecutivo entre el 21 de mayo al 30 de junio de 2014, así como la orden de dar primer debate al respectivo Proyecto de Ley 722, constituyen un claro retroceso en materia ambiental en virtud de que a través de Proyecto de Ley en referencia se ha pretendido reducir los límites del área protegida Humedal Bahía de Panamá para beneficiar a promotores de proyectos privados construidos al margen de la ley en ese área; ya que en su opinión lesiona el derecho a la vida, a la salud, a un ambiente sano, al desarrollo sostenible, a la propiedad privada y el debido proceso.

Sobre el particular, es importante iniciar señalando que los límites del área protegida Humedal Bahía de Panamá que dice el amparista serían afectados con el Proyecto de Ley 722 y la posible aprobación de ésta, en su momento se encontraban establecidos en la Resolución AG-0072-2009 de 3 de febrero de 2009, emitida por la Autoridad Nacional del Ambiente.

Sobre la vigencia de los interés y efectos que ampara dicha Resolución AG-0072-2009 de 2009, al declarar área protegida el Humedal Bahía de Panamá, se pronunció esta Corporación de Justicia, mediante Sentencia de 23 de diciembre de 2013 de la Sala Tercera, por medio de la cual se mantuvo la validez del acto en virtud de que el mismo protege interés público ambientales de central importancia derivados de la necesidad de conservación de las funciones ecológicas y regímenes hidrológicos y del hábitat de la flora y fauna del humedal. El fallo es claro al señalar que de consentirse la desclasificación de área protegida del Humedal Bahía de Panamá se desatenderían las responsabilidades adquiridas por el Estado panameño al suscribir la Convención Relativa a los Humedales de Importancia Internacional especialmente como Hábitat de Aves Acuáticas (Convención Ramsar de 1971), y por tanto se estaría retrocediendo en el marco de protección ambiental que concierne hacer cumplir a las autoridades públicas.

Al efecto se señaló que:

“...el establecimiento de un área protegida trae de suyo un interés general y público, dado que su importancia va ligada a la protección de todo un ecosistema; en este caso, especialmente integrado “como hábitat de aves acuáticas que comprenden extensiones de marismas, pantanos y turberas o superficies cubiertas de agua, sean éstos de régimen natural o artificial, permanentes o temporales, estancadas o aguas marinas, cuya profundidad de mareas bajas no exceda de 6 metros” (artículo segundo, numeral 10 de la Resolución JD-N° 09-94 de 1994, que crea el Sistema Nacional de Áreas silvestres protegidas-SINAP-).

En el asunto que nos ocupa, no cabe duda de que la Resolución N° AG- 0072-2009, al declarar

área protegida al Humedal Bahía de Panamá y denominarlo igualmente como “Humedal de Importancia Internacional Bahía de Panamá”, o “Sitio Ramsar Bahía de Panamá”, no hace más que reconocer la importancia socio-ambiental de tal superficie, así como la necesidad de salvaguardar los procesos biológicos que allí se desarrollan. Aspecto que se confirma al observar, que dicha resolución establece como objetivo fundamental: “la conservación y protección de los ecosistemas existentes en el área protegida, fomentando el uso racional de los recursos naturales a fin de mantener procesos evolutivos y ecológicos, el flujo genético y la diversidad de especies de flora y fauna silvestre, que son la base de los bienes y servicios que estos ecosistemas nos ofrecen para beneficio de las presentes y futuras generaciones” (artículo 5). Así pues, a juicio de esta Sala, lo expuesto en la resolución acusada encuentra toda razón, pues en términos generales se puede considerar que los humedales, no sólo están conformados por un área de importancia para la anidación y tránsito de aves migratorias, en virtud de los alimentos que proporciona a éstos, sino también porque poseen un valor ambiental, económico, social, cultural, científico y recreativo de fundamental significado entre otras cosas, porque juegan un papel valioso en el almacenamiento de carbono y energía, así como forman parte vital del ciclo de regulación hidrológico. Así lo explica la doctrina ius-ambiental, al señalar que:

“Dentro de los beneficios que proporcionan los humedales se encuentran: el suministro de agua tanto para la explotación directa como para la recarga de acuíferos por infiltración; regulación de flujos de suma importancia para el control de inundaciones; prevención y protección contra el ingreso de aguas saladas que afectan aguas subterráneas y aguas dulces superficiales; protección contra las fuerzas de la naturaleza como tormentas, huracanes, etc.; retención de sedimentos, nutrimentos y tóxicos; fuente suplidora de productos naturales como madera, los derivados de la vida silvestre y acuáticos como moluscos, crustáceos y peces; producción de energía; transporte; conservación; recreación y turismo; investigación y educación; biodiversidad y patrimonio cultural; paisaje y belleza escénica; y mantenimiento de los procesos ecológicos esenciales.” (Vid. Peña Chacón, Mario. *Gestión Integrada del Recursos Hídricos en la Legislación Costarricense*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, San José, 2008, pp.126-127). Desde esta perspectiva, es evidente que el acto acusado contenido en la Resolución N° AG-0072-2009 de 2009, protege un interés general de carácter ambiental. Por tanto, en adición a lo establecido en el apartado anterior en el que se constató que el acto demandado no presenta vicios de injuricidad, cabe precisar que, si se contemplara la anulación del acto administrativo en cuestión, se estaría en clara contradicción con los fines, principios y lineamientos que protege la legislación ambiental panameña.

En otras palabras, se daría paso a una regresión en materia ambiental. Regresión que resultaría de excluirse el Humedal Bahía de Panamá, del régimen jurídico de protección y conservación de los ecosistemas existentes en la referida área protegida.

Debe tenerse en cuenta, que la estimación de la no regresión en materia ambiental, proviene de un principio del derecho reconocido por la doctrina como principio de no regresión, principio bajo el cual se “enuncia que la normativa y la jurisprudencia no deberían ser revisadas si esto implicare retroceder respecto a los niveles de protección alcanzados con anterioridad” (vid. Peña Chacón, Mario (dir.). *El Principio de No Regresión Ambiental en el Derecho Comparado Latinoamericano*. PNUD, San José, 2013, p. 16).

Este principio se desprende del principio de progresividad, el cual “ya no solamente surge como una obligación en la esfera de los derechos humanos, sino que aparece según la

doctrina, como un principio en materia ambiental, (pues) es una derivación del principio de desarrollo sostenible, que impone un progreso solidario con las generaciones futuras, y cuya solidaridad implica no retroceder nunca en las medidas de protección del medio ambiente" (Mitre, Eduardo. *El Derecho al Agua. Naturaleza Jurídica y Protección Legal*. Iustel, Madrid, 2012, pp. 212-113).

Al referirnos al principio de no regresión ambiental, nos remitimos a un concepto, que además encuentra pleno soporte en la jurisprudencia de distintos países. En ese sentido, por mencionar alguno, podemos hacer mención a la Sentencia 5538/2012 de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo Español, en la cual se expone que:

"El principio de no regresión, ha sido considerado como una "Cláusula de statu quo" o "de no regresión", con la finalidad, siempre, de proteger los avances alcanzados en el contenido de las normas medioambientales, con base en razones vinculadas al carácter finalista del citado derecho medioambiental, como es el caso del Dictamen del Consejo 3297/2002, que si bien referido a modificación de zonas verdes, salvo existencia acreditada de un interés público prevalente. En otros términos, la superficie de zona verde en un municipio se configura como un mínimo sin retorno, a modo de cláusula stand still propia del derecho comunitario, que debe respetar la Administración. Sólo es dable minorar dicha superficie cuando existe un interés público especialmente prevalente, acreditado y general; no cabe cuando dicho interés es particular o privado, por gran relevancia social que tenga".

Pues bien la viabilidad de este principio puede contar con apoyo en nuestro derecho positivo, tanto interno estatal como propio de la Unión Europea. Ya nos hemos referido, en concreto, al denominado "Principio de desarrollo territorial y urbano sostenible; del que se ocupa el citado artículo 2º del vigente TRLS08, que impone a las diversas políticas públicas "relativas a la regulación, ordenación, ocupación, transformación o uso del suelo" la obligación de proceder a la utilización del mismo "conforme al interés general y según el principio de desarrollo sostenible"; por tanto, este principio, ha de estar presente en supuestos como el de autos, en el que si bien no se procede a la supresión de suelos especialmente protegidos resulta incuestionable la afectación negativa que sobre los mismos se puede producir por su inclusión en una actuación urbanizadora y, en consecuencia, este principio ha de actuar como límite y como contrapeso de dicha actuación, dadas las consecuencias irreversibles de la misma.

En consecuencia, y sin perjuicio de su particular influencia en el marco de los principios, obvio es que, con apoyo en los citados preceptos constitucional (artículo 45 Constitución Española) y legales (artículo 2 y concordantes del TRLS08), el citado principio de no regresión calificadora de los suelos especialmente protegidos implica, exige e impone un plus de motivación razonada, pormenorizada y particularizada de aquellas actuaciones administrativas que impliquen la desprotección de todo o parte de esos suelos."

En nuestro medio jurídico, este principio se debe deducir de lo establecido en el artículo 2 de la Ley N° 13 de 27 de octubre de 1976 (que aprueba el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), con relación al artículo 1 (La administración del Estado es una obligación del Estado) y 2 (principio de desarrollo sostenible) de la Ley N° 41 de 1998; en particular a partir de la norma convencional que establece el principio de progresividad, el Estado se obliga a cumplir con ciertas prestaciones sociales, entre las cuales se encuentran las de carácter ambiental, desarrolladas en la Ley General del Ambiente, y demás regulación

sectorial.

En el contexto del señalado artículo 2 lex cit, como explica el profesor de Derecho Ambiental de la Universidad de Costa Rica, Mario Peña Chacón, se entiende que el principio de no regresión tiene por "finalidad evitar (la) supresión normativa o la reducción de sus exigencias por intereses contrarios que no logren demostrar ser jurídicamente superiores al interés público ambiental, ya que en muchas ocasiones, dichas regresiones pueden llegar a tener como consecuencias daños ambientales irreversibles o de difícil reparación".

Teniendo en cuenta lo anterior, es claro que si se deslegitiman los mínimos de protección alcanzados a través de la Resolución NAG-0072-2009, se dejaría sin resguardo jurídico-ambiental el denominado Humedal Bahía de Panamá, poniéndose en estado de vulnerabilidad el ya frágil ecosistema, y los procesos ecológicos de dicha área.

Dicho de otro modo, la desprotección de la superficie marino-costera establecida dentro del área protegida, expondría al humedal y su zona de amortiguamiento, a actividades incompatibles con la política de protección y conservación de los recursos naturales y culturales que se establece en la legislación vigente, y en el Plan de Manejo del área protegida, que exigen la garantía y mantenimiento de las características ecológicas de los ecosistemas de humedales del área (aspecto que advierte el artículo 8 del acto acusado en concordancia con los establecido en la Convención RAMSAR y la Conferencia de las Partes que establece el Marco de Referencia para la Aplicación de la Convención de RAMSAR).

Tales actividades, como razonablemente advierte el artículo 10 de la Resolución JD-N° 09-94 de 1994, podrían ser: 1.) La remoción, tala, desmonte, relleno, desecación, extracción y cualquier otra actividad que afecte el flujo hidrológico de los manglares; 2.) El hostigamiento, recolección, captura, cacería, transporte y/o comercialización de especímenes de la fauna silvestre; 3.) La introducción de especies exóticas dentro del Humedal Bahía de Panamá; 4.) El depósito de desechos sólidos, orgánicos e inorgánicos, y de aguas residuales; 5.) El vertimiento de sustancias que contaminan las aguas marinas y fluviales, tales como agroquímicos, hidrocarburos, aguas servidas (industriales, riego, agropecuarias y domésticas) y otras, sin el debido tratamiento de dichas sustancias; 6.) La entrada de nuevos ocupantes a los terrenos que conforman el área protegida; 7.) El establecimiento de actividades que atenten contra la integridad y el mantenimiento de las características ecológicas del ecosistema, así como sus bienes y servicios ambientales, y los fines de conservación y uso sostenible del que pretende dicho Humedal Bahía de Panamá; 8.) La roza y quema de rastrojos mayores de 5 años; 9.) El desmonte (expansión de frontera agrícola), dentro del área; 10.) La pesca, más allá de artesanal o de subsistencia; entre otras que puedan causar daños al Humedal y a sus ecosistemas asociados o interferir con las acciones de manejo del área protegida.

Así las cosas, esta Sala después de la ponderación cuidadosa de las normas alegadas y las circunstancias que giran en torno a los efectos jurídicos de la declaratoria del área protegida Humedal Bahía de Panamá, arriba a la conclusión de que el acto demandado, no infringe las normas aducidas así como tampoco afecta el ordenamiento jurídico en general; el cual, vale la pena insistir, en el peor de los casos, sí se vería lesionado con la adopción de una medida legal, administrativa o judicial, que retrotraiga los efectos de protección hasta ahora conseguidos a través de la Resolución N° AG-0072-2009.

Tal consideración, como señala la precitada Sentencia 5538/2012 del Tribunal Supremo Español,

que traemos a colación a modo de referencia, "Solo es dable (...) cuando existe un interés público especialmente prevalente, acreditado y general; no cabe (por tanto) cuando dicho interés es particular o privado, por gran relevancia social que tenga"; lo que "exige e impone un plus de motivación razonada, pormenorizada y particularizada de aquellas actuaciones administrativas que impliquen la desprotección de todo o en parte (del medioambiente)". Aspecto que en este asunto no se configura".

Establecido lo anterior, debe tenerse en cuenta con respecto a la reducción en los límites del humedal, que la Ley 6 de 3 de enero de 1989, que aprueba la Convención Ramsar, en su numeral 5 del artículo 2 expresamente alude a que la decisión de retirar de la lista de Humedales de Importancia Internacional (lista de sitios Ramsar) o de reducir los límites de los humedales incluidos en dicha lista, como lo es el Humedal Bahía de Panamá, en todo caso debe responder a "motivos urgentes de interés nacional".

La Resolución VIII.20 adoptada en la 8ª Reunión de la Conferencia de las Partes Contratantes en la Convención Relativa a los Humedales de Importancia Internacional especialmente como Hábitat de Aves Acuáticas, de 18-26 de noviembre de 2002, señala que cuando la Convención contempla como único supuesto para reducir los límites de los humedales parte de los sitios RAMSAR, conforme a "motivos urgentes de interés nacional", en el Estado parte habrá que valorarse: 1) los beneficios nacionales de mantener la integridad del sistema de humedales y sus beneficios conexos; 2) si el mantenimiento del statu quo amenaza un interés nacional; 3) si el cambio propuesto es compatible con las políticas nacionales; 4) si se requiere una acción inmediata para evitar una amenaza significativa; 5) si un interés nacional sufre una creciente; 6) la búsqueda de una ubicación alternativa y la introducción de zonas de amortiguamiento; 7) los valores económicos, sociales y ecológicos y las funciones existentes del sitio, siendo más elevados los beneficios sociales, económicos o ecológicos de tratarse de valores y funciones más importantes del sitio; 8) el valor particular de los hábitat que alberguen especies endémicas, amenazadas, raras, vulnerables o en peligro; 9) si la acción propuesta proporciona beneficios a una amplia base de receptores; 10) si a largo plazo, la acción propuesta ofrece beneficios mayores; 11) la alternativa que reduzca al mínimo el daño en cuestión; y 12) los efectos transfronterizos.

Como vemos en las constancias de autos no se aprecian elementos que justifiquen con base a los supuestos convencionales señalados, la reducción de los límites del Humedal de Importancia Internacional Bahía de Panamá. Así, de la lectura de la exposición de motivos de dicho Proyecto de Ley (Cfr. f. 193-197), se desprende la total ausencia de consideración de alguno de los elementos enunciados en el párrafo anterior, como tampoco que se haya atendido el procedimiento que la Convención Ramsar indica para tales efectos, el cual, como señala el numeral 5 del artículo 2 y del literal b) y el numeral 1 del artículo 8 de la Convención Ramsar, contempla que el Estado debe informar a la Oficina Permanente de Ramsar, de los cambios propuestos, realizar una evaluación ambiental previa, y tener en cuenta los supuestos que protege el principio de precaución (apartado 5, 6 y 7 de la precitada Resolución VIII.20). Así las cosas, es claro entonces que las actuaciones demandadas obedecen a razones no relacionadas con las previstas en la Convención Ramsar y por tanto no justificadas a la luz de las obligaciones ambientales y de salud pública que el Estado debe cumplir en atención a lo previsto en el artículo 118 y 109 de la Constitución Política, y conforme a los instrumentos internacionales de derechos humanos.

Ahora bien, el Pleno constata como hecho público y notario que culminadas las sesiones

extraordinarias convocadas por el Órgano Ejecutivo para los días 21 de mayo al 30 de junio de 2014, el Proyecto de Ley 722 dejó de ser sometido a debate. Aunado a ello, se observa que en la primera legislatura de la actual Asamblea Nacional se discutió y aprobó un Proyecto de Ley que declara área protegida el Humedal Bahía de Panamá distinto al que en la legislatura anterior se pretendía someter a discusión (el Proyecto de Ley 722). En efecto, la Ley 1 de 2 de febrero de 2015 declaró Área Protegida al Refugio de Vida Silvestre Sitio Ramsar Humedal Bahía de Panamá, y la misma empezó a producir sus efectos a partir de su promulgación en Gaceta Oficial No. 27717 de 9 de febrero de 2014. En la misma se establecen los límites, extensión y coordenadas del área protegida, respetando los previamente establecidas en la referida Resolución AG-0072 -2009 de 3 de febrero de 2009.

Así las cosas, es claro con la adopción de la Ley 1 de 2 de febrero de 2015 los motivos y argumentos utilizados para demandar vía amparo, han perdido todo efecto, por un lado, ya que el Proyecto de Ley 722 dejó de debatirse en la sesión extraordinaria en la cual se tenía previsto, y por el otro lado, toda vez que con la aprobación y promulgación de la Ley 1 de 2015, se declaró formalmente como área protegida el Humedal Bahía de Panamá y se establecieron los límites respetando los lineamientos adoptados en este sentido por la Autoridad Nacional del Ambiente en el desarrollo de sus obligaciones y políticas ambientales.

Por lo dicho, el Pleno se ve compelido a no pronunciarse en torno a los aspectos sustanciales que han sido propuestos y debatidos a lo largo del presente proceso constitucional, aun cuando esto hubiera sido de notable interés, dada la materia y los planteamientos vertidos, sobre todo para los propósitos democráticos de orden jurídico y social que nuestra justicia constitucional tiene por deber. En este caso, tal ejercicio escapa del rango de lo jurídicamente posible, pues, se ha producido el fenómeno de la sustracción de materia.

VI. PARTE RESOLUTIVA:

En mérito de lo expuesto, el Pleno de la Corte Suprema, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara la SUSTRACCIÓN DE MATERIA dentro de las acciones amparo de garantías constitucionales, acumuladas, presentadas el Magíster Félix Wing Solís, en su propio nombre y representación y de la colectividad, contra la orden de hacer contenida en la Resolución de Gabinete No. 95 de 13 de mayo de 2014 "Que autoriza al Ministro de Economía y Finanzas para proponer, ante la Asamblea Nacional, el proyecto de Ley que declara Área Protegida al Humedal Bahía de Panamá"; y en contra de la orden de hacer de dar primer debate al Proyecto de Ley 722, expedida por el Presidente de la Comisión Permanente de Población, Ambiente y Desarrollo de la Asamblea, y en consecuencia ORDENA su archivo.

Notifíquese,

VICTOR L. BENAVIDES P.
HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- EFRÉN C. TELLO C. -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- HARLEY J. MITCHELL D. -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General)

2. Sentencia Número 694408225

FICHA JURISPRUDENCIAL # 2	
Número de Expediente	694408225
Tipo de Proceso	RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD
SubTipo de proceso	Sala Constitucional-Acción de inconstitucionalidad
Fecha de Sentencia	10 de Mayo de 2017
Magistrado ponente	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Recurrente	La firma forense MORGAN & MORGAN, actuando en nombre y representación de la sociedad HIDROELÉCTRICA BARRILES, S.A.
Recurrido	Dirección Regional de Chiriquí del Ministerio de Ambiente
Acto Recurrido	Nota ARACH-2121-10-15 de 6 de octubre de 2015, proferida por la Dirección Regional de Chiriquí del Ministerio de Ambiente
Motivo	N/A
Hechos relevantes	Las normas cuya vulneración se denuncia son los artículos <u>17</u> y <u>32</u> de la Constitución Política de la República de Panamá, que establecen la tutela judicial efectiva y el debido proceso, respectivamente, los cuales a criterio del amparista, fueron infringidos de manera directa por omisión, puesto que “al haberse dejado de aplicar al caso concreto que nos ocupa, normas que de haberse aplicado hubiese llevado a la funcionaria demandada a la indefectible conclusión de que el Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto “MINIHIDROELECTRICA BARRILES” aprobado mediante Resolución IA-315-2010 de 11 de mayo de 2010, se encuentra VIGENTE.”
PROBLEMA JURÍDICO	
Descripción de Problema	¿Hubo vulneración de los artículos 17 y 32 de la Constitución Política de la República de Panamá por parte Dirección Regional de Chiriquí del Ministerio de Ambiente?
Consideraciones de Sala	Concluye el Pleno que el actor se enfoca en recurrir por vía constitucional dicho acto de comunicación, que al llevar a cabo la confrontación de las normas constitucionales que alega el amparista como violadas y el ordenamiento jurídico vigente, estima esta M. que a todas luces, la entidad demandada, poseía el poder de fiscalización, inspección y control de los estudios de impacto ambiental, adecuándose a lo preceptuado en los artículos <u>17</u> y <u>32</u> de la <u>Constitución Política</u> , que se invocan como infringidas por el amparista. De allí entonces, que con la sola comunicación realizada por la funcionaria demandada, a través de la Nota ARACH-2121-10-15 de 6 de octubre de 2015, bajo ninguna circunstancia se confirma que, esa Nota o actuación lesione o vulnere los derechos fundamentales de la sociedad Hidroeléctrica Barriles, S.A., por consiguiente, no existe una infracción a la norma constitucional, con la comunicación que ejecuta la entidad al Representante Legal del Proyecto hidroeléctrica Barriles, S.A., a través del acto impugnado.

Fallo	Siendo así, este Tribunal Constitucional procede a confirmar la Resolución venida en grado de apelación, pero por razones distintas a las anotadas por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial. En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia - PLENO, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA la Sentencia de 27 de junio de 2016, dictada por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, que DENIEGA el Amparo de Garantías Constitucionales interpuesto por la firma forense MORGAN & MORGAN, actuando en nombre y representación de la sociedad HIDROELÉCTRICA BARRILES, S.A. contra la Nota ARACH-2121-10-15 de 6 de octubre de 2015, proferida por la Dirección Regional de Chiriquí del Ministerio de Ambiente.		
Legislación Relacionada	Legislación	Artículo	Num/Lit/Rom
	Código Judicial	Artículo 2625	
Jerarquía Jurisprudencial	N/A		
Vigencia Jurisprudencial	N/A		
Tesouro	<ul style="list-style-type: none"> - La confrontación de las normas constitucionales como violación al ordenamiento jurídico vigente, - El poder de fiscalización, inspección y control de los estudios de impacto ambiental, a lo preceptuado en los artículos <u>17</u> y <u>32</u> de la <u>Constitución Política</u>, - Acto impugnado. 		

Transcripción de 694408225

Sentencia Pleno de Corte Suprema de Justicia (Pleno), Pleno, 10 de Mayo de 2017

VISTOS:

Conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia del Amparo de Garantías Constitucionales, en grado de apelación, interpuesto por la firma forense MORGAN & MORGAN, actuando en nombre y representación de la sociedad HIDROELÉCTRICA BARRILES, S.A. contra la Nota ARACH-2121-10-15 de 6 de octubre de 2015, proferida por la Dirección Regional de Chiriquí del Ministerio de Ambiente.

Mediante el acto atacado en A., la funcionaria demandada comunicó lo siguiente:
 “Por medio de la presente le comunicamos que en base la revisión del expediente y a la inspección realizada por parte del personal técnico de la Dirección Regional de Chiriquí, el día 13 de mayo del 2015; se solicitó a la Dirección de Protección de la Calidad Ambiental, verificar el estatus de la Vigencia de la Resolución IA-315-2010 de 11 de mayo de 2010, por la cual fue aprobado el Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto Mini Hidroeléctrica Barriles.

En respuesta, la Dirección de Protección de la Calidad Ambiental, mediante MEMORANDO DIPROCA-DCCA-503-2015, con fecha del 01 de octubre de 2015, comunica que el Proyecto Mini Hidroeléctrica Barriles se encuentra no vigente.

Adjunto copia del MEMORANDO DIPROCA-DCCA-503-2015.”

Las normas cuya vulneración se denuncia son los artículos 17 y 32 de la Constitución Política de la República de Panamá, que establecen la tutela judicial efectiva y el debido proceso, respectivamente, los cuales a criterio del amparista, fueron infringidos de manera directa por omisión, puesto que “al haberse dejado de aplicar al caso concreto que nos ocupa, normas que de haberse aplicado hubiese llevado a la funcionaria demandada a la indefectible conclusión de que el Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto “MINIHIDROELECTRICA BARRILES” aprobado mediante Resolución IA-315-2010 de 11 de mayo de 2010, se encuentra VIGENTE.”

I. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial de Panamá, como Tribunal de A. en primera instancia, mediante la Resolución de 27 de junio de 2016, venida a esta instancia jurisdiccional en virtud del recurso de apelación, denegó la Acción Amparo de Garantías Constitucionales propuesta.

En la motivación de su decisión, el Tribunal Constitucional A quo señaló lo siguiente:

“Ahora bien, debe manifestar el Tribunal en Sede constitucional, que por principios que abogan por la efectividad de la “Tutela Judicial Efectiva”, se procedió en su momento con la admisión de la acción de amparo impetrada; sin embargo, tal hecho no reporta que no deban observarse requisitos formales esenciales y que dan razón de ser al remedio fijado como una de las instituciones de garantías señaladas en la ley.”

Sobre la disposición legal citada, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de Panamá ha sido profusa, al enfatizar de manera reiterada, que el A. no está instituido para recurrirse contra Oficios o Notas expedidas por cualquiera Autoridad: debido a que no tienen el carácter de una orden de hacer, sino que simplemente resultan actos de comunicación. (ver fallos de 9 de junio de 2000, 29 de noviembre de 2002, 27 de agosto de 2004, 2 de octubre de 2008, entre otros).

El cuestionamiento formulado por el amparista va dirigido precisamente contra el contenido de una nota expedida por una funcionaria con mando en la provincia de Chiriquí y encargada de la Unidad Regional del Ministerio de Ambiente, cuya misiva es fechada 6 de noviembre de 2015 y dirigida al Representante Legal de “hidroeléctrica Barriles”.

Una lectura atenta a lo arriba transcrito, permite colegir que si bien estamos frente a un documento con características similares a un “oficio”, mal puede atribuírsele, tal como ha querido hacer ver el amparista, que aquel se haya constituido en un mandato imperativo dirigido al amparista; así como tampoco se puede apreciar que dentro de su contenido, se haya alterado o restringido algún derecho fundamental.

Lo único cierto es, a juicio del Tribunal, que la Dirección Regional del Ministerio de Ambiente de Chiriquí, ponía en conocimiento del accionante el contenido del “MEMORANDO DIPROCA-DCCA-503-2015, con fecha de 01 de octubre de 2015”; del cual se deduce que es el que verdaderamente señala que el proyecto “Mini Hidroeléctrica Barriles” se encuentra “no vigente”. (lo resaltado es del Pleno).

Por lo tanto, la acción emprendida por el amparista ha venido precedida de un defecto de carácter formal, que impide al Tribunal emitir algún tipo de pronunciamiento a su favor; requisito esencial para que opere el recurso extraordinario de Amparo de Garantías constitucionales.”

II. POSICIÓN DEL RECURRENTE

Consta de fojas 1017 a 1048 del cuadernillo de A., que la firma forense MORGAN & MORGAN, apoderados judiciales de la sociedad HIDROELÉCTRICA BARRILES, S.A., anunció y sustentó en tiempo oportuno Recurso de Apelación contra la referida Resolución de 27 de junio de 2016, dictada por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, el cual fue concedido en el efecto suspensivo, mediante Providencia de 13 de julio de 2016. (fs.1050)

El apelante manifiesta su desacuerdo con la decisión del Tribunal A-quo, ya que considera que la Sentencia se basó en que la Nota ARACH-2121-10-15 de 6 de octubre de 2015, emitida por la Dirección Regional de Chiriquí del Ministerio de Ambiente, no reviste la calidad de una orden de hacer o no hacer, bajo el planteamiento que el acto administrativo no constituye un mandato imperativo y de cuyo contenido no se aprecia que se hubiese alterado o restringido algún derecho fundamental, cuando a su parecer efectivamente, mediante la Nota antes descrita es que “la DIRECCIÓN REGIONAL DE CHIRIQUÍ DEL MINISTERIO DE AMBIENTE se pronuncia advirtiendo que la Resolución IA-315-2010 de 11 de mayo de 2010, por la cual fue aprobado el Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto “Minihidroeléctrica Barriles “no está vigente”, pues es esa Nota, la que contiene un mandato dirigido a su representada, afectando sus derechos fundamentales del debido proceso y la tutela judicial efectiva, pues es ella la que resuelve el estatus legal de la Resolución IA-315-2010 de 11 de mayo de 2010, por la cual fue aprobado el Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto “Minihidroeléctrica Barriles”, haciendo una referencia a jurisprudencia del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, respecto a los preceptos de los actos atacados.

De igual forma expone el actor constitucional que, lo señalado por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, en cuanto a que el Memorándum DIPROCA-DCCA-503-2015 de 01 de octubre de 2015, es el acto que contiene el mandato respecto de la vigencia de la Resolución que aprueba el Estudio de Impacto Ambiental del proyecto Minihidroeléctrica Barriles se aleja de la realidad, pues dicho memorándum es un documento interno remitido por la Dirección de Protección de la Calidad Ambiental del Ministerio de Ambiente (DIPROCA), que da respuesta a un requerimiento de la Dirección Regional de Chiriquí del Ministerio de Ambiente, como trámite interno de sus gestiones propias.

Asimismo, señaló el amparista que cumple con los principios de gravedad e inminencia del Acto, a través de la Acción de Amparo, por lo que, se hace necesaria su revocación inmediata ante el daño que se le causa a su representada, la cual es desapegada al debido proceso.

Finalmente, solicita que se revoque la Sentencia apelada, concediendo el Amparo de Garantías Constitucionales.

III. CONSIDERACIONES DEL PLENO

Luego de revisadas las constancias procesales, y determinada la competencia que nos otorga el artículo 2625 del Código Judicial, que señala que cuando se presente apelación contra un fallo dictado en materia de Amparo de Garantías Constitucionales, se enviará el expediente

al Superior para que decida la alzada, por lo que compete al Pleno de la Corte Suprema de Justicia, como Superior jerárquico del aludido Tribunal Superior, conocer de la apelación de Amparo que nos ocupa.

Por tanto, corresponde en esta etapa determinar si la decisión emitida por el Tribunal de Amparo en primera instancia, con relación a la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales incoada se ajusta a lo previsto en nuestro ordenamiento jurídico vigente, así como a los hechos y constancias que reposan en el expediente constitucional.

No está de más recordar, que la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales es el instrumento que ha señalado el constituyente, dentro del Estado Democrático Constitucional de Derecho, a fin de que cualquier persona pueda acudir ante la sede judicial y reclamar la tutela de su derecho o garantía fundamental infringido por una acción o acto, ya sea por acción u omisión, que siendo emitido por servidor público, contravenga las normas fundamentales reconocidas en el sistema constitucional panameño.

Las violaciones constitucionales argüidas por el amparista en su libelo de A., van dirigidas a la infracción de los artículos 17 y 32 de la Constitución Política de la República de Panamá, que consagran la tutela judicial efectiva y el debido proceso.

Ahora bien, en relación a la garantía del debido proceso, la jurisprudencia patria, los Tratados y Convenios Internacionales en materia de derechos humanos aprobados por Panamá, han reconocido que como parte del derecho al debido proceso, las partes gozan de una serie de garantías procesales como lo son: la oportunidad de acceder válidamente a los tribunales de justicia y obtener una decisión o resolución judicial en base a lo pedido; ser juzgados en un proceso previamente determinado por la ley, y por motivos o hechos definidos con anterioridad; ser escuchado en el proceso, la posibilidad de aportar pruebas lícitas y contradecir las de la contraparte; derecho a obtener resoluciones debidamente motivadas y hacer uso de los medios de impugnación que otorga la ley, de tal manera que puedan hacer valer sus derechos o ejercer los mecanismos de defensa legalmente establecidos.

Asimismo, es importante hacer mención al jurista panameño J.F., que en su obra "Instituciones de Derecho Procesal Civil", manifiesta que la jurisprudencia ha llenado de contenido la garantía del debido proceso, integrado por los derechos que se indican a continuación:

1. Derecho a la jurisdicción, que consiste en el derecho a la tutela constitucional;
2. Derecho al Juez natural;
3. Derecho a ser oído;
4. Tribunal competente, predeterminado en la ley, independiente e imparcial;
5. Derecho a aportar pruebas lícitas, relacionadas con el objeto del proceso, y de contradecir las aportadas por la otra parte o por el juez.
6. Facultad de hacer uso de los medios de impugnación previstos en la ley contra resoluciones judiciales motivadas; y
7. Respeto a la cosa juzgada."

Como consta en autos, el punto a debatir con esta Acción de A., lo es el hecho de que si la Nota ARACH-2121-10-15 de 6 de octubre de 2015, es aquel acto administrativo mediante el cual se notifica al amparista la no vigencia del Estudio de Impacto Ambiental, aprobado a la sociedad HIDROELÉCTRICA BARRILES, S.A., y si es susceptible de revisión por esta vía constitucional, pues

estima el A-quo, que dicho documento no tiene mérito para un pronunciamiento en sede de Amparo.

Si bien es cierto, el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, denegó el Amparo por razones de que contra los Oficios no cabe este mecanismo de control de garantías, mediante jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, este Pleno ha señalado que son demandables por esta vía constitucional, cualquier acto susceptible de lesionar un derecho fundamental, y en atención a ello, ha expuesto que hay ciertos "Oficios, Notas o Comunicaciones", los cuales puedan conllevar una actuación que implícitamente produzca una violación a los derechos fundamentales de los ciudadanos, en cuyo caso procede la admisión de la acción.

En este punto es de lugar hacer mención, antes de proceder a analizar las razones de su disconformidad con la decisión esgrimida por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, que esta Alta Magistratura considera que el juzgador A quo, incurrió en una especie de denegación de justicia, pues al momento de emitir su decisión, los aspectos que tomó en cuenta para no conceder el A., son propios de una primera etapa que ya había sido superada, toda vez que la Acción fue admitida a través de la Resolución de 17 de junio de 2016 (foja 989 y reverso), con lo cual se entiende aplicado en esa fase del negocio jurídico, aplicados los conceptos jurisprudenciales actuales.

Por tanto, en la etapa subsiguiente, el Tribunal tenía la obligación de ponderar el acto atacado a la luz de las normas constitucionales, para determinar si había implícito en el acto recurrido, algún aspecto que violara o no los derechos fundamentales del amparista a quien fue dirigido dicho acto, sin entrar en consideraciones en torno a si el documento era meramente informativo o si existía un defecto de carácter formal que impidiera el análisis de fondo, pues tales aspectos, como ha sido señalado en párrafos anteriores, debieron ser atendidos previamente en la fase de admisibilidad, respecto de la cual se limitan a señalar que admitieron el A. por cumplir con el principio de tutela judicial efectiva, dando una justificación del por qué aceptaron dar curso a la demanda.

Pues bien, precisamente sobre la base de dicho principio de tutela judicial efectiva, y en atención a que existe un principio de lealtad y buena fe en el que deben afincarse todas las actuaciones de los Jueces, Magistrados y de las partes en un proceso judicial, es por lo que, consideramos que el Tribunal A quo no debió utilizar como argumentos de denegación del A. este tipo de motivaciones, que no superan la barrera de la mera formalidad, y justificar en esta etapa la no concesión del A. basados en el incumplimiento de requisitos formales.

Al respecto, es necesario señalar que ha sido una posición asumida por este Pleno en los últimos años, el deber de pronunciarse sobre el fondo de los casos en el que, luego de la admisión de la Acción, se advierta la concurrencia de defectos que la hubieren hecho inadmisibles, posición que es cónsona con los principios de buena fe, transparencia en las actuaciones judiciales y de tutela judicial efectiva, que implican no sólo el derecho de la parte a acceder al sistema de justicia, sino también el derecho de recibir una respuesta oportuna y congruente luego que se le dé curso a su actuar. (Cfr. Sentencia de 15 de septiembre de 2010).

De manera puntual nos referimos que, el derecho a la tutela judicial efectiva, involucra no sólo el derecho de acceso a los Tribunales y Jueces mediante recursos sencillos y un debido trámite legal, sino además el derecho a obtener una respuesta oportuna y congruente con lo pretendido; lo que no significa que siempre se le otorgará la razón al petente, pero sí que se le

explicarán de forma clara y razonada los motivos de la decisión, para que pueda entender el por qué se le deniega el recurso o la acción ensayada, como en este caso por ejemplo, pero atendiendo a argumentos de fondo y no de forma.

Para ilustrar mejor, citamos el concepto del derecho a la tutela judicial, que nos da el D.K.N., de Nicaragua: "La noción de "derecho a la tutela judicial" importa el reconocimiento de un derecho prestacional que consigue del Estado la protección jurídica debida, en el igual ejercicio de los derechos ante la justicia, proscribiendo la autotutela, garantizando una respuesta a la pretensión de derechos e intereses legítimos con autoridad de cosa juzgada y con la eficacia coactiva que demanda la satisfacción de derechos fundamentales." (NAVARRO, K.. "La Tutela judicial efectiva y el debido proceso en la jurisdicción contencioso-administrativa de Nicaragua". Contenciosos Administrativos en Iberoamérica. Tomo I. FIDA 2015. S.J.P.R.. Página 487)

Habiendo dejado plasmada la posición del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, y en aras del cumplimiento del derecho a la tutela judicial efectiva, que como se ha señalado, entre otras cosas involucra obtener una decisión de fondo, en virtud del recurso invocado, es que procedemos a analizar el mismo.

Se advierte que el acto atacado, es decir, la Nota ARACH-2121-10-15 de 6 de octubre de 2015, proferida por la Dirección Regional de Chiriquí del Ministerio de Ambiente, está dirigida al amparista, y le expone en la mismo que la Dirección de Protección de la Calidad Ambiental, a través del M. D.-DCCA-503-2015, le informa a la funcionaria demandada, L.Y.A., Administradora Regional de Chiriquí, que el Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto MiniHidroeléctrica Barriles se encuentra no vigente. Si bien es cierto, el Memorando DIPROCA-DCCA-503-2015, es un documento oficial y de manejo interno de la Institución, que sólo cobra relevancia en la medida que se expide la Nota ARACH-2121-10-15 de 6 de octubre de 2015, dirigida al afectado; lo que obligaba a revisar si este documento, y no aquél, genera o no consecuencias jurídicas capaces de afectar derechos fundamentales en perjuicio del administrado. Incluso, en otros casos, la Corte ha ensayado la posibilidad de analizar una Acción de Amparo interpuesto contra dos actos que, por ser complementarios, no pueden disgregarse en dos acciones, o no puede subsistir el uno sin el otro.

Siendo así las cosas, es importante destacar, que las Administraciones Regionales del Ministerio de Ambiente (antes ANAM), en virtud del Decreto Ejecutivo 123 de 14 de agosto de 2009, que aprueba el Proceso de Evaluación de Impacto Ambiental, específicamente en el literal "d" del artículo 9, le otorga diversas atribuciones legales a estos entes públicos, entre los que se encuentra fiscalizar, inspeccionar y controlar, conjuntamente con las Autoridades sectoriales competentes, el cumplimiento de los Estudios de Impacto Ambiental.

En base a lo señalado, y haciendo una revisión de los documentos que obran en el expediente, se observa que la Licenciada A., Administradora Regional del Ministerio de Ambiente, solicita a la Dirección de Protección de la Calidad Ambiente que le indique el estatus de la vigencia del Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto "Mini Hidroeléctrica y ésta a su vez, una vez ejecutada la revisión del expediente y la inspección en sitio, emite el Memorando DIPROCA-DCCA-503-2015, donde se le comunica, a la administradora regional, el estado de la vigencia del Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto "Mini Hidroeléctrica Barriles", y posteriormente, la regente provincial, L.A., emite la Nota ARACH-2121-10-15, que le comunica al R.L. de Hidroeléctrica Barriles, S.A., el resultado del análisis llevado a cabo por la Dirección

de Protección de la Calidad Ambiental.

De lo anterior, concluye el Pleno que el actor se enfoca en recurrir por vía constitucional dicho acto de comunicación, que al llevar a cabo la confrontación de las normas constitucionales que alega el amparista como violadas y el ordenamiento jurídico vigente, estima esta M. que a todas luces, la entidad demandada, poseía el poder de fiscalización, inspección y control de los estudios de impacto ambiental, adecuándose a lo preceptuado en los artículos 17 y 32 de la Constitución Política, que se invocan como infringidas por el amparista. De allí entonces, que con la sola comunicación realizada por la funcionaria demandada, a través de la Nota ARACH-2121-10-15 de 6 de octubre de 2015, bajo ninguna circunstancia se confirma que, esa Nota o actuación lesione o vulnere los derechos fundamentales de la sociedad Hidroeléctrica Barriles, S.A., por consiguiente, no existe una infracción a la norma constitucional, con la comunicación que ejecuta la entidad al Representante Legal del Proyecto Hidroeléctrica Barriles, S.A., a través del acto impugnado.

Vale la pena indicar, que mediante la Nota ARACH-2121-10-15, objeto de examen en el presente proceso, emitida el 6 de octubre de 2015 (foja 16), por la Administradora Regional de la Provincia de Chiriquí del Ministerio de Ambiente, sólo se le comunica a la sociedad Hidroeléctrica Barriles, S.A., el estatus de la vigencia del Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto Minihidroeléctrica Barriles, evidenciándose además en el expediente, que contra dicha actuación el actor no requería una tutela inmediata ante la gravedad o inminencia de un daño, toda vez que no es hasta el 14 de junio de 2016 (8 meses después) que dicha sociedad acude por vía de Amparo contra este acto; pese a que en la vía administrativa, ejerció los mecanismos de impugnación contra los actos administrativos que realmente contenían las decisiones productoras de efectos jurídicos susceptibles de afectar algún derecho o condición.

Siendo así, este Tribunal Constitucional procede a confirmar la Resolución venida en grado de apelación, pero por razones distintas a las anotadas por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia - PLENO, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA la Sentencia de 27 de junio de 2016, dictada por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, que DENIEGA el Amparo de Garantías Constitucionales interpuesto por la firma forense MORGAN & MORGAN, actuando en nombre y representación de la sociedad HIDROELÉCTRICA BARRILES, S.A. contra la Nota ARACH-2121-10-15 de 6 de octubre de 2015, proferida por la Dirección Regional de Chiriquí del Ministerio de Ambiente.

N.,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO

JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General)

3. Sentencia Número 352-11

Sala Contencioso Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, Panamá

FICHA JURISPRUDENCIAL # 3	
Número de Expediente	352-11
Tipo de Proceso	Acción contencioso-administrativa de nulidad
SubTipo de proceso	Contencioso administrativo
Fecha de Sentencia	31 de julio de 2014
Magistrado ponente	Víctor L. Benavides P.
Recurrente	Félix Wing, en representación De Adelaida Miranda, Ítalo Jiménez, Eugenio Carpintero y Manolo Miranda.
Recurrido	AUTORIDAD NACIONAL DEL AMBIENTE (ANAM).
Acto Recurrido	Resolución DIEORA IA-332-2008 de 9 de mayo de 2008, dictada por la AUTORIDAD NACIONAL DEL AMBIENTE (ANAM).
Motivo	Demanda contencioso-administrativa de nulidad, interpuesta por el licenciado Félix Wing, en representación De Adelaida Miranda, Ítalo Jiménez, Eugenio Carpintero y Manolo Miranda, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución DIEORA IA-332-2008 de 9 de mayo de 2008, dictada por la AUTORIDAD NACIONAL DEL AMBIENTE (ANAM). Ponente: Víctor L. Benavides P. Panamá, treinta y uno (31) de julio de dos mil catorce (2014).
Hechos relevantes	
PROBLEMA JURÍDICO	
Descripción de Problema	¿Se podrá declarar nula la Resolución DIEORA IA-332-2008 de 9 de mayo de 2008, dictada por la AUTORIDAD NACIONAL DEL AMBIENTE (ANAM) por señalársele de ilegal?
Consideraciones de Sala	Entonces, en este caso, considero que excusarse en el estricto cumplimiento de la ley por parte de los acusados -que según ha quedado demostrado fue examinada de forma superficial por la Autoridad ambiental-, al no adoptar las medidas necesarias para la debida protección de los derechos de sectores vulnerables, y acompañado de políticas y acciones de las autoridades que velen por la aplicación y cumplimiento efectivo de las normas, sería incurrir en un acto violatorio del ordenamiento jurídico nacional así como de derechos reconocidos internacionalmente, en perjuicio de una población que clama públicamente por la destrucción de su entorno.
Fallo	Fundado en lo anterior, estimo que la decisión debió acoger los argumentos planteados por los demandantes, declarándose nula, por ilegal, la Resolución DIEORA IA-332-2008 de 9 mayo de 2008, dictada por la Autoridad Nacional del Ambiente (ANAM), y como este no ha sido el criterio predominante en el seno de la Sala, no me queda otro camino que expresar de manera respetuosa que, SALVO EL VOTO.

Legislación Relacionada	Legislación	Artículo	Num/Lit/Rom
	Declaración de Río de 1992 Decreto Ejecutivo N° 209 de 5 de septiembre de 2006 Ley N° 2 de 12 de enero de 1995, por la cual se aprueba el Convenio Sobre la Diversidad Biológica, celebrado en Río de Janeiro el 5 de junio de 1992	Artículo 10 Artículos 30 y 38 Artículo 8	
Jerarquía Jurisprudencial	Sala Contencioso administrativo de la Corte Suprema de Justicia		
Vigencia Jurisprudencial	Reiterativa		
Tesaurus	<ul style="list-style-type: none"> - La aprobación de un estudio de impacto ambiental en beneficio de un interés particular y detrimento del interés público. - Entiéndase la conservación de la flora y fauna y el uso sostenible de los recursos naturales, que le corresponde preservar al Estado. 		

Transcripción de 352-11

SENTENCIA 352-11 SALA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, PANAMÁ

Demanda contencioso-administrativa de nulidad, interpuesta por el licenciado Félix Wing, en representación De Adelaida Miranda, Ítalo Jiménez, Eugenio Carpintero y Manolo Miranda, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución DIEORA IA-332-2008 de 9 de mayo de 2008, dictada por la AUTORIDAD NACIONAL DEL AMBIENTE (ANAM). Ponente: Víctor L. Benavides P. Panamá, treinta y uno (31) de julio de dos mil catorce (2014).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Víctor L. Benavides P.
Fecha: 31 de julio de 2014
Materia: Acción Contenciosa-Administrativa
 Nulidad
Expediente: 352-11

VISTOS:

El licenciado Félix Wing, actuando en representación de ADELAIDA MIRANDA, ÍTALO JIMÉNEZ, EUGENIO CARPINTERO y MANOLO MIRANDA, ha interpuesto ante la Sala Tercera de la Corte

Suprema, demanda contencioso-administrativa de nulidad, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución DIEORA IA-332-2008 de 9 de mayo de 2008, dictada por la Autoridad Nacional del Ambiente (ANAM).

Mediante la resolución de 16 de junio de 2011 (f.82), se admite la demanda de nulidad incoada, y se ordena su traslado al Procurador de la Administración, así como al Ente demandado, para que rindiese el informe explicativo de conducta, contemplado en el artículo 33 de la Ley 33 de 1946.

También, se tuvo a la sociedad Generadora del Istmo, S. A. (GENISA), como terceros interesados para impugnar la presente demanda, teniendo como representantes legales a la firma forense Mejía & Asociados.

I. ACTO ADMINISTRATIVO IMPUGNADO

El acto administrativo impugnado, está representado por la ya mencionada Resolución DIEORA IA-332-2008 de 9 de mayo de 2008, dictada por la Autoridad Nacional del Ambiente (ANAM), en la cual se decidió, entre otras cosas, lo siguiente:

“ARTÍCULO 1. Aprobar el Estudio de Impacto Ambiental Categoría III, para la ejecución del proyecto denominado “CONSTRUCCIÓN Y OPERACIÓN PROYECTO HIDROELÉCTRICO BARRO BLANCO”, con todas las medidas de mitigación, contempladas en el referido estudio, las cuales se integran y forman parte de esta resolución, por lo que, en consecuencia, son de forzoso cumplimiento.

...”

II. PRETENSIONES DE LA DEMANDA

La parte actora, representada judicialmente por el licenciado Félix Wing, solicita que esta Sala de la Corte Suprema, declare que es nula por ilegal, la Resolución DIEORA IA-332-2008 de 9 de mayo de 2008, dictada por la Autoridad Nacional del Ambiente (ANAM), mediante la cual, se aprueba el Estudio de Impacto Ambiental Categoría III, para la ejecución del proyecto denominado “CONSTRUCCIÓN Y OPERACIÓN PROYECTO HIDROELÉCTRICO BARRO BLANCO”, de la empresa Generadora del Istmo, S.A. (GENISA).

III. HECHOS U OMISIONES FUNDAMENTALES DE LA DEMANDA

La parte actora sustenta sus pretensiones, bajo los siguientes argumentos:

“PRIMERO: Que GENERADORA DEL ISTMO, S.A., sociedad anónima inscrita a la Ficha N° 527440, Documento N° 958537, de la Sección de Personas Mercantil del Registro Público de Panamá, pretende desarrollar el proyecto hidroeléctrico BARRO BLANCO, el cual consiste en una central de energía hidroeléctrica que aprovechará las aguas del Río Tabasará.

SEGUNDO: Que el día 16 de enero de 2008, esta sociedad presentó, ante la Dirección Nacional de Evaluación y Ordenamiento Ambiental (DIEORA) de la ANAM, el Estudio de Impacto Ambiental (EslA) Categoría III, denominado “CONSTRUCCIÓN Y OPERACIÓN PROYECTO HIDROELÉCTRICO BARRO BLANCO”, elaborado por el consultor PROYECTOS Y ESTUDIOS AMBIENTALES DEL ISTMO, S.A., luego identificado en esta institución con el número IEE-001-08.

TERCERO: Que el 18 de enero de 2008, DIEORA admitió a la fase de evaluación y análisis el EslA

presentado mediante el PROVEIDO-DIEORA-048-08, declarando que, realizada la verificación correspondiente, el estudio cumple con los contenidos mínimos exigidos por el artículo 27 del Decreto Ejecutivo 209 de 5 de septiembre de 2006 (en adelante el Decreto Ejecutivo 209), que rige el proceso de Evaluación de Impacto Ambiental. Sin embargo, no consta en el expediente que se haya surtido el trámite de publicación en la página web de la ANAM de un aviso que contenga “el número, fecha y parte resolutive del proveído correspondiente” y que anuncie “la disponibilidad del Estudio de Impacto Ambiental en las oficinas correspondientes”.

CUARTO: Que posteriormente DIEORA remitió el estudio a las Unidades Ambientales Sectoriales (UAS) del Instituto de Acueductos y Alcantarillados Nacionales (IDAA), el Ministerio de Obras Públicas (MOP), el Instituto Nacional de Cultura (INAC), la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos (ASEP), el Sistema Nacional de Protección Civil (SINAPROC), así como a varias dependencias de ANAM, a saber: la Administración Regional de Chiriquí, la Unidad de Cambio Climático y Desertificación (UCCD), la Dirección Nacional de Áreas Protegidas y Vida Silvestre (DAPVS), la Dirección Nacional de Gestión Integrada de Cuencas Hidrográficas (DIGICH), y el Departamento de Ordenamiento Territorial Ambiental.

QUINTO: Que el 8 de febrero de 2008 se llevó a cabo el único foro público para este proyecto, en la Escuela de Veladero, corregimiento de Veladero, distrito de Tolé, provincia de Chiriquí, el cual se realizó sólo en el idioma español (castellano) y contó con la asistencia de aproximadamente 41 personas. Este foro se realizó bajo la moderación del Administración Regional de Chiriquí (ARACH) de la ANAM, y en ningún momento del proceso se involucró a la Administración Regional de la Comarca Ngöbe-Buglé de la ANAM.

SEXTO: Que la empresa promotora hizo entrega de las constancias de los supuestos medios empleados para el cumplimiento del artículo 36 del Decreto Ejecutivo N° 209 de 5 de septiembre de 2006, junto con su informe del foro público el día 18 de febrero de 2008, es decir, seis días hábiles después de la realización del foro público y trece días calendario después de la última publicación en el periódico.

SÉPTIMO: Que en el expediente correspondiente al trámite de Evaluación de Impacto Ambiental de DIEORA, no consta el acuerdo de la ANAM con la empresa promotora referente a la elección del medio electivo de publicidad para los procesos de participación ciudadana, en cumplimiento del referido artículo 36 del Decreto Ejecutivo N° 209 de 5 de septiembre de 2006.

OCTAVO: Que la empresa promotora aportó, como constancia de la transmisión del correspondiente aviso de consulta pública y foro, a través de medios de comunicación radial, específicamente la estación de radio MegaMix, una factura fechada el 4 de febrero de 2008 y la presunta reproducción escrita de las transmisiones; conteniendo este último documento una anotación manuscrita que debe presumirse como el recibido por parte de dicha emisora radial del texto en mención. Todo esto ocurre cuatro días calendario antes de la realización del referido foro público.

NOVENO: Que ni la factura ni la reproducción escrita con anotación manuscrita mencionadas en los hechos anteriores, a propósito de las transmisiones realizadas por la emisora radial MegaMix como requisito de participación ciudadana del proyecto en comento, constituyen “constancia de la empresa difusora de las fechas y horas donde se realizaron las mismas”.

DÉCIMO: Que la empresa promotora aportó adicionalmente, en el informe del foro público, una factura de Radio Ancón fechada el 24 de enero de 2008, correspondiente a transmisiones pagadas para ser efectuadas desde el 1 de enero al 30 de enero de 2008, y que, ante la falta de certificación de su contenido y el que fueran pagados más de quince días hábiles antes que la empresa promotora realizara la presentación del EslA mencionado a DIEORA, las referidas facturas no son valederas como medio de difusión dentro del proceso de Evaluación de Impacto Ambiental.

DÉCIMO PRIMERO: Que los avisos de consulta pública aportados por la empresa promotora, publicados a través de diario de circulación nacional, específicamente Editora Panamá América (3 y 5 de febrero de 2008), no cumplen con las medidas exigidas por el artículo 37 del Decreto Ejecutivo N° 209 de 5 de septiembre de 2006, así como tampoco mencionan si se trata de la primera o última publicación, y que, al igual que el resto de las publicaciones aportadas, se hicieron fuera del término establecido por dicha norma.

DÉCIMO SEGUNDO: Que mediante nota DIEORA-DEIA-AP-143-1502-08 del 15 de febrero de 2008, DIEORA solicitó información complementaria a la empresa promotora y que, sin esperar el término de su respuesta y los posteriores comentarios de las UAS, DIEORA solicitó nuevamente información complementaria a dicha empresa el 28 de febrero de 2008 mediante nota DIEORA-DEIA-AP-155-2802-08.

DÉCIMO TERCERO: Que no fue sino hasta el 11 de marzo de 2008, es decir, treinta y dos días calendarios después del foro público, cuando el promotor remitió a dicha Dirección, como anexo de sus respuestas a las solicitudes de información complementaria hechas por DIEORA, los edictos presumiblemente fijados en los municipios directamente relacionados con el proyecto, medio de difusión obligatorio para el período de consulta pública y el foro público.

DÉCIMO CUARTO: Que el edicto presumiblemente fijado en la Alcaldía de Tolé indica haber sido desfijado el día 8 de marzo de 2008, esto es, un mes después de realizado el foro público, y que no consta la fecha de su fijación: sólo la fecha de recibido en la Alcaldía, mientras que el edicto presumiblemente fijado en la Alcaldía de Müna indica dos fechas, sin especificar a qué hace referencia cada una.

DÉCIMO QUINTO: Que mediante nota DIEORA-DEIA-AP-207-1403-08 del 14 de marzo de 2008, DIEORA solicitó por tercera vez información complementaria a la empresa promotora, aun cuando recién el 11 de marzo de 2008, DIEORA había remitido a las UAS, mediante nota DIEORA-DEIA-UAS-451-1103-08, la información complementaria recibida en función de sus dos primeras solicitudes.

DÉCIMO SEXTO: Que la información complementaria presentada por la empresa promotora el 18 de marzo de 2008, en respuesta a la nota DIEORA-DEIA-AP-207-1403-08, fue remitida a partir de ese día a las UAS del MOP, el IDAAN, la ASEP, ya varias dependencias de ANAM, a saber: la DIGICH, la DAPVS, la UCCD y la ARACH; indicándole a todas ellas que debían remitir sus comentarios en un término de cinco días hábiles.

DÉCIMO SÉPTIMO: Que mediante nota recibida el 19 de marzo de 2008 y sin que mediase solicitud DIEORA, la empresa promotora envió información relativa al proyecto por cuarta vez a dicha Dirección, en esta ocasión sobre presuntas actividades a realizar con la Comarca Ngöbe-Buglé. Nótese que la Dirección respectiva recibió dicha información, y más aún, la

ANAM la tomó en cuenta en las consideraciones que motivan la aprobación del estudio.

DÉCIMO OCTAVO: Que mediante nota CAR-GEN-0864 recibida el 4 de abril de 2008, el promotor presentó, por quinta ocasión y nuevamente sin que mediase solicitud de DIEORA, información adicional al EslA. Nuevamente, esta información fue incluida en las consideraciones que motivan la aprobación del estudio en mención.

DÉCIMO NOVENO: Que sin que hubiesen transcurrido los veinte días hábiles otorgado por el reglamento para que todas las UAS vieran vencida su oportunidad de presentar comentarios a la última información complementaria circulada, el Informe Técnico de Evaluación de DIEORA, fechado el 21 de abril de 2008 y firmado por el evaluador Argimiro Velarde, afirmó que se habían cumplido todos los requisitos contenidos en la Ley, por lo que recomendó la aprobación del EslA "CONSTRUCCIÓN Y OPERACIÓN PROYECTO HIDROELÉCTRICO BARRO BLANCO" de la empresa GENERADORA DEL ISTMO, S.A.

VIGÉSIMO: Que el 9 de mayo de 2008, mediante Resolución DIEORA-IA-332-2008 la ANAM resolvió aprobar dicho estudio.

VIGÉSIMO PRIMERO: Que ni el EslA sometido a aprobación ni el proceso de evaluación al que fue sometido, detallan las áreas específicas que serán afectadas por el proyecto planteado dentro de los corregimientos ya mencionados, particularmente en el caso de las áreas anexas de la Comarca Ngöbe-Buglé, sometida a un régimen jurídico especial. Como consecuencia, tampoco se expresaron los impactos ambientales y sociales, ni los riesgos diferenciados que sufrirán dichas áreas específicas."

IV. NORMAS LEGALES INFRINGIDAS Y EL CONCEPTO EN QUE LO HAN SIDO

Dentro de las disposiciones legales que la actora estima conculcadas, se encuentran las siguientes:

Decreto Ejecutivo N° 209 de 5 de septiembre de 2006

- Artículo 34, los demandantes estiman violada esta norma, en concepto directo, por omisión, ya que, según su apreciación, la Autoridad demandada no procedió a la publicación del aviso exigido por esta norma.
- Artículo 36, los demandantes estiman violada esta norma, en concepto directo, por omisión, ya que, según su apreciación, el promotor falló en el empleo de los medios dictados por el mismo, para facilitar la participación de la comunidad.
- Artículo 37, los demandantes estiman violada esta norma, en concepto directo, por omisión, ya que, según su apreciación, el promotor desatendió los requisitos que éste exige, y la Autoridad competente no le ordenó subsanar su falta; por el contrario, consideró cumplidos todos los requisitos a la hora de aprobar el EslA correspondiente.
- Artículo 12, los demandantes estiman violada esta norma, en concepto directo, por omisión, ya que, según su apreciación, al incumplirse con los artículos 34, 36 y 37 del Decreto Ejecutivo N° 209 de 2006, se hace evidente que el promotor no garantizó la participación ciudadana y mucho menos, en los términos que se indican en el este reglamento.

- Artículo 13, literal b; los demandantes estiman violada esta norma, en concepto directo, por omisión, ya que, según su apreciación, no se concretaron los medios de difusión de la existencia del EslA para este proyecto, y de las oportunidades de participación, mediante foro y consulta pública, conociendo de manera inequívoca, las condiciones y términos para ello.
- Artículo 30, los demandantes estiman violada esta norma, en concepto directo, por omisión, ya que, según su apreciación, los medios para hacer efectiva la participación ciudadana, fueron desarrollados con graves deficiencias, que comprometen el alcance del objetivo establecido en la norma.
- Artículo 29, los demandantes estiman violada esta norma, en concepto directo, por omisión, ya que, según su apreciación, el desarrollo y promoción de la participación ciudadana en este proceso, ha sido profundamente defectuoso.
- Artículo 41, los demandantes estiman violada esta norma, en concepto directo, por omisión, ya que, según su apreciación, la DIEORA recibió en dos (2) ocasiones, información remitida por la Empresa, que no fue solicitada por dicha Dirección, como información complementaria o aclaratoria del EslA presentado.
- Artículo 42, los demandantes estiman violada esta norma, en concepto directo, por omisión, ya que, según su apreciación, la DIEORA reiteradamente solicitó información complementaria sin esperar o considerar los comentarios de las UAS, previniendo así, que las UAS ejercieran las funciones y responsabilidades fijadas en el artículo 10 del Decreto Ejecutivo N° 209 de 2006.
- Artículo 43, los demandantes estiman violada esta norma, en concepto directo, por omisión, ya que, según su apreciación, la DIEORA permitió el ingreso de información complementaria al EslA en más de tres (3) ocasiones, y además, empleó toda esta información para motivar la aprobación de dicho estudio.
- Artículo 52, los demandantes estiman violada esta norma, en concepto directo, por omisión, ya que, según su apreciación, el acto administrativo impugnado no se motivó de acuerdo a los parámetros de este artículo, por cuanto la parte motiva sólo específica, las fojas donde constan las notas remitidas por las UAS y las administraciones regionales, direcciones y departamentos de la ANAM...
- Artículo 8, literales d, e, f, g, h, j, k; los demandantes estiman violada esta norma, en concepto directo, por omisión, ya que, según su apreciación, y como consecuencia de las violaciones legales expuestas en los puntos anteriores, la ANAM incumplió con los procedimientos y requisitos fijados por el Decreto Ejecutivo N° 209 de 2006.

Ley N° 41 de 1 de julio de 1998

- Artículo 27, los demandantes estiman violada esta norma, en concepto directo, por omisión, ya que, según su apreciación, al incumplirse con los artículos 34, 36, 37, 12, 13 y otros concordantes, del Decreto Ejecutivo N° 209 de 2006, no se puede entender cumplido éste, en donde se hace de conocimiento público, la presentación de un Estudio de Impacto Ambiental, tal como el de este proyecto hidroeléctrico, con su respectivo plazo para elaborar comentarios.

Ley N° 10 de 7 de marzo de 1997

- Artículo 48, los demandantes estiman violada esta norma, en concepto directo, por omisión, ya que, según su apreciación, el Estudio de Impacto Ambiental no contempló el impacto social, tomando en consideración las características culturales de la población afectada; así como tampoco fue presentado ante las Autoridades Indígenas, a través del Consejo de Coordinación Comarcal, ni se le dio la oportunidad de presentar sus observaciones en el término que dispone la norma.

Ley N° 38 de 31 de julio de 2000

- Artículo 52, los demandantes estiman violada esta norma, en concepto directo, por comisión, ya que, según su apreciación, la Entidad requerida violó el debido proceso legal y el principio de estricta legalidad.

V. INFORME EXPLICATIVO DE CONDUCTA

Por medio de escrito firmado por el Administrador de la Autoridad Nacional del Ambiente, y fechado el 24 de junio de 2011 (fs.84 a 86), se remite a esta Magistratura, Informe Explicativo de Conducta, tal cual había sido previamente solicitado en la resolución de admisión de la demanda en análisis.

En este Informe, la Entidad requerida sostiene, que el acto impugnado fue corregido mediante la Resolución N° AG-0101-2010 de 25 de enero de 2010, y que a su vez fue corregida mediante Resolución N° AG-0303-2010 de 1 de marzo de 2010; por lo que la Resolución demandada no es susceptible de este proceso contencioso administrativo, toda vez que el mismo acto impugnado, fue reformado posteriormente, por el Administrador General de la Autoridad Nacional del Ambiente en ejercicio de sus funciones.

En cuanto a las normas aducidas infringidas por los recurrentes, la Autoridad censurada sostiene que, cumplieron a cabalidad con la normativa ambiental dispuesta para esta materia. También, manifiesta que consta en el expediente, que el Cacique General de la Comarca Ngöbé-Buglé certificó que dio comunicación a la Comarca de la próxima ejecución del Proyecto Hidroeléctrico Barro Blanco, evidenciándose la comunicación respectiva, a todas las partes residentes o relacionadas con el área donde se desarrollaría este Proyecto.

VI. CONCEPTO DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

Luego de un prolijo análisis del negocio que ocupa nuestra atención, contemplado en la Vista Fiscal N° 142 de 26 de marzo de 2013 (fs.197 a 201), el Procurador de la Administración solicita a los miembros que componen esta Sala de la Corte Suprema de Justicia, declarar que se ha producido el fenómeno jurídico conocido como sustracción de materia, en virtud de que la Resolución recurrida, fue previamente modificada por la Resolución N° AG-0303-2010 de 1 de marzo de 2010, lo que evidencia que el acto demandado, se agotó en sus efectos.

VII. INTERVENCIÓN DE TERCEROS

Como parte del procedimiento para este tipo de causas, se incorporaron los terceros intervinientes, representados por la sociedad denominada Generadora del Istmo, S.A.

(GENISA), cuyos apoderados judiciales son la firma forense Mejía & Asociados.

Para ello, incorporan escrito de oposición a la demanda instaurada, aceptando unos hechos y negando otros, reforzando su argumento en que ninguna de las normas consideradas infringidas por los actores, se ha vulnerado.

VIII. PRUEBAS PERICIALES

Dándole cumplimiento al Auto de Pruebas N° 106 de 23 de mayo de 2013 (fs.220-231), se apersonó a esta Sala, el señor Lucio Gálvez Gutiérrez (f.249), para realizar una diligencia de reconocimiento y ratificación de documento, manteniéndose en que el documento identificado como Adjunto N° 1, efectivamente se ratifica del mismo; y cuya firma, número de cédula y sello de idoneidad, corresponde a las áreas afectadas con la construcción y operación del proyecto hidroeléctrico Barro Blanco, en las áreas anexas a la Comarca Ngöbe Buglé.

También, se presentó ante esta instancia judicial, el señor Bolívar Zambrano Zambrano, a rendir su respectiva declaración, la cual consta a fojas 252 y 253. En la misma, el declarante manifestó que fungió como Director de Evaluación y Ordenamiento Ambiental dentro de la Autoridad Nacional de Ambiente, que reconoce la firma que aparece en la Resolución impugnada, así como cada una de las fojas que la componen; y que, a su vez, se dio a la tarea de verificar que todos los documentos señalados en dicha Resolución, constaran en el expediente administrativo y que éstos eran revisados por Asesoría Legal. Declaró, que se cumplieron con todos los términos y solicitudes de acuerdo con la norma vigente. Que la consulta pública se realizó, de acuerdo con la norma legal vigente para el proceso de Evaluación de Impacto Ambiental.

En diligencia signada el día 28 de junio de 2013 (f.257), tomaron posesión como peritos, los señores Isaías Ramos González (perito de la parte actora); así como los señores Lucio Eduardo Gálvez Rodríguez y Jorge Lee León (peritos designados por los terceros), para la realización de un informe pericial, dentro de la presente controversia.

En el Informe Pericial, calendado el 17 de julio de 2013 (fs.266 a 269), el perito Lucio Gálvez Rodríguez, de la firma Lucio Gálvez Ingenieros, S.A., en su condición de perito de los terceros, manifiesta en sentido general, lo siguiente:

- El área de influencia del proyecto Barro Blanco es de 258.67 hectáreas.
- Esta área es el total que ocupa el embalse del proyecto, incluyendo el desarrollo de la obra civil del mismo.
- Del total de la incidencia directa, el 2% del embalse es incidido en el área anexa de la Comarca Gnöbé Buglé.
- En relación al área de influencia indirecta, la misma corresponde a los corregimientos de Tolé, Bella Vista, Veladero, y Cerro Viejo (distrito de Tolé); y el corregimiento de Bakana del distrito de Muná, área anexa a la Comarca Gnöbé Buglé.
- Reconoce el documento señalado como Anexo N° 1 de las pruebas aportadas con la oposición a la demanda, y se ratifica del mismo.

- La ubicación del proyecto Hidroeléctrico Barro Blanco, está sobre el río Tabasará, dentro de los corregimientos de Bella Vista, Veladero, y Cerro Viejo (distrito de Tolé); y el corregimiento de Bakana del distrito de Muná, área anexa a la Comarca Gnöbé Buglé.

- La presa Barro Blanco, está situada en las coordenadas Este=434514.259, y Norte=908127.844, aproximadamente sobre el eje de la Presa, y la cola del embalse en el río Cuvibora, en las coordenadas Este=431090.112, y Norte=914316.957, y la cola del Embalse en el río Tabasará, en las coordenadas Este=431247.115, y Norte=914381.512, aproximadamente.

- Los accidentes topográficos del área, son generalmente ondulados, con la presencia de quebradas, y con planicies en las riveras del río Tabasará.

- Existe una influencia directa en la Comarca Gnöbé Buglé, la cual según las estimaciones, es de 6.68 hectáreas, en los predios N° 24, 25, 28 y 30, en las áreas Cuvibora y Cerro Plata.

- A modo de conclusión, dispone que todos los trabajos fueron realizados en el sistema de coordenadas WGS84, proyección UTM Zona 17 Norte, y su basificación fue el punto geodésico Escuela de Tolé, correspondiente al Instituto Geodésico Tommy Guardia.

- Señaló que en las riveras del Río Cuvibora no hay afectación, y que sólo se afecta la confluencia "Y" del Río Tabasará y del Río Cuvibora, con una cota de 103.00.

- Sostuvo igualmente, que sus conocimientos por más de cincuenta (50) años en la construcción de hidroeléctricas, le permite determinar que la incidencia directa de este proyecto es de 3% aproximadamente, 6.67 hectáreas de un total de 258 hectáreas.

De los datos recabados en el Informe en mención, el perito Gálvez Rodríguez, se ratifica en Diligencia de Peritos, realizada el día 24 de julio de 2013 (fs.270-273).

Igualmente, el perito del tercero, Jorge Lee L., sostuvo en su Informe Pericial, consultable a fojas 293 y 294 del expediente judicial, lo siguiente:

- El EsIA presentado, cumple con los contenidos mínimos establecidos en el Decreto Ejecutivo N° 209 de 2006, para la Categoría III.

- En el Capítulo 6 del EsIA, se incluyó un inventario de fauna y flora. La posible afectación a estas especies debe generar medidas de prevención, mitigación y/o compensación.

·Acorde al Decreto Ejecutivo N° 209 de 2006, no se incumplieron los tiempos de la presentación de ampliaciones por parte de la empresa GENISA.

- En el EsIA, se describe el área de influencia directa y su respectivo alcance.

- De acuerdo al expediente, el promotor utilizó varios medios de información para la convocatoria para participar en el Foro público; a saber: los municipios directamente relacionados con el proyecto; medios de comunicación radial; y distribución de volantes informativas.

- De acuerdo al EsIA, se realizaron consultas en las áreas de influencia.

- De acuerdo a la información presente en el expediente administrativo, el promotor publicó en las Alcaldías de Tolé y en la Alcaldía Municipal de Muna, el extracto del EslA. Los mismos se realizaron de acuerdo a lo establecido en el Decreto Ejecutivo N° 209 de 2006.

- En el Decreto Ejecutivo N° 209 de 2006, ni en el Capítulo IV, Del Período de Consulta Formal, o en el Capítulo V, Del Foro Público, en ninguno de sus artículos, se establece los acuerdos escritos entre los promotores y la Autoridad Nacional de Ambiente, en cuanto a la selección del medio lectivo de divulgación, de la consulta pública o foro.

En el Informe Pericial del Centro de Incidencia Ambiental (fs.276-292), demandante en este proceso, el perito Isaías Ramos González, señala lo siguiente:

- El EslA no cumplió con la totalidad de los contenidos mínimos, ya que no se presentó en los mismos aspectos de Foro Público, que corresponde al Punto 8.3.1. de la Lista taxativa del Decreto Ejecutivo N° 209, en su artículo 27.

- El tema no incluido dentro del EslA, fue el Punto 8.3.1. de la Lista taxativa del Decreto Ejecutivo N° 209.

- Entre los problemas ambientales críticos que no fueron desarrollados, ni valorados en la jerarquización correspondiente de los impactos adversos derivados de la ejecución del proyecto hidroeléctrico Barro Blanco, se encuentran los análisis de las implicaciones del cambio de un ecosistema lótico a uno léntico.

- Uno de los principales problemas ambientales críticos que podría generar el proyecto durante sus fases, es que no se lleve a cabo una debida divulgación de las acciones que emprenderá el proyecto, teniendo en cuenta que en el área de influencia se da la presencia de Grupo de la etnia Ngöbe.

- Que sí se presentó una lista de especies que se podrían verse afectadas.

- La ausencia de información relevante en diferentes temas técnicos y ambientales, que sustentan el proyecto, aunado al hecho que este EslA no se hace una análisis completo de los posibles escenarios y situaciones, así como de los riesgos ambientales que debieron ser evaluados con mayor profundidad en sus diferentes etapas, e incluyéndose una debida comunicación y retroalimentación con los afectados/beneficiados por el proyecto, demostraban que el mismo No debía ser aprobado, dado que su viabilidad ambiental a lo largo de lo expuesto en el documento, no se sustentaba.

- Los comentarios y ampliaciones presentados por la Empresa Generadora del Istmo, S.A., cumplieron con los tiempos de entrega establecidos en el Decreto Ejecutivo N° 209. No obstante, manifiesta que la Regional de Chiriquí, como la Dirección Integrada de Cuencas Hidrográficas no se sentían satisfechos con las respuestas presentadas por el promotor luego de las tres ampliaciones solicitadas.

- De acuerdo a la información presentada en el EslA y sus correspondientes ampliaciones, que constan en el expediente administrativo de evaluación, sólo se menciona el área de influencia sin hacer diferenciación entre las áreas de influencia directa y las de influencia indirecta.

- Manifiesta que no consta en el expediente administrativo, que las comunidades dentro del área de influencia directa e indirecta del proyecto Hidroeléctrico Barro Blanco, recibieron invitación a la convocatoria para participar en el Foro Público.

- En el expediente administrativo, no se presente evidencia escrita que fueran convocadas las autoridades municipales y las comarcales para la realización del Foro.

- De la revisión del expediente administrativo, se obtiene que el promotor del proyecto Barro Blanco, publicó dos (2) extractos en los avisos de consulta pública, para el proceso de participación ciudadana, de envió de comentarios a la autoridad competente, los cuales corresponden a las fojas 111 y 112 de dicho expediente. El primero, foja 111, corresponde al Aviso de Consulta Pública fijado en el Distrito de Muna, Comarca Ngöbe-Bugle el día 2 de febrero de 2008 y desfijado el 15 de febrero de 2008. El segundo, en foja 112, corresponde al Aviso de Consulta Pública fijado en el Distrito de Tolé el 4 de febrero de 2008 y desfijado el 8 de marzo de 2008. Ambas fojas presentan debidamente los sellos y firmas correspondientes, y fueron publicadas en los Municipios que correspondían, así como dentro de los plazos establecidos en el Decreto Ejecutivo N° 209 del 6 de septiembre de 2006.

De estos dos (2) últimos informes periciales, la Sala realizó Diligencia de Peritos, el día 31 de julio de 2013 (fs.299-305), en donde los peritos Lee L., por una parte; y por la otra, el perito Ramos González, se ratifican de lo actuado en sus respectivas diligencias.

IX. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Conforme lo dispone el artículo 61 de la Ley N° 135 de 1943, en su último párrafo: *"las partes pueden presentar, dentro de los cinco días siguientes al término fijado para practicar las pruebas, un alegato escrito respecto del litigio"*; siendo esto así, tanto la parte actora, representados judicialmente por las licenciadas Tania Arosemena Boderó y Luisa Araúz Arredondo; como los apoderados judiciales de la sociedad denominada GENISA, S.A., actuando en el proceso como terceros interventores, incorporan escritos de alegatos, en el cual elaboran un estudio fáctico-jurídico sobre el la controversia planteada.

En resumen, la parte actora refuta en su libelo de alegaciones finales, que la resolución impugnada no se encuentre vigente, destacan la importancia de los foros públicos o el proceso de consulta pública y participación ciudadana, que se deben dar en este tipo de procesos, habiéndose incumplido los mismos, así como también, la no realización de éstos en base a estándares internacionales imperantes.

Los terceros interesados con los resultados de esta encuesta jurídica, sostuvieron fundamentalmente en su escrito de alegatos finales, que se ha demostrado que la ANAM cumplió con la publicación y difusión del Estudio de Impacto Ambiental, concretándose el mismo en un diario de circulación nacional, los días 3, 4 y 5 de febrero de 2008, así como la expedición y colocación de Edictos en los Municipios relacionados con el proyecto, y los recibos de pago por la difusión del mismo en Radio Ancón y Mega Mix, incluyendo el volanteo realizado en las Comunidades.

Sostienen los terceros, que al no existir una estructura administrativa y técnica apropiada que permitiera que la Regional de la ANAM de la Comarca Ngobé Buglé diera su opinión sobre este proyecto, se canalizó a través de la Regional de ANAM Chiriquí, a efectos que procediera a la consulta respectiva, por lo que existen notas de 7 y 8 de febrero de 2008, del denominado

“Movimiento 10 de Abril”, en las cuales manifestaron su oposición a la realización del Proyecto Hidroeléctrico Barro Blanco, siendo una de las firmantes ADELAI DA MIRANDA, la cual ha sido una de las proponentes de la demanda contencioso administrativa de nulidad.

Los mismos pueden ser consultables, de fojas 307 a 329 del infolio judicial.

X. DECISIÓN DE LA SALA TERCERA

Luego de surtidas las etapas procesales, la Sala procede a resolverlo en el fondo, previo a las siguientes consideraciones.

Este Tribunal Colegiado, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 206, numeral 2, de la Constitución Política, en concordancia con el texto del artículo 97, numerales 1 y 2 del Código Judicial y el artículo 42b de la Ley N° 135 de 1943, conforme fue reformado por la Ley N° 33 de 1946, es competente para conocer este tipo de acciones.

1. REFLEXIONES PREVIAS

Este Tribunal Colegiado considera pertinente establecer unas reflexiones iniciales, en torno a la responsabilidad por daño ambiental.

La vida humana, per se, se encuentra inmersa en una dimensión ambiental. Es así que, a partir de la Revolución Industrial, etapa del desarrollo del mundo en la cual comienza la explotación sistemática de la naturaleza, en detrimento de la calidad de vida de las personas, se hizo necesario la regulación de las actividades humanas que involucrasen la utilización de recursos naturales e interacción con el ambiente, dando pie al surgimiento del Derecho Ambiental. El Derecho Ambiental es una rama del derecho social, cuyo propósito es regular la relación entre el ser humano y la naturaleza, de manera que se permita la continuación de la vida en todas sus formas.

En el año 1992, la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas convocó a una conferencia mundial, celebrada en la ciudad de Río de Janeiro, Brasil, contando con la participación de ciento setenta y nueve (179) Jefes de Estado y de Gobierno. En esta conferencia, se expidió la “*Declaración de Río sobre Medio Ambiente y Desarrollo*”, que en su contenido desarrolla veintisiete (27) principios entre los cuales destaca aquél que reza “*quien contamina paga*”. Este principio enfoca desde un plano económico, los costos por contaminación, y respalda la aplicación de la responsabilidad objetiva por daño ambiental.

Según expresa la licenciada Tania Arosemena, “el fundamento del principio contaminador-pagador se basa en el deber que tiene quien desarrolla una tecnología, proceso o producto de cerciorarse que sus actividades sean seguras y no generen contaminación, de lo contrario, responderá por los daños derivados de su actividad. De otra manera, la sociedad no podría contar con mecanismos vinculantes para responsabilizar a los contaminadores por el deterioro causado al ambiente”. (*Arosemena Boderó, Tania. “La Responsabilidad Objetiva por Daño Ambiental en la nueva Ley General de Ambiente”. Trabajo de Graduación, Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, Universidad de Panamá, p. 29-30*).

En este sentido, la Ley General de Ambiente de la República de Panamá, adoptada en 1998, establece ciertos instrumentos de gestión ambiental, entre los que podemos mencionar

el proceso de evaluación de impacto ambiental que incorpora el Estudio de Impacto Ambiental (EslA) como requisito previo para el inicio de la ejecución de cualquier obra o actividad realizada. De igual forma, establece responsabilidades civiles, administrativas e incluso penales, a quienes causen daños al ambiente o a la salud, por el incumplimiento de las medidas de conservación ambiental establecidas para garantizar el desarrollo de los bienes ambientales del Estado de una manera sostenible y evitando causar el menor daño posible a las áreas naturales de nuestro país.

Cabe indicar, que el Decreto Ejecutivo N° 209 de 2006 que reglamenta el Estudio de Impacto Ambiental (EslA), obliga a que el mismo sea un requisito a cumplirse para toda aquella actividad, obra o proyecto nuevo que por sus efectos o ubicación pueda generar un riesgo ambiental y causar un daño al entorno natural donde se desarrolla, o simplemente ponerlo en riesgo ambiental. De ahí que el Estudio de Impacto Ambiental (EslA) como instrumento de gestión ambiental, se le haya dado el carácter de requisito previo, por cuanto debe ser presentado antes de causar una presunta afectación ambiental por ser esta la manera como deben preservarse los bienes ambientales, sin menoscabar el desarrollo de actividades de interés social como es la explotación de recursos naturales.

Como bien se conoce, los bienes ambientales del Estado son bienes de dominio público, por tanto, su explotación requiere la aprobación o autorización previa del Estado quien está obligado a garantizar y a fiscalizar que la misma se desarrolle, de forma que afecte en el menor grado posible, la sostenibilidad de los recursos ambientales o naturales que forman parte del patrimonio público y cuyo aprovechamiento está sujeto a las reglamentaciones respectivas.

La Corte ha de destacar, que al presentarse la acción contencioso administrativa de nulidad, se incorporó por parte de los actores, una medida cautelar para que fuesen suspendidos provisionalmente los efectos de la Resolución demandada. Los recurrentes arguyeron en su momento, que se debía suspender dicha resolución, debido a que se evitaría con ello un perjuicio notoriamente grave, ya que, de no darse, implicaría un significativo impacto en la Cuenca Hidrográfica del Río Tabasará. Por otra parte, adujeron una apariencia de buen derecho, ya que el Estudio de Impacto ambiental se aprobó incumpliendo con los principios de estricta legalidad y del debido proceso legal, ya que la ANAM no cumplió con lo normado en el Decreto Ejecutivo 209; y por último, sostuvieron que la resolución demandada no había sido debidamente motivada.

De otro lado, los terceros interventores Generadora del Istmo, S.A. (GENISA), se opusieron a estos argumentos alegando que tanto la Autoridad Nacional del Ambiente (ANAM) como la empresa Generadora del Istmo, S.A. (GENISA), cumplieron con los procedimientos establecidos en las normas legales para ejecución de los proyectos hidroeléctricos que se desarrollan en la República de Panamá, sin menoscabar así con las exigencias consagradas en nuestra Constitución Política.

Sin embargo, la Sala Tercera en pleno no accedió a dicha solicitud en resolución de 17 de octubre de 2011, señalando que no se observaba una prueba sumaria que, de modo claro y ostensible, acreditaran los cargos de ilegalidad expuestos por los recurrentes, lo que imposibilitaba efectuar un ponderado y ecuánime análisis de las violaciones jurídicas alegadas. También, esta resolución planteó la necesidad de que la Sala se adentrara en el examen de cuestiones de hecho y derecho, merecedores de un minucioso análisis en el

momento procesal en que deba dictarse la decisión de fondo, y no en la etapa procesal de admisibilidad.

2. SOBRE LA CUESTIÓN DE LAS HIDROELÉCTRICAS EN EL PAÍS

2.1. Concepto:

El Diccionario Esencial de la Lengua Española, Espasa-Calpe, S.A., Segunda Edición. 2006. Pág. 772, define el término "*Hidroeléctrica*" como: "*Adj. Perteneciente o relativo a la hidroelectricidad*".

Por su parte, el término "*Hidroelectricidad*", es definido por este mismo Glosario, como: "*F. Energía eléctrica obtenida por fuerza hidráulica*".

En su ensayo titulado "*Las Hidroeléctricas existentes en Panamá*", publicado el 26 de julio de 2011, la autora Diana Lasso, define las hidroeléctricas como: "*...aquella que utiliza la energía del agua almacenada y la convierte, primero en energía mecánica, y después en eléctrica*". *Agrega esta autora, que la misma "funciona en base a una caída de agua, ya que el caudal del río varía a lo largo del año, es necesario formar un embalse para mantener la generación, aunque disminuya el caudal". Además, señala que "el agua en su caída, entra en dos (2) niveles del cauce, se hace pasar por una turbina hidráulica, la cual transmite la energía a un generador donde se transforma en energía eléctrica"* (portal web: <http://clubensayos.com/Tecnolog%C3%ADa/Las-Hidroelectricas-Existentes-En-Panama/33239.html>).

2.2. Breve Reseña Histórica sobre la Creación de Hidroeléctricas en Panamá:

El desarrollo e instalación de centrales hidroeléctricas se inició en Panamá, básicamente, con la construcción del Canal de Panamá en 1915, que permitió utilizar los embalses de los lagos de Gatún y Madden. La capacidad instalada fue de 60.0 MW. Posteriormente en la provincia de Chiriquí, la empresa Chiriquí Eléctrica instaló en el distrito de Dolega, la capacidad 3.1 MW y la hidroeléctrica Macho Monte en 1938 con una capacidad de 2.4 MW. En el año 1974, pasaron a formar parte del Sistema Eléctrico del otrora Instituto de Recursos Hidráulicos y Electrificación (IRHE).

Con la creación del antiguo Instituto de Recursos Hidráulicos y Electrificación (IRHE), como empresa estatal en el año de 1961, se concretó la planificación de una serie de proyectos hidroeléctricos de pequeña y mediana envergadura. En el año 1967, se instalan 6.0 MW de capacidad en la Yeguada provincia de Veraguas, y en el año 1973 se le adiciona 1.0 MW. En el año 1972, se inició la nacionalización del sector eléctrico pasando todos los sistemas eléctricos al IRHE. En etapas más recientes (1976), se construyó la hidroeléctrica de Bayano en la provincia de Panamá, con una capacidad de 150.0MW, la Estrella y Los Valles con una potencia de 90.0 MW en el año 1979 y La Fortuna con capacidad de 300.0 MW en el año 1984 ubicadas en la provincia de Chiriquí.

En el año 1997, a través de la Ley N° 6 del 3 de febrero, que dicta el Marco Regulatorio e Institucional para la Prestación del Servicio Público de Electricidad, se separan las actividades de generación (con cuatro empresas o sociedades anónimas), distribución (tres empresas) y transmisión (una empresa). De las empresas de generación y distribución se vendió parte del paquete accionario al sector privado. En esta nueva fase se construyó la hidroeléctrica

Esta con capacidad de 120 MW en la provincia de Chiriquí y se instaló una nueva turbina en la Hidroeléctrica de Bayano de 86.0 MW, la hidro Panamá en el Valle de Antón provincia de Coclé con capacidad de 2.8.MW. En la actualidad existe en el país una potencia instalada, en Centrales Hidroeléctricas de 821.3 MW.

En reciente data, se han pretendido construir nuevas centrales hidroeléctricas para satisfacer la creciente demanda eléctrica nacional, encontrando resistencia de ciertos grupos originarios, así como la de ambientalistas, que estiman una afectación ambiental con la creación de nuevos embalses en estas zonas.

2.3. Etapas del Estudio de Impacto Ambiental (EIA):

Como parte de la ejecución de la obra "Proyecto Hidroeléctrico Barro Blanco", la sociedad Generadora del Istmo, S.A. (GENISA), tuvo que someterse al examen de los elementos legales que le exigió la Ley Ambiental Panameña, para poder hacerse acreedora de la aprobación del Estudio de Impacto Ambiental (EIA), Categoría III.

Con ello, la Autoridad Nacional del Ambiente (ANAM) debía verificar el cumplimiento de los requerimientos concentrados en el artículo 27 del Decreto Ejecutivo N° 209 de 2006, además del requisito de participación ciudadana, a través de los Capítulos II, III, IV y V del Título IV del Decreto N° 209 de 2006 en mención, el cual reglamenta los Estudios de Impacto Ambiental (EslA).

Verificados estos requerimientos, la Autoridad Nacional del Ambiente (ANAM), procede a aprobar o rechazar los Estudios de Impacto Ambiental (EslA) presentados a su consideración.

Aprueba la Corte, que, en efecto, la empresa Generadora del Istmo, S.A. (GENISA), cumplió con los requerimientos mínimos que impone el Decreto Ejecutivo N° 209 de 2006 para ejercitar las acciones referentes a la "Construcción y Operación del Proyecto Hidroeléctrico denominado Barro Blanco"; mismo que fue materializado por medio de la resolución demandada.

2.4. Estudios Realizados para le Ejecución del Proyecto denominado "Construcción y Operación Proyecto Hidroeléctrico Barro Blanco":

Ahora bien, la Ley General de Ambiente, Ley N° 41 de 1 de julio de 1998, y el Decreto de Evaluación de Estudio de Impacto Ambiental, Decreto Ejecutivo N° 209 de 5 de septiembre de 2006, establecen que el Estudio de Impacto Ambiental (EslA), es el documento que describe las características de una acción humana, y proporciona antecedentes fundados, para la predicción, identificación e interpretación de los impactos ambientales, y describe, además las medidas para evitar, reducir, corregir, compensar, y controlar los impactos adversos significativos.

El artículo 3 del Decreto de Evaluación de Estudio de Impacto Ambiental (EslA), contempla qué son los nuevos proyectos de inversión público y privados, obras o actividades, de carácter nacional, regional o local, y sus modificaciones que estén incluidas en la lista taxativa contenida en el artículo 16 de este Reglamento, que deben someterse al proceso de evaluación de estudio de impacto ambiental.

Por otro lado, el artículo 23 de la Ley General de Ambiente, es claro en señalar que el Estudio

de Impacto Ambiental (EslA), es un requerimiento previo al inicio de ejecución de la actividad, obra o proyecto (público o privado), que, por su naturaleza o características, puedan causar riesgo ambiental.

En concordancia con lo anterior, la Sala observa que las verificaciones realizadas para la aprobación del Estudio de Impacto Ambiental (EslA) de este Proyecto, han constituido acciones complejas del saber humano, las cuales propenden la actuación sobre la naturaleza, sin dañar la misma, a fin de lograr el mayor beneficio para nuestro país.

En dicho informe, se ha incorporado toda la experiencia en las materias de botánica, zoología; y ha incluido un estudio y análisis pormenorizado sobre el pueblo originario que habita el área a ser afectada. Igualmente, observamos resultados por áreas, tales como: flora y fauna, geología, ecología, y los aportes realizados en cada uno de ellos en forma sucinta. Esta serie de informaciones fueron recabadas en las investigaciones de campo logradas en las áreas donde se realizará el proyecto hidroeléctrico, así como un inventario de las especies vegetales y animales existentes, pudiéndose verificar su afectación por la construcción de esta hidroeléctrica, y las medidas a adoptarse para tal fin.

Cabe destacar, que, en cuanto a la flora y fauna, no se apreciaba una mayor afectación, pues la mayoría del área a ser afectada, desde hace una buena cantidad de años, no existe una población tal, que les afectara por la inundación de la zona estudiada.

Estos elementos fueron examinados, posteriormente, en el peritaje internacional independiente, realizado por el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) y publicado el día 5 de septiembre de 2013 (Cfr. el Resumen Ejecutivo Consolidado, del Peritaje Independiente de la Represa Barro Blanco, Panamá).

3. EXAMEN DE LA LEGALIDAD DE LAS NORMAS ADUCIDAS COMO VULNERADAS

Examinadas las violaciones alegadas y los argumentos en que se sustentan, conjuntamente al caudal probatorio incorporado al proceso, la Sala es del criterio que la razón no le asiste a la parte actora. Veamos el por qué.

La parte actora enfila sus pretensiones, para tratar de enervar el acto impugnado, en que el mismo fue dictado con prescindencia de consulta pública. Para ello, invoca la infracción de los artículos 34; 36; 37; 12; 13, literal b; 30; 29; 41; 42; 43; 52; 8, literales d, e, f, g, h, j, k, del Decreto Ejecutivo N° 209 de 5 de septiembre de 2006; artículo 27 de la Ley N° 41 de 1 de julio de 1998; artículo 48 de la Ley N° 10 de 7 de marzo de 1997; y el artículo 52 de la Ley N° 38 de 31 de julio de 2000.

El demandante alega como violadas de manera directa, por omisión, los artículos expresados, puesto que, en su opinión, el Estudio de Impacto Ambiental presentado por la empresa Generadora del Istmo, S.A. (GENISA), no fue puesto a conocimiento público ni se cumplió con el principio de consulta pública. La Sala desestima la violación que en ese sentido se señala, toda vez que consta en el infolio judicial, copia autenticada del Informe de Foro Público N° 01-02-08, en donde claramente se expone, que se cumplió con el proceso de consulta ciudadana a través de la ejecución del FORO PÚBLICO coordinado con la Administración Regional de Chiriquí. Además, se adjunta copia de los Listados de Asistencia (cfr. fs. 48-62).

Igualmente, se acentúa esta aseveración, con la copia autenticada del Aviso de Consulta Pública (f.63); la Factura N° 29838-0041-235174 de 24 de enero de 2008 (f.64), en la cual se cancela un paquete de publicidad mensual por parte de Radio Ancón; la copia autenticada de un Aviso de Consulta Pública (f.67-72), publicado en un diario de la localidad; un Informe Resumen de Consulta Pública (f.73); un documento certificado denominado Propuesta de Intención entre las Autoridades de La Comarca Ngobé Bugle y Barro Blanco (f.74); y por último, a foja 75 se aprecia un Certificado del Cacique General sobre el Estudio Ambiental a Generadora del Istmo, S.A., sobre Barro Blanco, fechado el 22 de diciembre de 2007. Por estas consideraciones, se desestiman los cargos.

Aunado a lo anterior, la Sala observa que una vez establecida la veracidad del Estudio de Impacto Ambiental (EslA), cuya validez es cuestionada, es del criterio que la Resolución N° DIEORA-IA-332-2008 de 9 de mayo de 2008, expedida por la Autoridad Nacional del Ambiente (ANAM) que lo aprueba, no sólo contempla medidas de mitigación a lo largo de su articulado, sino que conmina a la empresa a su forzoso cumplimiento, y de igual manera le advierte que “suspenderá” el proyecto por el incumplimiento de lo establecido en esa resolución, el Estudio de Impacto Ambiental y por la violación de las normas que regulan el uso, protección de los recursos naturales y del ambiente en general.

4. CONSIDERACIONES FINALES

La corte advierte, que es innegable que todo lo concerniente a la utilización de los recursos naturales, impacta positiva o negativamente, sobre el futuro de nuestro país, y como corolario de este señalamiento, es indispensable que cada uno de nosotros estemos debidamente informados sobre el tema, para que cada uno de nosotros actuemos en debida forma, al momento de exigirse nuestra participación.

En el asunto en cuestión, como hemos dicho, no se constata la violación de las normas legales alegadas. Pues se ha verificado en el infolio que la autoridad ciertamente cumplió con los cánones establecidos en la ley para el cumplimiento de la participación pública. En particular, se observaron los medios de participación señalados en la Ley 41 de 1998 y el Decreto Ejecutivo N° 209 de 2006.

Ahora bien, la Sala debe precisar en adición dos aspectos. En primer término, es importante señalar que de acuerdo con los elementos de autos no solamente se cumplió con el proceso de estudio de impacto ambiental en cuanto al agotamiento de los mecanismos de participación pública, sino también en lo que respecta a la formalidad del procedimiento, como puede ser en lo que concierne al idioma o la lengua utilizada en el desarrollo del proceso de participación.

En este sentido, debe tenerse en cuenta que de acuerdo con el artículo 7 y 82 de la Constitución Política el idioma de curso legal en Panamá es el español, mismo que conforme a disposiciones del Código Administrativo es el que corresponde en el desarrollo de las distintas actuaciones de los poderes públicos. Tanto es así que conforme a los artículos 492 y 877 del Código Judicial para que los actos de la administración pública tengan plena validez y valor probatorio en procesos judiciales, éstos deben estar redactados en español, y en el caso de que consten en lengua diferente, la norma procesal exige que sean traducidos mediante traductor oficial al idioma constitucionalmente consagrado en Panamá.

La Sala es consciente que entre la población de los corregimientos y comunidades de la

Comarca Ngöbe-Buglé interesadas en las resultas del proceso de estudio de impacto ambiental referente al proyecto de "Construcción y Operación del Proyecto Hidroeléctrico Barro Blanco", se habla en buena parte las lenguas de la comarca, las cuales precisan de un debido respeto en virtud del principio de interculturalidad y libre determinación de los pueblos que se deduce del ordenamiento legal de la Comarca como de la Declaración de Naciones Unidas de los Derechos de los Pueblos Indígenas.

No obstante lo anterior, la Sala no puede dejar de observar que éstas lenguas como otras reconocidas en nuestro país confluyen al mismo tiempo que el español, y si bien éstas no son de menor importancia que el idioma latino lo cierto es que de conformidad con el carácter intercultural y bilingüe reconocido en la Ley 10 de 7 de marzo de 1997, que crea la Comarca Ngöbe-Buglé y el Decreto Ejecutivo 194 de 25 de agosto de 1999, que adopta la Carta Orgánica Administrativa de la Comarca, el castellano no deja de ser el idioma oficial y de uso tanto por los poderes públicos ordinarios como por las autoridades tradicionales y oficiales debidamente reconocidas dentro del territorio de la Comarca Ngöbe-Buglé y sus áreas Anexas.

Por tal motivo, si bien es de reconocer que la autoridad debe extremar en las exigencias establecidas para el cumplimiento satisfactorio del período de consultas, lo cierto es que el acto acusado como las actuaciones que dieron lugar a su emisión no han hecho más que desarrollarse dentro de los parámetros legalmente establecidos, entre los cuales está el uso de no otra lengua que la oficialmente establecida; y que dicho sea de paso garantiza seguridad jurídica a las partes dentro del procedimiento administrativo.

Por lo demás, como consta en autos la Cacique de la Comarca Ngöbe-Buglé, certificó haber comunicado a los miembros de la comunidad sobre la ejecución del Proyecto Hidroeléctrico Barro Blanco. Este aspecto confirma lo aquí expresado en tanto que demuestra que la actuación demandada cumplió, sin que el uso de una lengua u otra impidiera tal comunicación, con el período de divulgación y de participación ciudadana requerido en el proceso de estudio de impacto ambiental. Téngase presente que de acuerdo con la normativa de la Comarca Ngöbe-Buglé, en especial el artículo 24, 25 y 27 de la Ley 10 de 7 de marzo de 1997, la Cacique General actúa como máxima autoridad tradicional y representante de la Comarca. Por consiguiente, su intervención en dicho proceso asegura los canales de comunicación de las autoridades públicas con los miembros de la comunidad indígena.

En segundo término, y ya para finalizar, es de notar que aun cuando en este asunto se ha podido determinar la validez jurídica del Estudio de Impacto Ambiental demandado, no puede dejar de recordarse que en este tipo de materias, de notable sensibilidad socio-ambiental y cultural, es una obligación de las autoridades públicas de ejecución: la de garantizar a las comunidades indígenas los procedimientos necesarios para el logro efectivo del bienestar económico y social de éstos (artículo 127 de la Constitución Política). Esto supone que el Estado está en la obligación de adoptar las medidas que se hagan precisas con el fin de procurar el no desmejoramiento de la calidad de vida de la comunidad indígena en caso de que se vea afectada directa o indirectamente y con mayor o menor intensidad por el aprovechamiento y/o concesión de los recursos naturales que forman parte del territorio comarcal.

Desde esta perspectiva, las autoridades públicas no sólo están obligados a cumplir con los procedimientos administrativos establecidos en la ley y con la garantía legal de acceso a la información ambiental y de participación pública, sino que también están vinculados a

crear medidas y políticas de indemnización, de integración social, de desarrollo económico y ambiental, de participación en los beneficios, y de reubicación adecuadas en el caso de que se haga imprescindible el traslado de las poblaciones o personas a causa de los planes o proyectos de desarrollo.

En estos casos, tal y como lo dispone el artículo 48 y demás disposiciones de la Ley 10 de 7 de marzo de 1997 y de conformidad con el artículo 225 del Decreto Ejecutivo 194 de 25 de agosto de 1999, la Ley 41 de 1 de julio de 1998, General de Ambiente, y el artículo 10 de la Declaración de Naciones Unidas de los Derechos de los Pueblos Indígenas, según el cual *“Los pueblos indígenas no serán desplazados por la fuerza de sus tierras o territorios. No se procederá a ningún traslado sin el consentimiento libre, previo e informado de los pueblos indígenas interesados, ni sin un acuerdo previo sobre una indemnización justa y equitativa y, siempre que sea posible, la opción del regreso”*: La autoridad tiene la obligación constitucional y legal de velar por el cumplimiento y realización de todas aquellas medidas que permitan un *desarrollo sostenible y sustentable de la comunidad indígena*, que por una parte guarde proporción con las necesidades de desarrollo del país, y por la otra, atienda las necesidades locales de desarrollo humano y de conservación de los recursos naturales.

Dicho de otro modo, como lo señala la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Saramaka vs. Surinam*:

“La segunda garantía que el Estado debe cumplir al considerar los planes de desarrollo dentro del territorio Saramaka es aquella de compartir, razonablemente, los beneficios del proyecto con el pueblo Saramaka. Se puede decir que el concepto de compartir los beneficios, el cual puede encontrarse en varios instrumentos internacionales respecto de los derechos de los pueblos indígenas y tribales, es inherente al derecho de indemnización reconocido en el artículo 21.2 de la Convención, el cual establece que

Ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social y en los casos según las formas establecidas por la ley.

La Corte considera que el derecho a recibir el pago de una indemnización conforme al artículo 21.2 de la Convención se extiende no sólo a la total privación de un título de propiedad por medio de una expropiación por parte del Estado, por ejemplo, sino que también comprende la privación del uso y goce regular de dicha propiedad. En el presente caso, el derecho a obtener el pago de una “indemnización justa” conforme al artículo 21.2 de la Convención se traduce en el derecho de los miembros del pueblo Saramaka a participar, en forma razonable, de los beneficios derivados de la restricción o privación del derecho al uso o goce de sus tierras tradicionales y de aquellos recursos naturales necesarios para su supervivencia” (Cfr. Corte IDH. *Caso del Pueblo Saramaka vs. Surinam*. Sentencia de 28 de noviembre de 2007 (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), párr. 138-139).

Recapitulando, queda claro que los elementos aportados no dan margen a otra cosa que estimar que el acto acusado está desprovisto de vicios que hagan merito a que la Sala declare su ilegalidad y consecuente anulación. Aun así, para la Sala resulta de común acuerdo que para la garantía efectiva de los derechos e interés legales puestos en discusión se hace imprescindible que las autoridades pongan en práctica y desarrollen mecanismos que permitan responder adecuadamente a las legítimas exigencias de desarrollo socio-ambiental de la comunidad indígena. Es así que, aun cuando no es una atribución de esta jurisdicción,

resulta conveniente recordar que las autoridades del Órgano Ejecutivo están compelidas a asegurar y hacer cumplir las medidas legales necesarias para compensar a la comunidad indígena y garantizar a éstos los beneficios que resulten del desarrollo del proyecto visto. Siendo esta una obligación constitucional, precisa de su aseguramiento en los términos que nuestro ordenamiento jurídico contempla.

En consecuencia, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE NO ES ILEGAL, la Resolución N DIEORA IA-332-2008 de 9 de mayo de 2010, dictada por Autoridad Nacional del Ambiente (ANAM); y en consecuencia, NO ACCEDE a las pretensiones contenidas en el libelo de demanda.

Notifíquese,
VICTOR L. BENAVIDES P.
LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO (Con Salvamento de Voto)
KATIA ROSAS (Secretaria)
SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ABEL AUGUSTO ZAMORANO

Con el debido respeto, me veo en la necesidad de expresar mi desacuerdo con la decisión de mayoría, por las razones que a continuación preciso:

La resolución emitida, con la ponencia del Magistrado Víctor Benavides, decide declarar que no es ilegal la Resolución DIEORA IA-332-2008 de 9 mayo de 2008, dictada por la Autoridad Nacional del Ambiente (ANAM), mediante la cual se aprueba el Estudio de Impacto Ambiental Categoría III, para la ejecución del proyecto denominado "CONSTRUCCIÓN Y OPERACIÓN PROYECTO HIDROELÉCTRICO BARRO BLANCO", a desarrollarse próximo a la comunidad de Bocalatún, Corregimientos de Veladero y Bella Vista, Distrito de Tolé, Provincia de Chiriquí, por considerar que se cumplieron con los requerimientos legales y reglamentarios necesarios para la aprobación del estudio de impacto ambiental en cuestión.

En ese sentido, resulta conveniente realizar un breve análisis de las implicaciones de las evaluaciones de impacto ambiental, tanto a nivel legal como jurisprudencial, las cuales a mi criterio impiden reconocer la legalidad del acto administrativo atacado en esta oportunidad.

En primer término, como bien lo indica la resolución demandada, la Evaluación de Impacto Ambiental es un sistema de advertencia temprana que opera a través de un proceso de análisis continuo y que, mediante un conjunto ordenado, coherente y reproducible de antecedentes, permite tomar decisiones preventivas sobre la protección del ambiente. (artículo 2 de la Ley N° 41 de 1 de julio de 1998, General de Ambiente de la República de Panamá). De esta forma, dicho proceso de evaluación comprende la presentación del estudio de impacto ambiental ante la Autoridad ambiental, su evaluación por parte de ésta última, así como el seguimiento, control, fiscalización y evaluación de la resolución que aprueba el estudio sometido.

Por otro lado, el mismo artículo 2 de la Ley N° 41 de 1998, define el estudio de impacto ambiental de la siguiente forma:

"Estudio de Impacto Ambiental. Documento que describe las características de una acción humana y proporciona antecedentes fundados para la predicción, identificación e interpretación de los impactos ambientales, y describe, además, las medidas para evitar, reducir, corregir, compensar y controlar los impactos adversos significativos".

Cabe señalar, que el estudio de impacto ambiental categoría III (dentro de la cual se encuentra el Proyecto Central Hidroeléctrica Barro Blanco), involucra aquellos proyectos cuya ejecución puede producir impactos ambientales negativos de significación cuantitativa o cualitativa que ameriten un análisis más profundo para evaluarlos y para proponer el correspondiente plan de manejo (artículo 2 del Decreto Ejecutivo N° 209 de 5 de septiembre de 2006). Para su aprobación requieren del cumplimiento de una serie de requisitos como lo son que el promotor del proyecto, ya sea público o privado, involucre a los miembros de la comunidad en forma temprana con la finalidad de que se les incorpore al proceso de toma de decisiones ambientales, elaborando y ejecutando un plan de participación ciudadana así como también que recabe la opinión técnica de otras instituciones públicas relacionadas con los aspectos y/o impactos ambientales.

En ese sentido, el Decreto Ejecutivo N° 209 de 5 de septiembre de 2006, mediante el cual se aprueba el Reglamento del Proceso de Evaluación de Impacto Ambiental, y que fue utilizado como norma reglamentaria vigente para la aprobación del Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto Central Hidroeléctrica Barro Blanco, establece la obligación del promotor del proyecto de informar a la comunidad afectada por la actividad, respecto a las fases y tareas que se realizarán durante su ejecución.

En el caso de los Estudios Categoría III, el artículo 30 del Decreto Ejecutivo N° 209 de 2006, señala lo siguiente:

“ ...

Para los Estudios Categoría III:

Además de los elementos indicados en los literales a), b) c) y d) del numeral anterior, deberá realizarse un foro público obligatorio, durante el proceso de evaluación, antes de la fase de decisión sobre el estudio de impacto ambiental correspondiente. La ANAM reglamentará mediante Resolución motivada la realización de los foros públicos”.

La importancia de la participación ciudadana en temas de desarrollo sostenible es vital para lograr soluciones duraderas, y que hayan garantizado la completa participación de todos los interesados o afectados por las actividades. De esta forma, como lo bien lo indicó la Organización de Estados Americanos (OEA) al formular la Estrategia Interamericana para la Promoción de la Participación Pública en la Toma de Decisiones sobre Desarrollo Sostenible, aprobada por el Consejo Interamericano para el Desarrollo Sostenible en abril de 2010, *“se debe realizar esfuerzos especiales para incluir la participación del sector privado, y para crear igualdad de oportunidades para las mujeres, y los grupos vulnerables tales como las poblaciones indígenas, los jóvenes, minorías en desventaja racial o étnica ... y otros grupos tradicionalmente marginados”.*

En este punto, es necesario traer a colación lo referente a las comunidades dentro de las cuales tiene incidencia el proyecto hidroeléctrico es estudio, para lo cual resulta relevante lo dictaminado por los peritos, tanto de la parte actora como del tercero interesado (representado en la figura de la empresa Generadora del Istmo, S.A.), con relación a la ubicación del proyecto.

Así, de fojas 266 a 268 del expediente reposa el informe topográfico rendido por el Ingeniero Lucio Gálvez (perito del tercero interesado, Generadora del Istmo, S.A.), mediante el cual describe cuál es el área de influencia directa e indirecta del Proyecto Central Hidroeléctrica

Barro Blanco. En lo medular de su informe, el perito señala lo siguiente:

“El área de influencia directa del Proyecto Barro Blanco es de 258.67 Hectáreas. Esta área es el total que ocupa el embalse del Proyecto y se incluye todo el desarrollo de la obra civil del mismo. De este total de incidencia directa, solo un 2% del embalse es incidido en el Área Anexa de la Comarca Ngobe Buglé.

En relación al área de influencia indirecta, la misma corresponde los corregimientos de Tolé, Bella Vista, y Cerro Viejo en el Distrito de Tolé, y el corregimiento de Bakama del Distrito de Muná, Área anexa a la Comarca Ngobe Buglé.

Existe una influencia directa en la comarca Ngobe Buglé, la cual según nuestras estimaciones es de 6.68 Hectáreas en los predios No. 24, 25, 28 y 30, en las áreas Cuvibora y Cerro Plata”. (lo resaltado es del suscrito)

De lo anterior, se puede concluir que, evidentemente, el Proyecto Central Hidroeléctrica Barro Blanco incide en áreas comprendidas dentro de la Comarca Ngobe Buglé, razón por la cual era necesario que se garantizara la participación ciudadana de las comunidades indígenas en la evaluación del estudio de impacto ambiental sometido a la ANAM.

Ahora bien, retomando lo referente a los mecanismos de participación ciudadana en los estudios de impacto ambiental Categoría III, expresado en párrafos anteriores, el artículo 38 del Decreto Ejecutivo N° 209 de 2006 señala expresamente lo siguiente:

“Artículo 38. El Promotor del proyecto, obra o actividad tendrá la obligación de realizar un foro público a su costo, durante la etapa de revisión de los Estudios de Impacto Ambiental Categoría III, en una fecha coordinada con la ANAM, quien a su vez fungirá de moderador ...

El foro público se realizará sobre la base de una exposición detallada de la acción propuesta y del Estudio de Impacto Ambiental correspondiente, por parte del Promotor del proyecto, obra o actividad o de quien él designe.

El Promotor deberá acreditar la forma de convocatoria de los participantes, así como los mecanismos de difusión empleados; los que deberán garantizar una expedita participación de la comunidad. Asimismo, el foro público deberá brindar a la comunidad los espacios adecuados para la presentación de sus comentarios sobre el proyecto, obra o actividad y sobre el Estudio de Impacto Ambiental correspondiente.

La empresa Promotora debe remitir a la ANAM un informe sobre lo planteado durante la realización del foro el cual será incluido en el expediente.

El foro deberá realizarse en la comunidad o el distrito donde se encuentra ubicado el proyecto, en caso contrario la ANAM deberá dar su aprobación formal”. (lo subrayado es del suscrito)

En ese sentido, resulta relevante destacar lo planteado por los miembros de las comunidades vecinas al proyecto, durante la realización del Foro Público #01-02-08 de 8 de febrero de 2008, en realización al Estudio de Impacto Ambiental, Categoría III, Proyecto Central Hidroeléctrica Barro Blanco, celebrado en la Escuela de Veladero, Corregimiento de Veladero, Distrito de Tolé, Provincia de Chiriquí. Así, en las conclusiones de dicho Foro, visible a foja 53 del expediente, se estableció lo siguiente:

“Conclusiones.

- Se cumplió con el proceso de consulta ciudadana a través de la ejecución del FORO PÚBLICO coordinado con la Administración Regional de Chiriquí.
- La comunidad y sociedad civil presente expresaron sus opiniones con respecto al proyecto.
- Las comunidades indígenas solicitan la realización de otro foro en el área comarcal y manifestaron su inconformidad tanto del proceso de convocatoria al foro como el rechazo al proyecto.
- El movimiento 10 de abril (M-10) manifiesta total oposición al Proyecto Hidroeléctrico Barro Blanco”. (lo resaltado es del suscrito).

Es importante señalar que, a pesar que dentro de las recomendaciones del Foro Público #01-02-08 de 8 de febrero de 2008, se recogió “solicitar a la empresa promotora, la realización de un Foro Público en el área Comarcal, dado que el proyecto influye en este territorio, así como en la provincia de Chiriquí” (foja 53 del expediente), dicha diligencia no se adelantó, como se desprende de las constancias procesales, y la cual resultaba vital para el proceso de aprobación del estudio de impacto ambiental del Proyecto Hidroeléctrico Barro Blanco, dado que el mismo incidía directamente en áreas ocupadas por comunidades indígenas.

De esta forma, de fojas 276 a 297 del expediente, reposa el informe pericial preparado para el Centro de Incidencia Ambiental (CIAM) elaborado por Isaías Ramos González (licenciado en Biología), en su condición de perito de la parte actora, el cual se refiere a la falta de divulgación del proyecto en las áreas directamente afectadas. En ese sentido, el informe pericial señala en su parte medular lo siguiente:

“e) Con relación al proceso de consulta requerido en el proceso de evaluación de impacto ambiental:

1) Si consta en el expediente administrativo que todas las comunidades dentro del área de influencia directa e indirecta del proyecto Hidroeléctrico Barro Blanco recibieron invitación a la convocatoria para participar en el foro público.

RESPUESTA:

Dicha información no consta en el expediente administrativo y las razones de esta respuesta se detallan a continuación:

- En foja 26 del Expediente Administrativo se presenta nota en donde Generadora del Istmo, S.A. invita a los moradores de los corregimientos de Bella Vista, Veladero, Cerro Viejo en Tolé, así como a los moradores de Bakama a participar de las “REUNIONES COMUNITARIAS” (la mayúscula es nuestra) que se estarían celebrando desde el día 7 y 8 de febrero de 2008 a partir de las 8:00 A.M. en la Escuela del Veladero para explicar el Proyecto Hidroeléctrico Barro Blanco. En la misma No se indica que se realizará un Foro Público, se hablan de reuniones comunitarias, por lo que consideramos que el llamado utilizando esta volante no se ajustaba a lo que se realizaría el día 8 de febrero de 2008 y existía un desconocimiento con relación a la verdadera naturaleza del evento de quienes asistieron a ese sitio convocados por esta volante.

- Que debieron ser realizados dos Foros Públicos, uno en el área de la Administración Regional de Chiriquí y otro en el área de la Comarca bajo la Administración Regional Ngobe Bugle, como se indica en:

- En la foja 36 del Expediente Administrativo correspondiente, donde mediante NOTA ARACH-482-02-07 se remite Informe de FORO PÚBLICO No 001-02-08 y en donde se dice Solicitar a la empresa promotora, la realización de un Foro Público en el área Comarcal, dado que el proyecto influye en este territorio, así como en la provincia de Chiriquí.

- En NOTA ARACH-568-02-08, la Administración Regional de Chiriquí de ANAM, remite el INFORME DE INSPECCIÓN TÉCNICA NO 022-02-08. En la foja 75, entre las preguntas planteadas se encuentra la número 14 que dice "El Foro Público coordinado con la empresa promotora, se realizó el 08 de febrero en la Escuela de Veladero, entre los asistentes de la Comarca Ngobe-Bugle, reclaman que no se ha considerado la Comarca y hasta donde entienden el proyecto influye en su área, por lo que, debe ampliarse el Plan de Participación Ciudadana y de ser posible desarrollar la Consulta Pública en esta área de comprobarse que influye en la Comarca Ngobe-Bugle. Dicha solicitud no fue atendida por la Dirección de Evaluación y Ordenamiento Territorial de la ANAM, a pesar que la formulación de recomendaciones es una de las obligaciones de las Administraciones Regionales de la ANAM, conforme a lo establecido en el Decreto Ejecutivo 209 (artículo 9) en donde indica que su deber es es (sic) velar por el incumplimiento de los procedimientos administrativos y la concurrencia de los contenidos de los Estudios de Impacto Ambiental que deban someterse a su evaluación.

En síntesis, tanto el Expediente Administrativo como el EsIA del Proyecto Hidroeléctrico Barro Blanco, dejan en evidencia que áreas de la Comarca Ngobe-Bugle se encuentran dentro de dicho proyecto, por lo que se hacía necesaria la convocatoria de un Foro en la Comarca Ngobe-Bugle ...". (lo subrayado es del suscrito)

Las consideraciones anteriores dejan en evidencia la violación de los artículos 30 y 38 del Decreto Ejecutivo N° 209 de 5 de septiembre de 2006, mediante el cual se aprueba el Reglamento del Proceso de Evaluación de Impacto Ambiental, ante la falta de ejecución del mecanismo de participación ciudadana, específicamente el foro público, en el área de la Comarca Ngobe Buglé, donde impacta, de forma directa e indirectamente el Proyecto Central Hidroeléctrica Barro Blanco.

Aunado a lo anterior, resulta relevante destacar que si bien la propia Administración Regional de Chiriquí de la Autoridad Nacional del Ambiente, en su Informe de Inspección Técnica N° 022-02-08, visible de fojas 71 a 76 del expediente administrativo, al momento de calificar el Estudio de Impacto Ambiental, Categoría III, Proyecto Central Hidroeléctrica Barro Blanco, estima como uno de los resultados de su evaluación la necesidad de participación ciudadana de la comunidad indígena afectada, la Autoridad ambiental procedió a aprobar el estudio de impacto ambiental en estudio, indicado que se habían cumplido con "los principales señalamientos para este tipo de proyecto" (foja 169 del expediente administrativo), obviando las evaluaciones técnicas, análisis y recomendaciones vertidas por las autoridades regionales de ambiente, que son las que examinan de primera mano las incidencias de los proyectos dentro de las áreas de su competencia territorial. En ese sentido, el Informe de Inspección Técnica N° 022-02-08 de la Administración Regional de Chiriquí de la Autoridad Nacional del Ambiente señaló, en su parte pertinente, lo siguiente:

14. El Foro Público coordinado con la empresa promotora, se realizó el 08 de febrero en la Escuela de Veladero, entre los asistentes de la Comarca Ngobe Bugle, reclaman que no se ha considerado la Comarca y hasta donde entienden el proyecto influye en su área, por lo que, debe ampliarse el Plan de Participación Ciudadana y de ser posible desarrollar la

Consulta Pública en esta área, de comprobarse que influye en la Comarca Ngöbe Buglé". (lo subrayado es del suscrito).

De esta forma, lo cierto es que se observan serias deficiencias en la aprobación del Estudio de Impacto Ambiental, Categoría III, Proyecto Central Hidroeléctrica Barro Blanco, que involucran las consideraciones realizadas por la sociedad civil y los pueblos en cuyos territorios impacta el proyecto hidroeléctrico, que debe servir de base para que la Sala Tercera exija a las autoridades competentes el cumplimiento de reglas y principios básicos para el respeto de los derechos humanos especialmente de aquellos sectores más vulnerables como en este caso, los pueblos indígenas.

Es preciso indicar que lo planteado en líneas anteriores, ya ha sido reconocido por esta Corporación de Justicia, a través de la Resolución de 27 de noviembre de 2008, con motivo del examen de legalidad de la aprobación del Estudio de Impacto Ambiental, Categoría III del Proyecto Red Frog Beach Club, Fase II. En dicho pronunciamiento, la Sala Tercera indicó lo siguiente:

"A pesar de las exclusiones y modificaciones realizadas por la autoridad demandada para aprobar el Estudio de Impacto Ambiental, Categoría III del Proyecto Red Frog Beach Club, Fase II, consideramos que su aprobación se ha llevado a cabo desconociendo no sólo los intereses de la comunidad habitante en las áreas de la Isla Bastimentos y opiniones de otras entidades estatales relacionadas con los componentes sino aspectos trascendentales de los impactos a corto, mediano o largo plazo que originará la fase II del Proyecto Red Frog Beach Club.

El desconocimiento de los dictámenes emitidos por un grupo de profesionales calificados para emitir un criterio cónsono con la afectación ecológica que causará dicho proyecto y, la implantación de un plan de manejo ambiental que no garantiza la mitigación de los daños a la zona de amortiguamiento del Parque Nacional Marino Isla de Bastimentos y los efectos negativos sobre el mismo Parque; constituye un segundo aspecto que conlleva al incumplimiento de las normas que regulan la conservación del ambiente y aquéllas relacionadas con la aprobación de un estudio de impacto ambiental en beneficio de un interés particular y detrimento del interés público -entiéndase la conservación de la flora y fauna y el uso sostenible de los recursos naturales, que le corresponde preservar al Estado".

En adición a lo anterior, la Ley N° 10 de 7 de marzo de 1997, por la cual se crea la Comarca Ngöbe Buglé, señala en sus artículos 47 y 48 lo siguiente:

Artículo 47.

El Estado está obligado a garantizar la adecuada indemnización, procurando el mejoramiento de la calidad de vida de los afectados, si se llegare a producir el traslado o reubicación de poblaciones o personas, causados por planes o proyectos de desarrollo. En tales casos, se promoverán los mecanismos de consulta, comunicación y participación necesarios, con las autoridades comárcales y la población.

Artículo 48.

La exploración y explotación de los recursos naturales, salinas, minas, aguas, canteras y yacimientos de minerales de toda clase, que se encuentren en la Comarca Ngöbe-Buglé, podrán llevarse a cabo en ejecución de los planes, y proyectos de desarrollo industrial,

agropecuario, turístico, minero y energético, vial y de comunicación u otros, que beneficien al país de acuerdo con lo dispuesto en la legislación nacional. En estos casos, el Estado y el concesionario desarrollarán un programa de divulgación, de forma que las autoridades y las comunidades indígenas sean informadas y puedan plantear voluntariamente sus puntos de vista sobre dichos proyectos, los cuales deben garantizar los derechos de la población en beneficio y cumplimiento de los principios de desarrollo sostenible y protección ecológica, procurando su participación. En los casos en que sea factible la explotación, se requerirá un estudio de impacto ambiental previo, que incluya el impacto social, tomando en consideración las características culturales de la población afectada. El resultado del estudio deberá ser presentado a la autoridad competente, quien les dará copia a las autoridades indígenas, a través del Consejo de Coordinación Comarcal, a fin de que pueda presentar sus observaciones en un término no mayor de treinta días. Las relaciones laborales entre los concesionarios para la explotación de los recursos naturales y los trabajadores se regirán por lo dispuesto en la Constitución Política y en las Leyes laborales vigentes.

Parágrafo: Lo que dispone este Artículo será aplicable en los planes y los proyectos de desarrollo industrial, agropecuario, turístico, minero y energético, vial y de comunicación u otros que se encuentran en su totalidad dentro de la Comarca”.

Por otra parte, mediante Decreto Ejecutivo 480 de 23 de abril de 2013, se aprobó la Política Nacional de Recursos Hídricos de la República de Panamá, donde establece como principio la participación, señalando que reconoce la existencia de un deber compartido del Estado y todos los habitantes del territorio nacional, con igualdad de género respecto al manejo y la conservación del recurso hídrico. Dicha normativa fomenta la búsqueda de consensos entre la población y las autoridades gubernamentales que actúan sobre el territorio de la cuenca hidrográfica. Igualmente, contempla el principio de derecho a la prevención, el cual establece que la gestión integrada de recursos hídricos que las personas (nacionales o extranjeras) y comunidades vulnerables, así como los ecosistemas, tienen el derecho a que los procesos, planes y programas de desarrollo, dentro de las cuencas hidrográficas, se realicen tomando en cuenta las condiciones actuales de riesgo, y evitando la creación de nuevas amenazas y vulnerabilidad.

Recordemos que, Panamá debe cumplir con los compromisos adquiridos al ser partícipe de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas (13 de septiembre de 2007), que contiene ideales comunes para el acceso a la justicia de las personas vulnerables por su origen étnico o cultural, y ello apunta esencialmente al deber del Estado a través de sus entidades de garantizar a través de sus leyes y de sus autoridades la participación en todos los aspectos de relevancia nacional, y más aún cuando se trata de temas que puedan impactar su mundo y su relación con la tierra y sus recursos, que es esencial para su existencia física, cultural y colectiva. Así, es menester que las autoridades a través de sus actuaciones aseguren los mecanismos eficaces para la prevención contra todo acto que pueda ocasionar una enajenación o desmedro de sus tierras, territorios o recursos.

Por otra parte, la Declaración de Río de 1992, adoptada en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo (1992), y suscrita por la República de Panamá, establece los principios rectores del derecho ambiental, entre los cuales contempla en su artículo 22 que *“las poblaciones indígenas y sus comunidades, así como otras comunidades locales, desempeñan un papel fundamental en la ordenación del medio ambiente y en el desarrollo debido a sus conocimientos y prácticas tradicionales”*. Agrega dicha normativa

que *“los Estados deberían reconocer y apoyar debidamente su identidad, cultura e intereses y hacer posible su participación efectiva en el logro del desarrollo sostenible”*.

Asimismo, el artículo 10 de la Declaración de Río de 1992, refiriéndose al principio de participación en materia ambiental, señala lo siguiente:

“El mejor modo de tratar las cuestiones ambientales es con la participación de todos los ciudadanos interesados, en el nivel que corresponda. En el plano nacional, toda persona deberá tener acceso adecuado a la información sobre el medio ambiente de que dispongan las autoridades públicas, incluida la información sobre los materiales y las actividades que encierran peligro en sus comunidades, así como la oportunidad de participar en los procesos de adopción de decisiones. Los Estados deberán facilitar y fomentar la sensibilización y la participación de la población poniendo la información a disposición de todos. Deberá proporcionarse acceso efectivo a los procedimientos judiciales y administrativos, entre éstos el resarcimiento de daños y los recursos pertinentes”.

De igual manera, la Ley N° 2 de 12 de enero de 1995, por la cual se aprueba el Convenio Sobre la Diversidad Biológica, celebrado en Río de Janeiro el 5 de junio de 1992, establece en su artículo 8, lo siguiente:

“Artículo 8. (Conservación in situ).

Cada Parte Contratante, en la medida de lo posible y según proceda:;) Con arreglo a su legislación nacional, respetará, preservará y mantendrá los conocimientos, las innovaciones y las prácticas de las comunidades indígenas y locales que entrañen estilos tradicionales de vida pertinentes para la conservación y la utilización sostenible de la diversidad biológica y promoverá su aplicación más amplia, con la aprobación y la participación de quienes posean esos conocimientos, innovaciones y prácticas, y fomentará que los beneficios derivados de la utilización de esos conocimientos, innovaciones y prácticas se compartan equitativamente ...”.

En virtud de lo anterior, se concluye que, en este caso, la Autoridad requerida no garantizó a través de su deber funcional que la empresa cumpliera de manera satisfactoria con la debida publicación y transmisión del proyecto a los pueblos aledaños al mismo para conocer sus inquietudes y absolverlas en tiempo oportuno, incluyendo en los procesos de prevención, mitigación y responsabilidad los aportes de estos sectores vulnerables. Fíjese que se trata de un grupo cuyo entorno étnico/cultural, lingüístico, educativo y económico, no se asimila al común de la sociedad, sino que se trata de una minoría y por ende es un sector especial por sus múltiples vulnerabilidades, las cuales debieron ser consideradas no sólo por la empresa, sino también por la Autoridad, y en esta ocasión no debieron pasar desapercibidas por la Sala Tercera. En estos casos, no se puede la justicia conformar con el estricto cumplimiento o apego a la ley por parte de la Autoridad, sino que al ser parte de tratados, convenios y declaraciones internacionales en materia de derechos humanos, Panamá debe implementar prácticas efectivas y asegurar que se pusieron en ejecución los mecanismos o medidas de protección razonables para este tipo de situaciones, en donde se involucra a sectores vulnerables de la sociedad, y en este caso, a mi humilde criterio, ello no se cumplió, y esa es la razón por la cual es notoria la disconformidad de los pueblos indígenas que in situ ven cómo sus ríos, sus tierras y su entorno general se está viendo afectado por el impacto de este tipo de proyectos, aun cuando se sostenga que el impacto sólo llega a un mínimo porcentaje de sus tierras.

Es oportuno citar en este espacio lo que manifestara la CIDH, cuando en varios pronunciamientos analiza el concepto de tierras y territorios, señalando lo que sigue:

“40. La CIDH ha valorado positivamente la incorporación legislativa de “un concepto amplio de tierra y territorios indígenas, incluyendo dentro de esta última categoría, no solamente los espacios ocupados físicamente, sino también aquellos que son utilizados para sus actividades culturales o de subsistencia, tales como las vías de acceso”⁸⁴, por considerar que “esta visión es acorde con la realidad cultural de los pueblos indígenas y su relación especial con la tierra y el territorio, así como los recursos naturales y el medio ambiente en general”⁸⁵.

La ocupación de un territorio por parte de un pueblo o comunidad indígena no se restringe al núcleo de sus casas de habitación; “por el contrario, el territorio incluye un área física conformada por un núcleo de casas, recursos naturales, cultivos, plantaciones y su entorno, ligados en lo posible a su tradición cultural”⁸⁶. En esta misma medida, la relación entre los pueblos indígenas y sus territorios no se limita a las aldeas o asentamientos específicos; el uso y ocupación territorial por los pueblos indígenas y tribales “va más allá del establecimiento de aldeas específicas e incluye tierras que se utilizan para la agricultura, la caza, la pesca, la recolección, el transporte, la cultura y otros fines”⁸⁷; los derechos de los pueblos indígenas y tribales abarcan el territorio como un todo ⁸⁸.” (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Derechos de los Pueblos Indígenas y Tribales sobre sus Tierras Ancestrales y Recursos Naturales, Normas y Jurisprudencia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, Doc. 56/09, 30 de diciembre de 2009. P. 14)

Según ha recalcado este organismo internacional, los pueblos indígenas tienen derecho a participar en la determinación de los daños ambientales causados por los proyectos de exploración, y explotación de recursos naturales que se encuentran en su entorno, así como en la determinación de las afectaciones a sus actividades básicas de subsistencia, también tiene derecho a participar en el proceso de determinación de la indemnización por los daños causados por tal exploración y explotación de recursos naturales en sus territorios, según sus propias prioridades del desarrollo y es deber del Estado desarrollar las investigaciones necesarias para identificar los daños e imponer las sanciones correspondientes cuando se infrinja el derecho a la vida.

Como bien lo indica la autora Claudia Ituarte Lima, en su artículo titulado *Conocimientos Tradicionales de la Biodiversidad y Derechos de los Pueblos Indígenas*, “estos derechos de participación se encuentran íntimamente relacionados con el conocimiento tradicional; los aportes de los diversos conocimientos de los Pueblos Indígenas, que responden a condiciones locales de adaptación al medio natural contribuyen a la sustentabilidad”. (Memorias del Segundo Encuentro Internacional de Derecho Ambiental, Instituto Nacional de Ecología, México, 2004, págs. 363-364)

Entonces, en este caso, considero que excusarse en el estricto cumplimiento de la ley por parte de los acusados -que según ha quedado demostrado fue examinada de forma superficial por la Autoridad ambiental-, al no adoptar las medidas necesarias para la debida protección de los derechos de sectores vulnerables, y acompañado de políticas y acciones de las autoridades que velen por la aplicación y cumplimiento efectivo de las normas, sería incurrir en un acto violatorio del ordenamiento jurídico nacional así como de derechos reconocidos internacionalmente, en perjuicio de una población que clama públicamente por la destrucción de su entorno.

Fundado en lo anterior, estimo que la decisión debió acoger los argumentos planteados por los demandantes, declarándose nula, por ilegal, la Resolución DIEORA IA-332-2008 de 9 mayo de 2008, dictada por la Autoridad Nacional del Ambiente (ANAM), y como este no ha sido el criterio predominante en el seno de la Sala, no me queda otro camino que expresar de manera respetuosa que, SALVO EL VOTO. Fecha ut supra. ABEL AUGUSTO ZAMORANO KATIA ROSAS (SECRETARIA).

4. Sentencia No.11. Caso No.201400004758

REPUBLICA DE PANAMA
ORGANO JUDICIAL
TRIBUNAL DE JUICIO DE LA PROVINCIA DE HERRERA
SENTENCIA No.11
Chitré, once (11) de agosto de dos mil dieciséis (2016).
CASO No.201400004758.

Esta instancia jurisdiccional, en el **JUICIO ORAL** celebrado el día catorce (14), al treinta (30) de junio y del uno (01) al catorce (14) de julio del año dos mil dieciséis (2016), por el delito **CONTRA EL AMBIENTE Y EL ORDENAMIENTO TERRITORIAL, EN LA MODALIDAD DE DELITOS CONTRA LOS RECURSOS NATURALES**, tipificado en el artículo 399, numerales 2, 4 y 5, y respecto de la EMPRESA acusada, incluyéndose además en la pena solicitada el artículo 423 del Código Penal; y por el delito **CONTRA LA SEGURIDAD COLECTIVA, EN LA MODALIDAD DE DELITO CONTRA LA SALUD PUBLICA**, tipificado en el artículo 304 del Código Penal, de la República de Panamá, dicta la sentencia correspondiente, en atención a las formalidades contenidas en el artículo 427 del Código Procesal Penal.

El Tribunal de Juicio estuvo integrado por los jueces, EDUARDO A. BARBA R., como Juez Relator, ROSA CHAMORRO M. como Tercer Juez, y RUTH N. GARCIA C. como Juez Presidente.

Intervienen como **ACUSADOS** estando presentes y debidamente representados en la audiencia, la Empresa CAMPOS DE PESE, S.A. Inscrita a la ficha 337511, rollo 56972, imagen 11, en el Registro Público, con domicilio en Las Cabras de Pesé, vigente a la fecha; empresa que tiene como Representante Legal al señor **RAFAEL GONZALEZ FERNANDEZ PACHECO**, cedula E8-83-262, nacido en Madrid el 25 de octubre de 1968, de 47 años de edad, hijo de PEDRO RAFAEL y GLORIA, casado, localizable en urbanización Buenos Aires, de conformidad con lo manifestado en juicio; el señor **GUSTAVO MARTIN MELGARA PALACIOS**, con pasaporte C01-194731, nacido en Nicaragua el 08 de abril de 1975, de 40 años de edad, hijo de Gustavo Melgara, casado, se desempeña como Ingeniero Agropecuario en Campos de Pesé, ubicada en Las Cabras, residente en Chitré, Villas del Golf, sin otros datos generales; y a la señora **MARÍA ISABEL LAO QUINTERO, cedulada 6-712-1367, nacida en Chitré, Herrera, el 10 de abril de 1988**, de 28 años de edad, hija de JOSE LAO e ISABEL QUINTERO, soltera, Ingeniera Agrónoma Zootecnista, en Las Cabras de Pesé, Campos de Pesé, sin más datos generales aportados.

Participaron en la audiencia, por el **MINISTERIO PUBLICO** el Licenciado **ISAAC CHANG**, Fiscal de la provincia de Herrera, localizable en el Edificio Visa, de esta ciudad de Chitré, teléfono 996-4787, correo institucional isaac.chang@procuradoria.gob.pa, en calidad de Fiscal Principal, adicionalmente intervienen conforme a los presupuestos de los artículos 70 y 375 del Código Procesal Penal, el **Licenciado HECTOR ACEVEDO**, Fiscal de la provincia de Herrera localizable al teléfono 996-9006, y la **Licenciada MILAGROS ZAEZ AGOSTA**, Fiscal de la Provincia de Herrera, localizable al correo electrónico milagros.saenz@procuradoria.gob.pa, teléfono 998-5876; ambos con oficinas localizables en el Edificio Visa, de esta ciudad de Chitré, con domicilio en la sede del Ministerio Público, Edificio Visa, ubicado en la calle Francisco Corro Ríos, frente a Radio Provincia, detrás de la Clínica Venancio Villarreal.

Por parte de la **DEFENSA** de la **Empresa CAMPOS DE PESE, S.A.**, representada por **RAFAEL GONZALEZ FERNANDEZ PACHECO**, actuó en calidad de defensor particular el Licenciado

ROBERTO MORENO OSANDO, abogado en ejercicio, con oficinas en la Ciudad de Panamá, sector San Francisco, Torres Las Américas, Torre B, piso 15, oficina 1504, correo electrónico rojamob@hotmail.com, teléfono 262-0533; la defensa del señor **GUSTAVO MELGARA PALACIOS**, es ejercida por el Licenciado **EVIDEL VIGIL**, defensor particular, con oficinas en el Edificio Ana Isabel, planta alta, provincia de Veraguas, teléfono 998-6680, correo electrónico evigil7@hotmail.com, y como defensor particular de la señora **MARÍA ISABEL LAO QUINTERO**, actúa el Licenciado **RONY BATISTA**, idoneidad 6009, oficinas en la Ciudad de Santiago, Corregimiento cabecera, Distrito de Santiago, Provincia de Veraguas, Edificio Ana Isabel, planta alta teléfono 998-6680, correo electrónico rbatista.bogado@hotmail.com.

ANTECEDENTES

PRIMERO: Tomando en consideración que el artículo 358 del Código Procesal Penal requiere que el Juicio Oral se realice sobre la base de la acusación, misma que se presenta en fase intermedia (art. 340 y 349 N°3 del Código Procesal Penal); permite indicar que en esta causa el **MINISTERIO PUBLICO** en su acusación identificó como hechos, los siguientes:

“Que el día 21 de junio de 2014, a la altura del Puente del río La Villa que comunica a los Distrito de Los Santos y Chitré, se observó una mancha oscura, por lo que al realizar Inspección Técnica Ocular, por lo que se tomaron muestras del agua, y se dispone recorrer las Riveras del Río La Villa aguas arriba, encontrándose en el área de la toma de Agua de la Planta Potabilizadora del IDAAN en Chitré que emanaba del agua un olor fuerte particular y habían una gran mortandad de peces (entre Macanas, Roba/o y sardinas); igualmente se procede a tomar muestras del agua y de las especies muertas, las cuales fueron enviadas a los laboratorios de Química Biología y Toxicología Forense; vía aérea para preservar las muestras.

El día 22 de junio de 2014, se realizó la fuente de contaminación en las parcelas del Río La Villa, aguas arriba, ubicando la fuente de contaminación en las parcelas N°26 y 21 de la Empresa Campos de Pesé, en donde se había producido un derrame de vinaza, producto de la ruptura de tuberías e hidratantes, la cual por gravedad llegó a la Quebrada Pesé, y directamente al Río La Villa, tomándose muestras en estos puntos, que luego de ser analizadas, por el Laboratorio de toxicología forense del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses de Panamá, arrojó como resultado la presencia del plaguicida atrazina, el cual llegó a contaminar el agua potable que se distribuye a las comunidades de La Arena, Monagrillo, Chitré, Los Santos, Guararé y Las Tablas, toda vez que las concentraciones eran superior a lo permitido por la norma de la Organización Mundial de la Salud.”

EL MINISTERIO PUBLICO, en su escrito de acusación, y de conformidad con lo planteado durante el Juicio Oral, asigna a los hechos antes descritos la **CALIFICACION JURIDICA**, el carácter de **DELITO CONTRA EL AMBIENTE Y EL ORDENAMIENTO TERRITORIAL**, en la modalidad de DELITOS CONTRA LOS RECURSOS NATURALES, tipificados en el artículo 399, numerales 2, 4 y 5, y respecto de la EMPRESA acusada, además incluye en la determinación de la pena solicitada el artículo 423 del Código Penal; y a su vez son constitutivos de un delito **CONTRA LA SEGURIDAD COLECTIVA, EN LA MODALIDAD DE DELITO CONTRA LA SALUD PUBLICA**, tipificado en el artículo 304 del Código Penal.

A su vez, la **PARTICIPACION** atribuida a la **Empresa CAMPOS DE PESE, S.A.**, así como a **GUSTAVO MELGARA PALACIOS**, y a **MARIA ISABEL LAO QUINTERO**, es en **calidad de AUTORES** de los delitos antes descritos en atención a lo normado en el artículo 43 del Código Penal de

la República de Panamá; consecuentemente ha requerido la aplicación de una pena para la **Empresa CAMPOS DE PESE, S.A., de multa por la suma de TRES MILLONES DE BALBOAS (B/.3,000,000.00)**, por la comisión de un delito **CONTRA LOS RECURSOS NATURALES**, agravados, y la aplicación de una pena de suspensión del Aviso de Operación o Registro por el Término de un año, por la comisión de un delito **CONTRA LA SALUD PUBLICA**. De igual forma requiere el Ente Fiscal que se sancione al señor **GUSTAVO MELGARA PALACIOS**, y a la señora **MARIA ISABEL LAO QUINTERO**, con una pena principal de setenta y dos (72) meses de prisión por el delito **CONTRA LOS RECURSOS NATURALES**, que aumentada hasta la mitad por las agravantes, la pena líquida solicitada por este delito será de ciento ocho (108) meses de prisión, para cada acusado; y que a su vez se les imponga por el delito **CONTRA LA SALUD PUBLICA**, la pena de diez (10) años de prisión; por lo que la pena total es de diecinueve (19) años de prisión, y como **PENA ACCESORIA LA INHABILITACION DEL EJERCICIO DE LA PROFESION POR EL TERMINO DE CINCO (5) AÑOS**, para ambos acusados.

Se deja constancia que según auto de apertura a juicio las partes no establecieron CONVENCIONES PROBATORIAS; Ni ACCION RESTAURATIVA.

SEGUNDO: Con fundamento en el principio de congruencia, se hace un resumen de las principales alegaciones efectuadas por las partes en el Juicio Oral.

En esta causa, el MINISTERIO PUBLICO en su presentación inicial de la Teoría del Caso, expuso lo siguiente:

La Fiscalía `inicia indicando que: “La Empresa CAMPOS DE PESE, pone en peligro la salud y la vida de muchas personas en la región de Azuero, al contaminar con vinaza y atrazina la cuenca hidrográfica del Río La Villa, y las aguas de la potabilizadora de Chitré y Los Santos.

Sostiene a su vez como hechos a probar que: El día viernes 20 de junio del 2014, funcionarios del ANAM, tienen conocimiento que en el Río La Villa a la altura que comunica a La Villa de Los Santos y Chitré, se observaba una mancha de color oscura, hecho que hacen de conocimiento del Ministerio Público, el día 21 de junio del 2014; iniciándose una investigación, que genera una inspección técnica ocular al lugar de los hechos. Donde se pudo corroborar la existencia de esa mancha color oscura en las aguas de dicho río, por lo que se toman muestras de estas aguas. También se dispone recorrer la rivera del Río La Villa, aguas arriba, encontrando que en el área de la toma de agua de la planta potabilizadora de Chitré, Roberto Reina, del agua emanaba un fuerte olor particular y había una gran cantidad de peces muertos entre ellos macana, robalo y sardinas. En este lugar igualmente se procedió a tomar muestra del agua y de las especies de peces muertos que fueron enviadas al Laboratorio de Química, Biología y Toxicología Forense de Medicina Legal en la Ciudad de Panamá. Ese mismo día 21 de junio del 2014, funcionarios de ANAM, se percatan de un vertimiento de vinaza hacia las aguas de la Quebrada de Pesé, sustancia que es un compuesto orgánico líquido que queda después de la fermentación y destilación de la caña de azúcar. compuesto por nitrógeno, azufre, fósforo y potasio, y que consume el oxígeno del agua y de las plantas; vertimiento este que se percataron que provenía de la finca 26 de CAMPOS DE PESE.

Sostiene a su vez como hechos a probar que: El día viernes 20 de junio del 2014, funcionarios del ANAM, tienen conocimiento que en el Río La Villa a la altura que comunica a La Villa de Los Santos y Chitré, se observaba una mancha de color oscura, hecho que hacen de conocimiento del Ministerio Público, el día 21 de junio del 2014; iniciándose una investigación, que genera

una inspección técnica ocular al lugar de los hechos. Donde se pudo corroborar la existencia de esa mancha color oscura en las aguas de dicho río, por lo que se toman muestras de estas aguas. También se dispone recorrer la rivera del Río La Villa, aguas arriba, encontrando que en el área de la toma de agua de la planta potabilizadora de Chitré, Roberto Reina, del agua emanaba un fuerte olor particular y había una gran cantidad de peces muertos entre ellos macana, robalo y sardinas. En este lugar igualmente se procedió a tomar muestra del agua y de las especies de peces muertos que fueron enviadas al Laboratorio de Química, Biología y Toxicología Forense de Medicina Legal en la Ciudad de Panamá. Ese mismo día 21 de junio del 2014, funcionarios de ANAM, se percatan de un vertimiento de vinaza hacia las aguas de la Quebrada de Pesé, sustancia que es un compuesto orgánico líquido que queda después de la fermentación y destilación de la caña de azúcar. compuesto por nitrógeno, azufre, fósforo y potasio, y que consume el oxígeno del agua y de las plantas; vertimiento este que se percataron que provenía de la finca 26 de CAMPOS DE PESE.

Luego para el día domingo 22 de junio del 2014, se realizó un recorrido acuático y terrestre por las riveras de la cuenca del Río La Villa, aguas arriba, **ubicándose otra fuente de contaminación con vinaza, específicamente en la parcela 21 de la Empresa CAMPOS DE PESE**, en donde se había producido un gran vertimiento de vinaza la cual por la gravedad o la topografía del terreno fue a dar directamente al Río La Villa. se tomaron igualmente muestras que analizadas por el Laboratorio de Toxicología Forense del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses de Panamá, dieron como resultado la presencia de un químico conocido como atrazina, que es un herbicida que inhibe el crecimiento de la maleza en las tierras con sembradío de maíz, sorgo y caña de azúcar; el cual provenía también de la Empresa CAMPOS DE PESE, debido a que **utilizan este producto como herbicida en los sembradíos de caña en los lotes que tienen ubicados en la rivera del Río La Villa**, sustancia que al igual que la vinaza había contaminado las aguas del Río La Villa causando daño a dicha cuenca hidrográficas afectando ostensiblemente los recursos hídricos superficiales, incidiendo negativamente en el eco sistema, y poniendo en peligro la salud y la vida de las personas. La atrazina adicional había contaminado las aguas que se tratan en la potabilizadora de Chitré y Los Santos, para distribuir como agua potable, de consumo humano para muchas comunidades de estos dos distritos. ya que los valores o concentraciones de este producto herbicida, atrazina que fueron encontrados en el agua potable, estaban por encima de los valores permitidos por la Organización Mundial de la Salud, lo cual puso en peligro la salud y la vida de muchas personas en la región de Azuero.

Son responsables de estos hechos de la contaminación, la Empresa CAMPOS DE PESE, a través de su representante legal RAFAEL GONZÁLEZ FERNANDEZ PACHECO, GUSTAVO MELGARA PALACIOS, en su calidad de Gerente Agrícola, y MARIA ISABEL LAO QUINTERO, en su calidad de Supervisora de Riego de esta empresa. A todos ellos se les acusa, por lo que solicita, que se les encuentre culpables, y se les condene por el delito contra El Ambiente y El Ordenamiento Territorial, específicamente contra Los Recursos Naturales contemplado en el artículo 399, numerales 2, 4, 5, y el delito contra La Seguridad Colectiva, específicamente contra La Salud Pública, contemplado en el artículo 304 del Código Penal, por contaminar la cuenca hidrográfica de Río La Villa y aguas potables de potabilizadora de Chitré.

Estos hechos serán probados más allá de toda duda razonable con testimonios, informes de funcionarios del ANAM, testimonios de funcionarios del MIDA, SINAPROC, DIJ, de la planta potabilizadora de Los Santos y Herrera, del IDAAN, de la Universidad Tecnológica, igualmente testimonios. informes periciales realizados por el Instituto de Medicina Legal, el Laboratorio de

Toxicología, Química y Biología, donde se hicieron los análisis a las muestras que se tomaron y que resultó positivo la presencia del producto químico herbicida conocido como atrazina; testimonios, informes de funcionarios de criminalística de campo y planimetría forense, y peritos del Instituto Conmemorativo Gorgas. Se probará de manera documental con oficios del Doctor HUMBERTO MAS que certificó las situaciones que puede provocar el consumo de la atrazina en la persona, del Licenciado EDGARDO CALDERON ROMERO, Director del Registro Público de Herrera, certificación del Instituto de Acueductos y Alcantarillados Nacionales suscrita por Ingeniero AGUSTIN LOPEZ, nota del Licenciado JULIO OLARTE Jefe del Regional de INEC de Herrera y Los Santos de la Contraloría General de La República, oficio del Ingeniero RICARDO CHIARI Jefe del Departamento de Agroquímicos del MIDA, y unas diligencias demostrativas; por lo que al comprobarse el hecho de la contaminación del Río La Villa y el agua potable y así como la vinculación o responsabilidad directa de los acusados, solicitándose que se les considere responsables por los delitos señalados.”

La **DEFENSA** de la Empresa **CAMPOS DE PESE S.A.**, en su presentación de la teoría del caso señaló:

“Cero credibilidad, credibilidad cero”, sin experiencia, sin capacitación, sin acreditación de metodología, sin insumos. los resultados del laboratorio en que basa su teoría la Fiscalía tienen cero credibilidad, no son confiables, son herrados. El laboratorio que los hizo no tenía funcionarios capacitados en ese tema, plaguicidas; no tenía equipos, ni insumos para analizar plaguicidas; no es un laboratorio acreditado en plaguicidas; por lo que en ningún momento existió contaminación en niveles que sobrepasaban lo que permite la Organización Mundial de la Salud, eso es falso pues se basa en resultados erróneos que tira el laboratorio de IMEL.

Advierte de Defensor que en la cuenca hidrográfica del Río La Villa hay un montón de actores agrícolas que utilizaban **en ese momento el plaguicida; ya que aguas arriba** de la empresa Campos de Pesé marcaba atrazina; que además la vinaza **no es toxica**, es un producto natural que no causa envenenamiento, ni peligro a la salud humana, por ser un derivado de la caña; la Fiscalía no va a presentar ningún examen de laboratorio que diga que esa sustancia que estaba ahí es vinaza; no hay ningún examen de laboratorio que establezca, que esos pocos peces que se afirman murieron por contaminación, de que murieron; se los llevaron en una avioneta y nunca trajeron la respuesta. En el plano se la suposiciones no se puede condenar a nadie.

La Empresa CAMPOS DE PESE cumple con toda la normativa ambiental en Panamá, **tiene sus instrumentos ambientales al día**, ejerce controles con “software” de tecnología de punta.

De igual forma advierte que en la descripción fáctica de la acusación, no se dice **qué hizo quién, cuándo y cómo lo hizo**, la congruencia te impide, impide al Tribunal que condene por algo que no ha sido acusado. No se sabe si MARIA ISABEL LAO echó atrazina al río el martes, jueves, lunes, ni se acreditó el elemento dolo.

La teoría del caso de la Fiscalía no tiene sustento en la acusación, ni en las pruebas, el principio de congruencia no permite ir más allá de lo que pide la Fiscalía. Y si plantea los artículos 304 y 399, como los tipos penales vulnerados, no se va a probar que la Empresa CAMPOS DE PES y las otras personas acusadas contaminaron, corrompieron el agua potable, ni cualquier otra; ni que infringieron las normas de protección del ambiente; no se ha causado daño directo a cuencas hidrográficas afectado ostensiblemente recursos hídricos; no se ha puesto en peligro

la salud de las personas, ni una sola persona se reportó afectada. Probaremos esto con los propios resultados de Medicina Legal, so inconsistentes, un día dan una cifra, otro dan otra, vamos a cuestionar sus laboratorios.

Se presentará peritajes, resultados de laboratorios que si están acreditados, que dan resultados distintos a Medicina Legal, como del MIDA. la Universidad de Panamá, institucionales, y privados contratados por la empresa, "AQUATEC, INSPECTORATE FACE LATE" de Florida, "LAMBDA" de Costa Rica, que dan otros resultados **más acordes a la realidad**. Peritajes de que es la vinaza, porque no es tóxica, la diferencia entre la cruda y la tratada para ser utilizada **como fertilizante, que es inocua**, Peritajes del estado de la cuenca hidrográfica del río La Villa, **que otros actores están impactando** esa cuenca hidrográfica. Una serie de peritajes que establecerán sin ningún tipo de duda, que no hubo contaminación, lo que hubo fue una alarma a la población basada en resultados erróneos de un laboratorio que no se dedica a eso, que era la primera vez que hacía pruebas de ese tipo, que por no tener experiencia, acreditación, equipo, capacitación, no podría tener resultados correctos."

La **DEFENSA** del señor **GUSTAVO MELGARA PALACIOS**, en su teoría del caso externó:

"Sin acusación de hechos o circunstancias no puede haber condena". artículo 428 del Código Procesal Penal, congruencia. Con fundamento en el artículo 198 del Código Procesal Penal, quisiéramos objetar parcialmente la teoría del caso de la Fiscalía, donde hace referencia a GUSTAVO MELGARA PALACIOS, en virtud de que pretende introducir hechos o circunstancias que no se encuentran en el auto de apertura a juicio. A tenor del artículo 198, el ofrecimiento que hace la Fiscalía es nulo, porque pretende probar hechos o circunstancia no contenidas en la acusación, como en el auto de apertura a juicio dictado por la Juez de Garantía.

La Fiscalía no podrá probar que GUSTAVO MELGARA PALACIOS, era responsable por omisión o por acción de los delitos contra Los Recursos Naturales y contra La Salud Pública, porque no es mencionado, no ha sido individualizada la supuesta conducta que cometió, no existe una relación precisa y circunstanciada de su participación en el hecho investigado; lo que se acusa son hechos, no calificación jurídica. En cuanto a GUSTAVO MELGARA PALACIOS, la Fiscalía no ha dicho que hizo, como y cuando, y no tiene de que defenderse. La defensa, responsablemente va a ser una defensa jurídica, encaminada a probar que no existe en la acusación una sola conducta que pueda considerarse típica, antijurídica y culpable. Lo que hará la defensa es coadyuvar con la defensa de CAMPOS DE PESE para probar la inocencia de los cargos que se le acusan a la empresa."

La **DEFENSA** de la señora **MARIA ISABEL LAO QUINTERO** en su teoría del caso expuso lo siguiente:

"Se objeta la teoría del caso del Fiscal, vertida en el alegato de apertura, en cuanto al señalamiento que hace a la Ingeniera MARIA ISABEL LAO QUINTERO, y la supuesta responsabilidad que le vincula con los hechos de los que se le acusa en este juicio. Se alude a unos hechos que no aparecen en el escrito de acusación para ser debatidos en este juicio oral, y por lo tanto se pretende introducir nuevos hechos o circunstancias, actuación del Fiscal que viola el artículo 198 y 365 segundo párrafo del Código Procesal Penal, que contempla nulidades de actos y diligencias por violar derechos y garantías fundamentales de nuestra representada.

En relación a la teoría del caso, "Sin acción humana no puede haber delito". Afirma el Defensor Técnico que en los hechos de la acusación ni siquiera se menciona el nombre de la Ingeniera MARIA ISABEL LAO QUINTERO, y mucho menos se individualiza cual es la conducta, acción u omisión humana que ella realizó y en el que debe estar fundamentada la acusación que la haga merecedora de una sanción penal, y no de calificaciones jurídicas; pues son los hechos que se debaten los que constituyen el tipo legal; y no sabemos a ciencia cierta de cuales hechos debemos defendernos, ya que en los hechos de la acusación, no se determina cuales son los hechos de los que se le acusa, ni se establece una relación precisa y circunstanciada, quien, como, cuando, donde se dieron esos hechos, lo que afecta el derecho que tiene nuestra representada de acudir a un juicio donde pueda desplegar una defensa efectiva, en igualdad de armas, para tener un juicio justo, por ello la Fiscalía no podrá endilgar ningún tipo de responsabilidad, porque la Ley se lo prohíbe de lo contrario se estaría violentando el principio de legalidad procesal contenido en el artículo 2 del Código Procesal Penal, el principio de congruencia recogido en el artículo 428 del Código Procesal Penal, así como derecho de defensa, y al debido proceso consagrados en los artículos 22 y 32 de la Constitución Nacional y en el artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos, y culmina sosteniendo que al final se deberá absolver de los cargos por los cuales está siendo acusada su representada, además indicó que coadyuvará con la defensa de la Empresa CAMPOS DE PESE y del Ingeniero GUSTAVO MELGARA."

En el alegato de **CLAUSURA** el **MINISTERIO PUBLICO** expuso:

Inicialmente se debe partir de los hechos fácticos que motivan este proceso que nos tiene aquí. Para que haya congruencia entre lo que se plasmó en la formulación de imputación, lo que se viene dando en la audiencia intermedia o de acusación y lo que en este acto de audiencia hemos podido probar, debemos señalar que el día 21 de junio de 2014 a la altura del puente del Río La Villa que comunica los distritos de Los Santos y Chitré, se observó una mancha oscura, por lo que de inmediato se procede a realizar inspección ocular y se toman muestras de agua, se dispone hacer un recorrido en las riveras del Río La Villa aguas arriba, encontrándose en la toma de agua de la planta potabilizadora de Chitré, que emanaba del agua un olor fuerte y particular y había una gran mortandad de peces, entre ellos macanas, róbalos y sardinas; igualmente se procedió a tomar muestras de agua y de las especies muertas, las cuales fueron enviadas a los Laboratorios de Química, Biología y Toxicología Forense del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, vía aérea para preservar las muestras. El día 22 de junio del 2014, se revisó la fuente de contaminación en las parcelas del Río La Villa, ubicando la fuente de contaminación en dos parcelas identificadas con los números 26 y 21 de propiedad de la Empresa CAMPOS DE PESE en donde se había producido un derrame de vinaza, producto del derrame de las tuberías e hidrantes, la cual por gravedad llegó a la Quebrada Pesé, pasó a la parcela 26 y directamente en el caso de la parcela 21, tomándose muestras de estos puntos que luego de ser analizados por el Laboratorio de Toxicología Forense del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses de Panamá, ha arrojado como resultado atrazina que llegó a contaminar las aguas potables de Chitré, La Arena, Monagrillo, Herrera, Los Santos, Guararé y Las Tablas, toda vez que la concentración era superior a lo permitido por la Organización Mundial de la Salud.

Estos hechos jurídicamente relevantes están plasmados en el escrito de acusación, y que la Fiscalía se comprometió en el alegato inicial, a probar, más allá de toda duda razonable, los enmarcamos en dos tipos penales, el primero de ellos en el Título Noveno, delitos Contra la Seguridad Colectiva concretamente delitos Contra la Salud Pública en el artículo 304,

que señala, quien envenene, contamine, altere o corrompa, medicina, excipiente o materia prima, agua potable o cualquier otra sustancia destinada al uso público, poniendo en peligro la salud de las personas será sancionado con pena de prisión de cuatro a diez años; igualmente en concordancia con este artículo del Código Penal, también citamos el artículo 51 respecto de la responsabilidad penal de las personas jurídicas, cuando la misma sea usada o creada para cometer delito, siempre que sea beneficiada con él y se le aplican las penas correspondientes. El otro tipo penal que nosotros establecimos como infringidos jurídicamente relevantes está contemplado en el artículo 399 del Código Penal, concretamente el Título Décimo Tercero de Delitos Contra el Ambiente y el Ordenamiento Territorial, Delitos Contra los Recursos Naturales, quien infringiendo las normas de protección del ambiente establecidas, destruya, extraiga, contamine o degrade los recursos naturales será sancionado con prisión; y señalan también que a criterio nuestro, la norma penal infringida se ubica en los numerales 2, 4 y 5 de este artículo 399, cuando se cause daño directo a las cuencas hidrográficas, cuando se afecten ostensiblemente los recursos hídricos superficiales o subterráneos de manera que incida negativamente en el ecosistema y cuando se ponga en peligro la salud o la vida de las personas.

En este sentido, para efectos de nuestro alegato de conclusión, establecimos dos 1 elementos de la teoría del caso, como lo son los hechos fácticos y los elementos jurídicos, 1 pasaremos a externar cual es el sustento probatorio de estos dos tipos penales que se le 1 están atribuyendo a los señores RAFAEL GONZALEZ FERNANDEZ PACHECO, en su 1 calidad de representante legal de la Empresa CAMPOS DE PESE, S.A., así como a GUSTAVO MELGARA PALACIOS, en calidad de Gerente Agrícola de esta Empresa y de MARIA ISABEL LAO QUINTERO, en su calidad de Jefa de Riego.

Los funcionarios del ANAM se preparan para realizar los recorridos pertinentes para verificar la información que se había dado ese viernes 20 de junio de 2014; el día sábado 21 de 2014 se forma un equipo de funcionarios de la ANAM, entre los que podemos mencionar a LUIS CARLOS PEÑA, JUAN SAMANIEGO, KARINA RIVERA, MARLENIS MARIN, quienes verifican la información de la mancha oscura que procedía del Río La Villa y en efecto el día 21 de junio del 2015 estos funcionarios en atención a que se había dado esta información se dividen en dos grupos de trabajo para continuar con el recorrido de inspección e identificación de las posibles causas que afectan la calidad del agua del Río La Villa y que provocan la mortalidad de la vida biótica acuática (peces) en el mismo cauce del Río La Villa y que ocasionó también la paralización de las plantas potabilizadoras Roberto Reina de Chitré y Rutina Alfare en Los Santos. En este recorrido que se realiza para el sábado 21 de junio de 2014, se encontró especies acuáticas muertas, en este caso robalos, tilapias, macanas, barbudos, sardinas, concretamente en la toma de agua en Chitré y en el puerto del Agallito en el Río La Villa. También se notó un cambio de coloración, olor y afectación del estado natural del agua, haciéndose más notorio en donde el agua se encuentra represada que es en la toma de agua en Chitré y debajo del puente del Río La Villa y también se evidenciaron descargas de vinaza en la Quebrada Pesé, lo cual se georeferenció con el equipo que se mantenía hasta ese momento; situación que desde ese sitio cambia la coloración de la Quebrada durante todo su cauce, aguas abajo del vertimiento a cien metros antes de la desembocadura del Río La Villa; también en este punto se evidenció la existencia de un hidrante por lo que había derrame de vinaza dentro de las fincas, propiedad de la Empresa CAMPOS DE PESE, S.A.

Cuales fueron los hallazgos que se encontraron para el día domingo 22 de junio de 2014, el grupo observó cambio de la coloración en la Quebrada Pesé, aguas abajo del sitio donde

se realizó la descarga, se observó drenaje natural dentro de la finca que se mantenía y aquí es donde se evidencia el vertimiento de vinaza hacia el Río La Villa en la Empresa CAMPOS DE PESE, S.A., que fueron georeferenciadas con las coordenadas respectivas; en este mismo punto se dio la presencia de vinaza, mezclada con la materia orgánica dentro del cauce del Río La Villa.

Ya para el día 23 de junio de 2014, entonces se encuentra un hidrante con residuos de vinaza y esta inspección que se hace el día 23 de junio de 2014, se hizo a solicitud de la Empresa, dado `pues que hasta ese momento del día 22 es que se enteran realmente de lo que había ocurrido en los predios; en este sentido debemos señalar que los funcionarios de la ANAM, a quienes trajimos a este acto de audiencia LUI PEÑA, JUAN SAMANIEGO, ALCIBIADES BUSTAVINO, KARINA RIVERA Y MARLEBIS MARIN, son categóricos en señalar, que lo que vieron vertido en el lote 26 de la Empresa CAMPOS DE PESE, en particular LUIS PEÑA y MARLENIS MARIN, era vinaza que se daba del lote 26 hacia la desembocadura que cae a la Quebrada Pesé y que es una microcuenca del Río La Villa que es una cuenca hidrográfica y en ese punto entonces, se hacen las observaciones de estos testigos sobre los hallazgos encontrados y en relación al lote 21 y que colinda o daba directamente al Río La Villa, también los funcionarios KARINA RIVERA, JUAN SAMANIEGO, son categóricos en señalar que el punto de vertimiento de la vinaza se encontraba en el lote 21 y que daba directamente al Río La Villa; en este sentido, tenemos dos puntos de vertimiento de la sustancia denominada vinaza, uno de ellos en el lote 26 y el otro en el lote 21; respecto a si la sustancia que fue observada por ellos se hizo algún tipo de pruebas para determinar si era realmente desde el punto de vista químico o desde el punto de vista biológico vinaza, están seguros por el olor, por lo observado, por la experiencia en su trabajo que la mancha en el Río La Villa era vinaza. En este sentido de acuerdo a la prueba documental que aportamos sobre la certificación del Ministerio de Comercio e Industrias, la Dirección de Comercio Interior, la Empresa de CAMPOS DE PESE, S.A., es una Empresa que se dedica a actividades de caña, producción de etanol, biocombustible, importar y exportar al por mayor, y está ubicada en el Corregimiento de Las Cabras, Distrito de Pesé, provincia de Herrera. La vinaza que se detecta se encuentra dentro de la Empresa CAMPOS DE PESE, de acuerdo a la certificación que acabo de señalar, es una empresa dedicada a las actividades de caña, pero definiciones básicas la vinaza es un líquido espeso que queda después de la fermentación y destilación con un color café oscuro y son las melazas provenientes de la caña de azúcar con concentraciones y residuos orgánicos y químicos, y también se dice

que es un residuo altamente corrosivo y contaminante de las fuentes de agua, porque presenta en su composición química, contenido de potasio y calcio, con cantidades moderadas de nitrógeno y oxígeno, es el proceso final de la estilación o fermentación de la caña de azúcar que procesa la Empresa CAMPOS DE PESE en su actividad cotidiana. Importa señalar sobre este punto también que en un momento cuando los funcionarios de la ANAM activan todo este recorrido también se va a la planta potabilizadora de Chitré donde se encuentran con el Jefe encargado de la planta potabilizadora, CARLOS RODRIGUEZ, quien señala que en efecto él se percata de la mancha oscura que venía bajando por el Río La Villa y que está seguro que era una mancha de vinaza, la conoce por el color y el olor que expide esta mancha y que en virtud de ello, se decide hacer una paralización de la planta potabilizadora en razón de que esta, como toda planta en Panamá, puede diluir sustancias suspendidas y no disueltas, por lo tanto al ser la vinaza una sustancia diluida, ella no iba a ser procesada por la planta potabilizadora precisamente por la coloración que tenía y por esa razón se procede a suspender el suministro de agua potable, que afectó a toda la población que se beneficia de esta planta potabilizadora, entonces tenemos otra persona que dice que la sustancia que

se encontraba en Río La Villa es vinaza y procedente de la Empresa CAMPOS DE PESE. Cuando la Empresa el día 24 de junio le pide a las autoridades que se trasladen a sus lotes para verificar que era lo que allí había pasado, pero ya el día 22 de junio los funcionarios de la ANAM se habían percatado del vertimiento de vinaza en el lote 21 cuando ellos llegan allá ese día nuevamente, ya la Empresa había removido la tierra para mantener el acceso al punto contaminante, es decir, lo que habían visto los funcionarios de la ANAM en su momento, había sido alterado por la Empresa CAMPOS DE PESE, por lo que ellos pudieron entrar de manera cómoda, tal como lo dijeron los funcionarios MARLENIS MARI:N. JUAN SAMANIEGO y KARINA RIVERA, esto significa obviamente que para esa fecha la Empresa CAMPOS DE PESE ya había tenido conocimiento de este vertimiento de la vinaza de su propiedad a las aguas del Río La Villa y que además había alterado la escena foco del vertimiento sin embargo, en relación al lote 26 es el de la desembocadura, debemos señalar que está distante del lote 21, hay cierta distancia de estos dos lotes, donde el vertimiento de la vinaza en el lote 26 no guarda relación directa con la del lote 21, 1 aquel se da obviamente por el uso de la vinaza como fertilizante para las plantaciones de caña.

En esta toma de diligencias que se adelantan por parte de la ANAM, por parte del Ministerio Público, para determinar cual era la sustancia, se hacen los análisis pertinentes de las muestras de agua tomadas en estos puntos y se remiten a los Laboratorios de Toxicología Forense, concretamente y también a los Laboratorios de Química Forense y a los Laboratorios de Biología, cual era la exigencia de remitir estas muestras, era de hacerle estudios toxicológicos en el caso de los Laboratorios de Toxicología forense buscando alguna sustancia tóxica y en el caso de los Laboratorios de Química era para determinar las condiciones fisicoquímicas de sustancias que se encontraron y en el caso de los Laboratorios de Biología Forense para determinar organismos microbiológicos en esas muestras de agua. En total entonces, son 18 informes de muestras de recolección de agua en la Quebrada Pesé, el cauce de la Quebrada que desembocan en el Río La Villa y que en principio, estos informes detectan presencia de una sustancia química identificada como atrazina, es cierto no se había cuantificado en ese momento, pero aquí vinieron los funcionarios del Laboratorio de Toxicología Forense NORIEL SANTAMARIA y los demás, quienes aclararon porqué razón no se detecta hasta este momento la cuantificación de atrazina en esas muestras; pero posteriormente, también se hace recolectas de muestras e el lote 21 donde debidamente identificado estaba este vertimiento de la sustancia y también del charco del drenaje natural del Río La Villa y el drenaje natural del Río La Villa aguas arriba de la Quebrada de Pesé, y todas estas muestras que son procesadas que llegan al Instituto de Medicina Legal, ya los peritos de Toxicología Forense LOURDES SERRANO, MILEI,KA FLORES y NORIEL SANTAMARIA, empiezan a dar los primeros resultados de la cuantificación, señalando el vertimiento del lote 21, que la sustancia química identificada era atrazina en la cantidad de 4,983 partes por billón y en el drenaje natural del Río La Villa era de 33.00 partes por billón, así como en el drenaje natural del Río La Villa que estaba por 27, en la tina de vinaza también porque la empresa tiene 3 tinas de vinaza, al igual que el drenaje del lote 26, se detecta la presencia de atrazina y al igual que el drenaje que desemboca en la Empresa CAMPOS DE PESE que es el lote 26, se detecta atrazina en la cantidad de 2131 ppb, en la toma de agua del IDAAN 40 ppb y en el grifo de la toma de agua del IDAAN, se detecta entonces 42 ppb. Aquí se ha cuestionado un informe técnico de 27 de junio del 2014, que procede del Laboratorio de Toxicología Forense que le fue puesto de presente al señor NORIEL SANTAMARIA respecto a que él en ese informe señaló que el indicio siete de la toma de muestras de IDAAN dio resultado positivo en atrazina en la cantidad de diez miligramos por litro, es decir 10 ppb y que no había una concordancia entre un informe técnico anticipado con el que se dio un resultado de 42 ppb, él aclaró

en este acto de audiencia que este no fue un documento que contaba con su firma, sino un adelanto dado que en ese momento se estaba dando una situación de emergencia en esta región y que se requería por las autoridades, aquí estuvieran todas, la Gobernación, Ministerio de Salud, el IDAAN, a nivel nacional se activaron todas las instituciones, la Universidad Tecnológica, El Instituto Conmemorativo Gorgas, estaban realmente en la expectativa de los resultados, de cual era la posible contaminación de las aguas potables concretamente de la potabilizadora Rufina Alfaro de Los Santos y la Roberto Reyna de Chitré. Por esa razón se da este informe técnico supuestamente no coincide pero el que vale es el que está en el informe donde es de 42 ppb, y por lo tanto ese informe es a manera de referencia cuando se reúnen las autoridades en este sentido y se le pone de presente este informe técnico, se empieza a cuestionar que el mismo no estaba firmado y es verdad, la funcionaria que vino del IDAAN a nivel Nacional señala que no se puede tomar una decisión con respecto a esto, no este informe para determinar la decisión de paralización de las aguas potables en las potabilizadoras porque el mismo no estaba firmado, y en ese sentido es que se debe señalar, porque para los efectos que nos aboca en este acto de audiencia ese informe técnico no es contradictorio con el informe pericial que les estoy diciendo de 3 de julio de 2014 donde se analizaron las muestras de 24 de junio de 2014, porque de acuerdo a la metodología utilizada en los Laboratorios de Toxicología si dio por encima de los niveles señalados por la Organización Mundial de la Salud para la presencia de la molécula de atrazina en agua potable.

Se verificó a través del perito EUSTORGIO JAEN la extensión del daño ambiental, quien labora en la Unidad de Economía Ambiental del Ministerio de Ambiente; sobre el daño ambiental ha dicho que la superficie contaminada por la vinaza desde donde se da la presencia de esta sustancia hasta su desembocadura en el mar y que el caudal para el mes de abril estima duró aproximadamente 19 días hasta el mar, se calculó en 608,930 del valor económico estimado de la cantidad de dinero por reparar el daño por la contaminación de las aguas del Rio La Villa.

En cuanto a los tipos penales endilgados son precisamente contra La Salud Pública y contaminación de aguas potables y la contaminación de los recursos naturales. La Empresa CAMPOS DE PESE es la encargada de realizar las actividades relacionadas con la caña, la producción de etanol, la vinaza como fertiriego; se ha dicho que la fundamentación se vincula al incumplimiento del debido control que tiene la persona jurídica sobre sus empleados, así se debe señalar que la conducta del tipo penal de GUSTAVO MELGARA PALACIOS en su carácter omisivo como responsable de las buenas prácticas da como resultado la comisión del acto o comisión por omisión lo consagra el artículo 25 párrafo final.

Se ha demostrado que la Empresa CAMPOS DE PESE ha infringido las dos normas acusadas por lo que solicito PARA GUSTAVO MELGARA, MARIA ISABEL LAO QUINTERO y RAFAEL GONZALEZ FERNANDEZ PACHECO como representante legal de la Empresa CAMPOS DE PESE, se declare penalmente responsable de los delitos contenidos en los tipos penales acusados y por ser delitos eminentemente dolosos.”

La **DEFENSA** de la Empresa **CAMPOS DE PESE, S.A.**, en su alegato de **CLAUSURA** manifestó:

“Inicio con la petición de absolución, ya que no se ha probado más allá de toda duda razonable nada y dolosamente no se ha cumplido con el estándar probatorio. La teoría del caso se compone de hechos, derecho y prueba son elementos interrelacionados uno con el otro que deben estar bien puestos, si alguno falla no se puede probar la teoría del caso, que

para la Fiscalía es igual a la acusación que pudiera haber modificado, cambiar la calificación siempre se tiene que sostener ese hecho, adecuarse una norma de derecho y probarse y no ha probado su teoría del caso. No probó hechos, no probó derecho. Camisa de fuerza es la que se pone el Fiscal cuando hace una acusación porque no se puede salir de allí, esos son los hechos relevantes que va a probar delimitan la litis, el marco de juego dentro de esos límites que no tiene la defensa, puede presentar dos teorías, es 10 que se compromete en ese marco del tema de la congruencia en lo que plantea, nadie interviene en ello, esos hechos tienen que dar respuesta a varias preguntas en la relación circunstanciada de modo, tiempo, lugar y muy importante acción humana o de omisión humana. El 21 de junio un evento y 22 de junio otro evento ese es el marco temporal, no se ve en esa redacción los hechos sobre las consecuencias en el tiempo, no más, esa es su camisa de fuerza, no habla de otras fechas, ni hay una redacción que permita entender que hay efectos en el tiempo y lo delimite circunstanciadamente. Habla de ruptura de tuberías, de hidrantes y gravedad y acusa por dolo. No se contestó el quien, es obligación de la Fiscalía decir cual fue la acción que ejecutó alguien de los acusados cuando lo hizo, como lo hizo, no sabe si RAFAEL agarró un montón de sacos de vinaza y los tiró al Río el 20 de junio en horas de la madrugada eso es lo que debe estar porque dice que estaba a esa hora con la novia y estaba en Chiriquí circunstancias de modo, tiempo, pero la relación de ellos y la empresa no se ha dicho, si alguno de ellos abrió una pluma que no tenía que abrir, dio una orden de echar una sustancia que no tenía que hacer, no hay descripción de acción humana, no se puede decir que esa madrugada lo vieron con sacos de atrazina, nadie dijo que hicieron, nadie lo ha dicho. Es decir precisar la circunstancias de modo, tiempo y lugar de que tiene que defenderse, la sentencia de 13 de agosto de 2014, reiterada el 24 de octubre de 2015, el debido proceso es decirle que hizo cada uno, allí no aparece ni el nombre de ellos, hay que decir todo incluso el móvil, para que se pueda defender, para eso es la acusación precisa, detallada y circunstanciada, no aparece acción humana, quien de ellos echó la vinaza al Río, quien ordenó echar la vinaza al río, eso le toca probar a la Fiscalía, cada detalle, no se sabe si es de CAMPOS DE PESE, no hay certificado de Registro Público que dice que es de ellos, no hay contrato de trabajo, gerente de riego, donde están los contrato de trabajo que digan que sus funciones eran gerente de riego en Ocué, no en la parcela 21, o gerente de riego. La congruencia exige que caiga sobre los actos acusados y nada más detalles hechos que claridad, precisión y detalles de los hechos que se acusan, para fijar al juzgador los límites sobre los cuales recae la acusación. CAMPOS DE PESE está siendo acusada por el artículo 51, pero haber sido usada o creada para cometer delito, creada para sembrar caña y hacer delito, esas normas son para delitos de blanqueo la usa para cometer delitos con dolo 304, 399 a CAMPOS DE PESE a usaron para cometer delitos, quien la usó, como la usó, es un tercero civilmente responsable como en el artículo 108 la mera causalidad no es suficiente para imputar la conducta si no se sabe quién hizo, que hizo, como se vincula a la empresa y si es empleado de la empresa hay que probar lo que se dijo por lo menos la Fiscalía.

Termino pidiendo un fallo absolutorio a favor de la Empresa CAMPOS DE PESE y de todas las personas, pues no se ha acreditado ni probado nada que se perciba un delito.”

La **DEFENSA** del señor **GUSTAVO MELGARA PALACIOS**, en su alegato de **CLAUSURA** manifestó:

“En nuestra teoría de apertura a juicio señalamos que el Ingeniero GUSTAVO MELGAR PALACIOS, no se le iba a poder responsabilizar por acción ni por omisión contra los delitos contra los recursos naturales ni por delito contra la salud pública sencillamente por una razón, porque no había sido mencionado, no había sido precisada su conducta dentro de la acusación, la

Fiscalía presentó una acusación carente, no se le dijo al Ingeniero que había hecho, cuando lo hizo y como lo hizo y podemos afirmar que efectivamente durante el desarrollo de este juicio la Fiscalía no pudo probar que fue lo que GUSTAVO MELGARA PALACIOS hizo, sólo escuchamos a dos personas perito del MIDA que llegaron a mencionar el nombre del Ingeniero que lo recibió en visitas que hicieran en hechos posteriores a los hechos investigados. También dijimos que no se iba a responsabilidad al Ingeniero porque la Ley lo prohíbe en el artículo 428 del Código Procesal Penal que dice, la sentencia condenatoria no podrá exceder el contenido de la acusación por tanto no se podrá condenar por hechos o circunstancia no contenidas en ella salvo cuando favorezca el imputado. También lo señala el artículo 135 del Código Procesal Penal, toda vez que se le debe fijar al acusador los límites sobre la cual va a caer la decisión. La Fiscalía presentó una acusación en la cual hace una calificación jurídica con el artículo 399 del Código Penal, un delito Contra los Recursos Naturales, en el día de hoy escuché por primera vez a la Fiscalía hablar de norma penal en blanco, norma que es característica de este artículo 399. La Fiscalía debió haber dicho cuál fue la norma que se infringió no hacerlo en forma genérica. El artículo 12 del Código Penal dice claramente, que la ley penal definirá el hecho punible de manera inequívoca, cuando un hecho punible requiera que una norma de igual o inferior jerarquía lo complemente será necesaria la existencia de esa norma jurídica complementaria, eso no pasó en esta acusación, nunca se dijo cuál fue la normativa ambiental infringida. El artículo 9 del Código Penal dice nadie podrá ser procesado ni penado por un hecho no descrito expresamente como delito por la Ley al tiempo de su comisión ni sometidas a medidas de seguridad que Ley no prevea. El artículo 13 del Código Penal señala que para que una conducta sea considerada delito debe ser típica, antijurídica y culpable. en la acusación no se describe cual fue la conducta que desarrollo el Ingeniero, no se dice cuál fue la acción que hizo. El artículo 26 nos señala que para que una conducta sea considerada delito debe ser realizada con dolo salvo los casos por culpa previstos en este código. Dolo, la intención de dañar, la intención de ocasionar un perjuicio. La jurisprudencia nacional ha señalado que el delito contra el ambiente es un delito alternativo porque puede ser ejecutado destruyendo, contami.nando, deg´radando los recursos naturales.

La pena que ha pedido la Fiscalía es una pena exagerada, 19 años para un hombre, ni tan siquiera la Fiscal pudo acreditar aquí en calidad de que estaba en CAMPOS DE PESE, la Fiscalía ni siquiera se tomó el trabajo de probar que hay una relación laboral entre CAMPOS DE PESE y el Ingeniero GUSTAVO MELGARA.

La teoría que presenta la Fiscalía la delimita en dos fechas, el día 21 de junio y el día 22 de junio para probar que GUSTAVO MELGARA había contaminado la quebrada Pesé y por ende el Río La Villa. El día 21, aquí vinieron testigos de ANAM de SINAPROC, de Criminalística y coincidieron en señalar que vieron una mancha oscura a la altura del puente del Río La Villa y a la altura de la toma de agua de la planta potabilizadora de Chitré, unos vieron esa mancha roja, otros la vieron chocolate otros sintieron un olor, otros no sintieron un olor; Nadie presentó un análisis de esa macha oscura, hasta el día de hoy científicamente no podemos saber que era esa mancha oscura. Se habló de mortandad de peces pero durante este juicio y durante las vistas fotográficas que se ofrecieron no pudimos ver mortandad de peces, la ex directora de ANAM, o de ambiente. la ingeniera KARINA RIVERA, mencionó que vio unos peces, no mortandad de peces, vimos la fotografías, y no hay tal mortandad de peces, a los que se les realizó análisis y nunca se rindió un informe del estudio que se les realizó y de qué realmente murieron? y eso es sospechoso, porque no coincidía con la teoría del caso de la Fiscalía, por eso no aparecieron esos resultados. Trajo la Fiscalía peritos del MIDA y señalan que ellos hicieron una inspección en la Empresa de CAMPOS DE PESE pero que esa inspección

no llevaba como objetivo determinar si había habido o no un derrame, toda vez que, la inspección la hicieron posterior a los eventos y eso le impide poder dictaminar si hubo o no derrame. Muchos de los aquí interrogados contestaron que la Empresa de CAMPOS DE PESE tiene un sistema de fumigación de alta tecnología, que protege al operador y protege al medio ambiente, que tiene un sistema "biosal" que da la trazabilidad de los productos. Los peritos del MIDA hicieron un censo para saber que productores usaban la atrazina y señalaron que la cuenca hidrográfica del Río La Villa hay productores de maíz, de sorgo, ganaderos que usan atrazina y no solamente de ayer; y señaló que la Empresa CAMPOS DE PESE, empezó a usar atrazina en el mes de enero de 2014 y los supuestos hallazgos fueron 6 meses después en el mes de junio. La atrazina es de banda verde, el más benévolo y no puedo decir que no sea tóxico, todos los productos son tóxicos, el agua que nosotros tomamos tiene clorox, pero clorox diluido. El Laboratorio del MIDA es el único laboratorio en Panamá que se ha estado capacitando para realizar pruebas en agua para detectar herbicida que validan los resultados. Resultados del IMEL aquí vinieron 4 peritos incluyendo el director del IMEL la que no vino coincidentalmente fue WENDY LEZCANO, los 4 analistas del laboratorio de Toxicología le echaron la culpa a WENDY LEZCANO de que había hecho el análisis, también dijo cada uno de los analistas del IMEL que el Laboratorio de Toxicología es un laboratorio que no está acreditado, no usan normas ISO. Hay diferencia garrafal de los instrumentos que utilizaron los laboratorios acreditados en comparación al laboratorio del IMEL la varita para mostrar el IMEL no media más de un metro la varita de los laboratorios acreditados media tres metros y era expansible, el propósito es que la muestra es más representativa si se toma del centro del río del centro del cuerpo de agua, solamente se tomó del lado de CAMPOS DE PESE y de la orilla. Aquí habló un perito el Ingeniero Sanitario JUAN DE DIOS HERNANDEZ, de una sustancia, Carbón Activado y dijo categóricamente, que si lo usas en la medida no hay forma humana posible que un herbicida pueda traspasar ese filtro y llegar al agua potable. TIMOTE LAZARO experto en vinaza dio a conocer las bondades y beneficio del uso de la vinaza como abono orgánico, para que dijera que la vinaza no es tóxica, que es mejor usar los productos orgánicos que los productos químicos y eso era lo que la Empresa CAMPOS DE PESE ha venido hasta ahora haciendo. Con el Perito de la Fiscalía, el señor EUSTORGIO JAEN, me reconoció a mí en el contrainterrogatorio que en el año 2006 hizo un estudio de la cuenca hidrográfica del Río La Villa y que es una cuenca altamente impactada. La Empresa CAMPOS DE PESE tiene un sistema de riego soterrado que utiliza para regar agua para regar vinaza y es por eso que se usó atrazina en el mes de enero porque tiene un sistema que le permite regar agua, es ilógico no comprender que no podemos usar un herbicida en el verano, si la maleza no está saliendo, tiene que haber mojado el suelo para poder usar el herbicida. Habría que preguntarse si la Empresa CAMPOS DE PESE fue cerrada el 30 de junio de 2014, como es posible, que si siguen apareciendo otros resultados de atrazina, la Fiscalía haya querido acusar a la Empresa CAMPOS DE PESE.

Solicito que se absuelva al ingeniero MELGARA de la acusación que le hace el Ministerio Público."

La **DEFENSA** de la señora **MARIA ISABEL LAO QUINTERO**, en su alegato de **CLAUSURA** manifestó:

Después de haber escuchado más de 20 testigos y peritos presentados por la Fiscalía, parte acusadora, yo no recuerdo haber escuchado el nombre de mi representada la Ingeniera MARIA ISABEL LAO QUINTERO, más que en una sola oportunidad. Sobre los hechos del auto de apertura es que debe descansar el debate de este juicio oral, pues es la Fiscalía quien

ejerce la acción penal y ha elaborado su escrito de acusación y ha establecido en el, cuales son los hechos que él se compromete a probar en un juicio oral. Escuchando el alegato de apertura por parte del Ministerio Público al inicio de este juicio en el cual por una parte consideramos nosotros que expone una serie de hechos que no guarda relación directa con los hechos que aparecen plasmados en la acusación y que aparecen consignados en el auto de apertura a juicio. El alegato de apertura tampoco indica cual es la conducta o acción humana que realizó la Ingeniera LAO que la haga merecedora de una sanción penal, el único señalamiento que hizo el señor Fiscal, que fue el Licenciado HECTOR ACEVEDO, donde menciona a la Ingeniera LAO, para mencionarla como la supuesta responsable por los tipos penales que se le está acusando, es decir que lo que se le está atribuyendo a ella son calificaciones jurídicas y no hechos concretos. Nosotros en el auto de apertura señalamos que la Fiscalía no iba a poder endilgarle ningún tipo de responsabilidad penal a nuestra representada la Ingeniera LAO simplemente porque la Ley así se lo prohíbe, porque no existe una relación precisa y circunstanciada de los hechos de la acusación en su contra, y de ser así, de tomarse una decisión sobre la base de hechos y circunstancias que no aparecen delimitados en la acusación y el auto de apertura a juicio se estarían violando una serie de reglas principios y normas, como el principio de derecho a defensa, el derecho del debido proceso constitucional, el principio de igualdad de las partes y el principio de congruencia. El hecho de que a nuestra representada no se diga de que hechos se le está acusando, se viola el principio de defensa que aparece en el artículo 22 de la Constitución Nacional y que dice que toda persona detenida debe ser informada inmediatamente y en forma que le sea comprensible de las razones de su detención en sus derechos constitucionales y legales correspondientes, y que las personas acusadas al haber cometido un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad en un juicio público que le haya asegurado todas las garantías establecidas para su defensa. Con respecto al principio de legalidad procesal que aparece contenido en el artículo 2 del Código Procesal Penal, del cual se desprende que no es legal condenar a una persona sin una acusación previa, y realmente en este caso no hay acusación hecha en contra de nuestra representada, no hay hechos en contra de ella, no se ha dicho cual fue la acción, mal podría decirse que pudo haber intención dolosa de ella, en contaminar el ambiente o contaminar el agua, cuando la Fiscalía ni siquiera ha determinado cual fue la acción humana que ella realizó aquí, ni siquiera podemos entrar a decir si hubo dolo o no hubo, no hay una conducta debidamente delimitada; pero es increíble pretender que la Ingeniera MARIA ISABEL LAO QUINTERO vaya querer contaminar las aguas que ella misma consume, que consume su familia, que consumen sus amigos del lugar donde ella trabaja; mucho menos por todas las omisiones que hay, se esté pidiendo una pena de 19 años de prisión, cuando aquí no se ha dicho el cargo que ella ocupa, el Fiscal dijo que ella era la Jefa de Riego de CAMPOS DE PESE y eso es incorrecto, ella no es la Jefa de Riego y no lo ha podido demostrar porque no hay certificación de contrato de trabajo, no se trajo a la Jefa de Recursos Humanos para que dijera cual es el cargo que ocupa, si lo hace en Las Cabras, en Ocú o en Aguadulce, lugares donde la Empresa tiene fincas, la Fiscalía no probó, primero que ella trabajaba para la Empresa con un contrato de trabajo y segundo cual era el trabajo que realizaba en la Empresa, en la audiencia nadie lo dijo, ni siquiera la Fiscalía lo sabe.

No se puede hablar de una contaminación el 21 de junio de 2014, aunque diéramos por buenos los resultados de los exámenes de laboratorio, sencillamente porque para esa fecha que fue vista la mancha bajo el puente del Río La Villa y se tomaron muestras por los Laboratorios de Biología y Química Forense y el perito LUIS LEZAMA dijo aquí que los parámetros eran normales, por lo que no se puede hablar de contaminación.

No hay ningún resultado por parte de los peritos del Ministerio Público que digan si la sustancia era vinaza o no; los propios testigos y peritos de la Fiscalía dicen que no tienen conocimiento de los resultados de los análisis que se le practicaron a los peces muertos. Ha quedado demostrado que la Empresa CAMPOS DE PESE utiliza vinaza tratada la cual no tiene olor no es tóxica, ni siquiera cruda es tóxica; los resultados del IMELF, no son resultados creíbles, ni confiables, por la falta de experiencia del personal involucrado, por la falta de experiencia, de muestreo no adecuado, falta de equipo adecuado, de metodología, falta de insumos como el patrón.

También están los laboratorios que trajo la defensa que demuestran que los resultados de atrazina estaban por debajo de los límites establecidos para herbicida, atrazina; y que el perito RAFAEL AMON concluye de los falsos positivos que se dio en los Laboratorios de Toxicología Forense.

Sobre la base de todo lo antes expuesto, al resolver este caso, se absuelva a la Ingeniera MARIA ISABEL LAO QUINTERO de la pena exagerada que ha peticionado el Ministerio Público.

Por último conforme a la facultad contenida en el artículo 374 del Código de Procesal Penal, los Acusados deciden no hacer uso de este derecho, luego de ser informados de sus derechos Constitucionales.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO: Que para el día 21 de junio de 2014, a la altura del Puente el Río La Villa que comunica los Distritos de Los Santos y Chitré, se observó a mancha oscura plenamente identificada como vinaza, que fue divisada días antes y en horas de la madrugada de ese mismo día, que bajaba por el cauce y las aguas del Río La. Villa, se introduce en parte en el área de la toma de Agua de la Planta Potabilizadora del IDAAN en Chitré, persiviendose que emanaba del agua un fuerte olor particular, generando gran mortandad de peces, a consecuencia de la presencia de este producto vinaza, con altas concentraciones de atrazina para ese momento. sustancia que fue recogida también por las tomas de agua de las potabilizadoras.

SEGUNDO: Queda probado que existió una contaminación ostensiblemente fuerte del recurso hídrico natural de la cuenca 128 que son las aguas del Río La Villa, que generó la toma de desiciones interinstitucionalmente entre la Autoridad Nacional del Ambiente; el Instituto de Acueductos y Alcantarillados Nacionales, el Ministerio de Salud, el Ministerio de Desarrollo Agropecuario, el Ministerio Público con los peritos del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, ya que las aguas del Río La Villa son una fuente de agua utilizada para potabilizarla para el consumo humano, en la potabilizadora Rufina Alfara que brinda agua potable a varias comunidades en los Distritos de Los Santos, Guararé, y Las Tablas en la provincia de Los Santos, y la potabilizadora de agua potable de Chitre Roberto Reyna, que distribuye agua potable para las comunidades del distrito de Chitré.

TERCERO: Resultó probado con los hechos narrados por los testigos y peritos que el día 22 de junio de 2014, se determinó que la fuente de contaminación de las aguas del Río La Villa provenía de las parcelas número 26 y número 21 que son propiedad de la Empresa CAMPOS DE PESE, dedicada al cultivo de caña por donde se había propiciado el derrame de vinaza, que llegó a la Quebrada Pesé, y directamente al Río La Villa, y donde se aplicó de manera cíclica el herbicida atrazina, al igual que en 180 hectáreas de cultivo de caña, muchas de las

cuales son aledañas y circundantes al Río La Villa, sustancia que llegó al Río La Villa por erosión hídrica y eólica.

CUARTO: Queda de igual forma probado, que el Río La Villa es la cuenca Hídrica número 128 que desemboca en el Océano Pacífico, que fue afectada ostensiblemente en sus aguas por la contaminación con vinaza y atrazina, ocasionando la muerte de peces, y la presencia de atrazina en el agua potable obtenida del Río La Villa, colocando en riesgo la salud de las personas por varios días.

QUINTO: A su vez queda probada la responsabilidad penal de la Empresa CAMPOS DE PESE, S.A., y del Ingeniero GUZTAVO MELGARA PALACIOS, por la comisión del delito contra Los Recursos Naturales, no así, por la comisión del delito Contra la Salud Pública además no se estima probada a responsabilidad penal de la acusada MARIA ISABEL LAO QUINTERO en los delitos acusados.

FUNDAMENTOS LEGALES

PRIMERO: En atención a los hechos declarados probados, este Tribunal llegó a la decisión unánime que el Ministerio Público acreditó la existencia del delito consumado CONTRA EL AMBIENTE y en especial CONTRA LOS RECURSOS NATURALES, tipificados en el artículo 399, numerales 2, 4 y 5 y respecto de la EMPRESA acusada se le acusa además en base al artículo 423 del Código Penal; y no se condenó por el delito **CONTRA LA SALUD PUBLICA**, tipificado en el artículo 304 del Código Penal; ambos en detrimento de la **SOCIEDAD**.

Y de igual forma se probó más allá de toda duda razonable la participación del acusado GUSTAVO MELGARA PALACIOS, en calidad de autor, y de la EMPRESA CAMPOS DE PESE, S.A. Representada legalmente por el señor RAFAEL GONZALEZ FERNANDEZ PACHECO, de conformidad con lo normado por el artículo 43, 51 y 423 del Código Penal, no así la autoría de la joven MARIA ISABEL LAO QUINTERO.

La decisión de **declarar la responsabilidad penal** antes expuesta está fundamentada en todas las pruebas rendidas en el Juicio Oral, bajo la vigencia de los principios de publicidad, inmediación, y contradicción, las cuales se han valorado de conformidad con el principio de la sana crítica, sin contradecir con ello los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicos, atendiendo a lo dispuesto en el artículo 380 del Código de Procedimiento Penal.

Las pruebas testimoniales y periciales serán apreciadas de conformidad con las deposiciones brindadas en audiencia, y las pruebas documentales en atención a la lectura hecha por las partes en el juicio, versiones que pueden consultarse en grabación de audio y video, las que serán mencionadas y valoradas según su pertinencia en relación con la acusación, con los argumentos presentados por las partes en el juicio, y atendiendo al sentido del fallo comunicado, en la medida que el Tribunal exponga su sustentación fáctica y probatoria, siendo innecesario la anotación completa de la deposición.

SEGUNDO: VALORACION PROBATORIA DETERMINANTE DE LA CALIFICACION JURIDICA DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS ACREDITADAS, ASI COMO DE LA PARTICIPACION DE LOS ACUSADOS.

Con las pruebas de cargo propuestas por el Ministerio Público, así como con las pruebas de descargo presentadas por los Defensores, y luego de ser desahogadas en el Juicio Oral, **SE ACREDITO** más allá de toda duda razonable la comisión de un delito **CONTRA EL AMBIENTE y en especial CONTRA LOS RECURSOS NATURALES**, consumado, sin embargo por el delito CONTRA LA SALUD PUBLICA, no se condenó; delitos materia de la acusación, por lo que el análisis se hará por separado.

El delito **CONTRA EL AMBIENTE**, y en especial el delito **CONTRA LOS RECURSOS NATURALES**, acusado está tipificado en el artículo 399 del Código Penal, el cual para el análisis y mayor comprensión de su texto, se pasa a transcribir:

“Artículo 399. Quien infringiendo las normas de protección del ambiente establecida destruya, extraiga, **contamine** o **degrade los recursos naturales**, será sancionado con prisión de tres a seis años.

La pena prevista en este artículo se aumentará de una tercera parte a la mitad en cualesquiera de los siguientes casos:

1. (...).
2. Cuando se cause daño directo a las cuencas hidrográficas.
3. (...).
4. Cuando se afecten sostensiblemente los recursos hídricos superficiales o subterráneos de manera que incida negativamente en los ecosistemas.
5. Cuando se ponga en peligro la salud o la vida de las personas. (Énfasis del Tribunal)

Artículo 423. Cuando una persona jurídica sea utilizada para 1 promover, ocasionar, subsidiar o dirigir algunos de los hechos 1 punibles lesivos al ambiente, descritos en el presente Título será sancionada con una multa mínima de cinco mil balboas (B/.5,000.00) y máxima de cien millones de balboas (8/.100,000,000.00), según a gravedad del daño ambiental causado.”

En este sentido, es pertinente señalar que el Código Penal en su artículo 13 considera una conducta o comportamiento como delito, siempre que sea típica, antijurídica y culpable; elementos que se tomarán en cuenta para desarrollar la presente sentencia.

Así entonces para determinar la estructura y los elementos objetivos que conforman el delito **CONTRA EL AMBIENTE** y en especial el delito **CONTRA LOS RECURSOS NATURALES**, que tiene como bien jurídico tutelado, al Ambiente en general y en especial a Los Recursos Naturales (artículo 399 del Código Penal), conceptos utilizados de manera amplia; y mantiene como conductas prohibidas reflejadas en los verbos rectores: la destrucción, extracción, **contaminación o degradación de los recursos naturales**.

La protección jurídico-ambiental, se extiende desde la Constitución Política de la República de Panamá, que rige en la actualidad, al contener en sus artículos del 118 al 121, reglas mínimas que desarrollan el Régimen Ecológico y la protección del ambiente en la República de Panamá. Es así que los artículos 118 y 119 de esta norma superior que resguarda las garantías

fundamentales que recogen a su vez derechos humanos, mantienen como un deber del Estado, el garantizar que la población viva en un ambiente sano y libre de contaminación tanto en el aire, el agua, como en los alimentos para el desarrollo adecuado de la vida humana; por lo tanto se tienen que buscar mecanismos de desarrollo social y económicos sostenibles que prevengan las contaminaciones al ambiente, mantengan el equilibrio ecológico y se evite la destrucción de los ecosistemas.

Esta obligación del Estado, le ha llevado a elevar a la categoría de delito algunos hechos relevantes lesivos al ambiente, bajo el título de “Delitos Contra el Ambiente y el Ordenamiento Territorial” como son los Delitos contra los Recursos Naturales, y con ello el Estado busca sancionar hechos que vulneran la **garantía fundamental de un ambiente sano**, máxime cuando esta vulneración también pone en peligro las **garantías fundamentales de la vida, la integridad y salud de las personas**.

Uno de los hechos que logran vulnerar la garantía fundamental a un ambiente sano lo es la **contaminación**, termino que define la Ley 41 de 1998, General de Ambiente al señalar que es la presencia en el ambiente por acción del hombre de cualquier sustancia química, objetos, partículas, microorganismos, forma de energía o componentes del paisaje urbano o rural **en niveles o proporciones que alteren negativamente el ambiente y/o amenacen la salud humana, animal o vegetal o los ecosistemas**; lo cual ocurre cuando se utiliza un **“contaminante”**, que es definido como cualquier elemento o sustancia química, biológica, energía, radiación, vibración, ruido, fluido o combinación de estos, presentes **en niveles o concentraciones** que presenten peligro para la seguridad y salud humana, animal, vegetal o del ambiente; y que deben incluir las llamadas **sustancias potencialmente peligrosas** descritas como aquellas que por su uso o **propiedades físicas, químicas, biológicas o tóxicas**, o que **por sus características** oxidantes, infecciosas, de explosividad, combustión espontánea, inflamabilidad, **nocividad**, irritabilidad o corrosividad, **pueden poner en peligro la salud humana, los ecosistemas o el ambiente**; terminología que resulta aplicable para determinar los presupuestos que exige la norma penal antes anotada.

En cuanto al acervo probatorio, en la presente causa existen hechos no

controvertidos por las partes, entre ellos se encuentra la existencia y vigencia de la **EMPRESA CAMPOS DE PESE, S.A.**, y su representación legal en la persona del señor **RAFAEL GONZALEZ FERNANDEZ PACHECO**, la cual consta inscrita en el Registro Público de la República de Panamá, domiciliada en el Distrito de Pesé, provincia de Herrera; no se ha controvertido que la quebrada de Pesé, desemboca en el Río La Villa, ni se ha puesto en duda el hecho de ubicar la planta potabilizadora de Chitré denominada Roberto Reina y la planta potabilizadora de Los Santos denominada Rutina Alfaro, en las riveras del Río La Villa, para la toma de agua de este río, el tratamiento de la misma y su distribución como agua potable en la población de Chitré, Los Santos, Guararé y Las Tablas; además que ambas potabilizadoras están aguas abajo de la sede e instalaciones agroindustriales y de las áreas de plantaciones de caña de azúcar que son rivereñas del Río La Villa en especial de las parcelas No.21 y 26, las cuales pertenecen a la Empresa CAMPOS DE PESE, según se deduce razonablemente de las pruebas testimoniales de las inspecciones hechas por los funcionarios públicos de diferentes instituciones al inicio de la investigación, y de las cuales se hará mención al realizar la valoración para establecer el recorrido y las diversas diligencias hechas para conocer los hechos y las causas de los mismos.

La controversia se sitúan, en que la Fiscalía considera probado los dos delitos y la agravantes al corroborarse la existencia de la mancha color oscuro, así como considera acreditada la contaminación de las aguas del Río La Villa, que se utiliza para transformar en agua potable de consumo humano diario con el herbicida atrazina, mediante resultados del laboratorio idóneos y creíbles científicamente; contaminación que provenía de las áreas de cultivo de caña de azúcar propiedad de la Empresa CAMPOS DE PESE, la cual mantenía trabajadores encargados de vigilar y asegurarse que se hicieran los riegos con esta sustancia durante la época seca (verano) de enero a junio de 2014; en tanto que la Defensa Técnica sostiene que no existen pruebas científicas que identifiquen la sustancia oscura que se veía en el río, de otro lado consideran que los resultados del laboratorio de toxicología forense no son creíbles, ya que a su criterio el laboratorio no está certificado como laboratorio de ensayo químico, que existen variaciones del formato del informe, que no tenían experiencia con la atrazina, que existen otros laboratorios que hacen pruebas y obtienen resultados negativos para la presencia de atrazina; además de consideraciones formales como la exigencia de una limitación en el tiempo en base al principio de congruencia y argumentos sobre posibles violaciones al derecho de Defensa de los acusados.

Como queda establecido en los hechos que constan en la acusación, es importante determinar las circunstancias bajo las cuales los funcionarios de la Autoridad Nacional del Ambiente, hoy Ministerio de Ambiente, tienen conocimiento de la contaminación de las aguas del Río La Villa, y las posteriores diligencias que realizan para constatar presencialmente, "in situ", la existencia de la mancha oscura y cuál era la condición de las aguas perceptible dentro del cauce del Río La Villa; para posteriormente hacer la denuncia ante el Ministerio Público y tratar de ubicar e identificar las causas por las que se encontraba el agua del Río La Villa en esta condiciones; lo cual incluye el conocer la secuencia cronológica de las inspecciones que se originan a raíz de los hechos.

Inicialmente la noticia se recibe por MARLENI MARIN MORENO, quien labora en la Autoridad Nacional del Ambiente, para ese momento en el departamento de Recursos Hídricos, y explica que como todo lo concerniente a las aguas del Río La Villa lo pasan a Recursos Hídricos, ella es quien recibe la llamada telefónica anónima, por parte de un señor, y le manifestó que en el Río La Villa a la altura de balneario de La Arena iba bajando una mancha color rojiza, hecho que le comunicó a los compañeros de la parte de calidad y ellos se trasladan a hacer la inspección, pues en la Institución toda denuncia debe ser corroborada para ver si es cierta o no, equipo liderado por JUAN SAMANIEGO, pero no sabe que otros funcionarios fueron.

En este, sentido se expresan los testigos LUIS CARLOS PEÑA Y JUAN SAMANIEGO, quienes se convierten en testigos presenciales de las condiciones de las aguas del Río La `Villa, y sobre este tema afirman que luego de haberse recibido una llamada en la Administración Regional de la ANAM, que les informaba sobre una mancha oscura en las aguas del Río La Villa a la altura del balneario de La Arena, que venía bajando, disponen hacer una inspección al área, y también le notifican a la Agencia de Pesé, para que hicieran un recorrido pues presumían que era vinaza y existían dos empresas que manejaban vinaza en la quebrada Pese. Indican los testigos que iniciaron la inspección en la toma de agua, observando que para ese momento se mantenía normal el agua, de allí se desplazan al balneario de La Arena, y al llegar observan que el agua mantenía un cambio de coloración que era como una mancha oscura bajando prácticamente en todo el Río que **se podía ver desde el barranco y un olor distinto al normal, característico al olor de la vinaza, aun cuando había hecho varios días sin lluvia, por ello el agua debía estar clara sin problemas;** luego se dirigen al balneario de La Flora o

“Teen Challenger” y llegan hasta Las Cabras, a la Quebrada Pesé donde se encuentran con el otro personal, el técnico ALCIBIADES I BUSTAVINO y el señor RICARDO HUERTAS, quienes les informan que aguas arriba todo estaba normal; visitan el buda de Las Cabras, observando el agua normal, de allí visitan la Empresa CAMPOS DE PESE, sin lograr evidenciar otras condiciones anormales en las aguas; logrando corroborar directamente bajo sus propias percepciones que lo manifestado en la denuncia telefónica era cierto.

De igual forma el testigo LUIS PEÑA adiciona que en cuando se apersonan a la Empresa Campos de Pesé, **fueron atendidos** por el **Ingeniero GOVEA**, a quien le explican la situación, y los acompañó al recorrido hasta el punto donde terminaba el área de finca de la Empresa, en ese momento conocida como finca 52 para ver la condición del agua en ese punto específico, al llegar nos dimos cuenta que la condición se mantenía prácticamente normal, no había cambio de coloración.

El señor ALCIBIADES BUSTAVINO, en su condición de Jefe de Agencia en Pesé, sostiene que efectivamente recibió una llamada donde le informan de una macha color oscuro en el Río La Villa y por ello en compañía de RICARDO HUERTA realizó una inspección para fiscalizar a la Quebrada de Pesé hasta el puente de hierro que está ubicado en la vía que conduce de Las Cabras a Los Atillos, para saber y ubicar la procedencia de la mancha oscura, pero no la logran ubicar.

Esta información sobre la existencia de una mancha oscura en el cauce y aguas del Río La Villa, es reiterada por la testigo KARINA RIVERA quien sostiene que fue informada de la misma en su condición de Administradora Regional Encargada de la ANAM en Herrera, en ese momento, le informan que una persona que llamó para dar a conocer a la ANAM, la existencia de una mancha oscura que se veía en el cauce del Río La Villa; que los técnicos de la Institución se dirigen al área a verificar lo que se les había notificado, para conocer si era verdad lo dicho, al apersonarse al lugar hacen un recorrido por donde la persona que llamó les había dicho, el balneario de La Arena y otras áreas del Río La Villa, y logran constatar que era cierta la información.

Una vez determinada la veracidad de la denuncia ciudadana telefónica, se notificó al personal de la planta potabilizadora ROBERTO REYNA de la Chitré, como lo deja sentado el testigo CARLOS RODRIGUEZ en su condición de Jefe de La Planta Potabilizadora de Chitré, quien sostuvo que para el día 20 aproximadamente **a las diez de la mañana** recibió una llamada del personal de ANAM donde le informan que el Río La Villa traía una mancha color oscura, seguidamente le informó al superior, y este le indicó que en cuanto llegara sabía lo que tenía que hacer, o sea parar el bombeo, alertó a los subalternos incluyendo a los que tenía en la toma del Río La Villa y aproximadamente como a **las tres y veinte de la tarde** le informan que el Río **tenía una mancha bien oscura**, y procedió a impartir la orden que pararan el bombeo, porque la planta está edificada para eliminar partículas suspendidas, y no partículas diluidas; cuando se acercó al Río **a esa hora vio que era una mancha oscura que supuso que era vinaza**; supuso porque antes trabajó en el Ingenio de Las Cabras, **por su olor bastante penetrante y color chocolate, vio esta mancha en la misma entrada de la planta** por eso mandó a parar el bombeo, como **hasta las diez y media de la noche** que observan que Río había tomado un color normal, y proceden a arrancar y se va para su casa, al estar en la casa, el operador lo llama nuevamente y le indicó que la mancha oscura había regresado, **pero cuando paran a esa hora, en horas de la madrugada del día 21 de junio de 2014, ya la planta había recibido parte de esa agua, y tuvieron que drenar**

todo, los tubos de drenajes, botar el aqua del sedimentador, la de los filtros y del tanque de reserva, ya que esta sustancia no forma flocúlos, con las partículas suspendidas que se aglomeran entre sí, para que tengan mayor peso y se sedimenten, con este producto no ocurre este efecto.

Con estas declaraciones se evidencia el origen de la noticia relevante que genera una serie de diligencias el día 21 de junio de 2014 desde horas de la mañana, la cual entra mediante llamada telefónica anónima de un ciudadano preocupado; información que es debidamente verificada, y constatada en campo tanto en color, olor, como su amplitud visual en el agua que transitaba por el cauce del Río La Villa a la altura del balneario de la Arena y en la Toma de Agua de la potabilizadora de agua de Chitré, y las consecuencias inmediatas de su tránsito, y que sólo bajo estas condiciones es que se promueve la denuncia pertinente ante el Ministerio Público, lo cual resulto razonable en base al principio de mínima intervención consagrado en el Código Penal.

Hechos que motivan la presentación de la denuncia penal el día 21 de junio de 2014, así lo indica la Ingeniera KARINA RIVERA, al manifestar que para el día sábado en la mañana se dirige a la Institución, llamó a varios compañeros para hacer nuevamente un recorrido, que por lo extenso se dividen en dos grupos de trabajo, el grupo de trabajo número uno integrado por el Ingeniero JUAN SAMANIEGO, la Licenciada AURISTELA MADRIGALES, relacionista pública, el ingeniero FREDI DELGADO, y su persona, el grupo de trabajo número dos estuvo integrado por LUIS PEÑA y MARLENI MARIN y se separan; el grupo uno se dirige a la toma de agua de Chitré, hacen una inspección ven lo que estaba sucediendo, **donde habían peces muertos; es por lo que deciden dirigirse al Ministerio Público para poner al tanto de lo que pasaba**, allí los atiende la Fiscal, la cual coordina su equipo de trabajo, y se dirigen todos debajo del puente del Río La Villa ubicado entre Herrera y Los Santos, al lugar también llegó el Gobernador de la provincia de Herrera, el Licenciado ELIAS CORRO, y donde se observó claramente manchas de color oscuro en el agua, de donde se toman muestras, y luego se dirigen nuevamente a la toma de agua con el Ministerio Público y se toman muestras de peces para luego ser analizados, evidenciando dos hallazgos este día la existencia de la mancha oscura que ahora se desplazaba por debajo del puente del Río La Villa y la existencia de peces muertos en el Río.

El equipo de trabajo integrado por LUIS PEÑA y MARLENI MARIN, logran ubicar en la Finca 26 de la Empresa CAMPOS DE PESE, una correntía que seguía por un drenaje hacia la Quebrada. Pesé, sostienen que para ese día 21 de junio de 2014; lo cual pueden divisar cuando realizan nuevamente un barrido desde la toma de agua, hacia arriba a las instalaciones de la Empresa, por diferentes puntos, balneario de La Arena, balneario de La Flora, hasta la empresa, donde fueron atendidos por el Ingeniero HECTOR GOVEA y por el Ingeniero FELIPE BONILLA, quienes los acompañan en el recorrido, recorren diferentes drenajes, y algunos puntos de la Quebrada de Pesé, encontrando que había un drenaje, en lo que posteriormente conocieron como la finca 26, de donde bajaba vinaza a la Quebrada de Pesé; allí se dividen en dos grupos, el primero integrado por el Ingeniero LUIS PEÑA con el Ingeniero FELIPE BONILLA, recorren bordeando la quebrada hasta la desembocadura para ver el comportamiento, es donde manifiesta el Testigo PEÑA que a **100 metros aproximadamente de la desembocadura de la Quebrada de Pesé, se mantenía la coloración rojiza oscuro propio de la vinaza**, regresan y se encuentran con el otro grupo.

El grupo integrado por la Licenciada MARLENI MARIN, acompañada por el ingeniero HECTOR GOVEA, hacen un recorrido de la Quebrada Pesé, hacia arriba del puente "bailey", donde afirma la testigo MARIN que logran observar como a ciento cincuenta metros una coloración inusual del agua, pues por experiencia de varios años de estar en recursos hídricos denota que hay algo fuera de lo normal en el agua, porque estaba turbia con coloración oscura que se iba desvaneciendo a medida que pasaba la dilución. Continúa narrando que al encontrarse con el otro grupo, su compañero LUIS PEÑA le indicó que en una finca aledaña había un liqueo de vinaza hacia la quebrada, y se dirigen al punto donde vio directamente el liqueo de vinaza que salía por el drenaje de la finca 26 hacia la quebrada hecho que documentó su compañero, además está segura que era vinaza porque en su trabajo le revisa la concesión de agua a ellos y a la otra empresa que trabaja con vinaza, y ha tenido la oportunidad de ver el aspecto de la vinaza que es de, coloración oscura y expide un olor característico por eso se dan cuenta que era vinaza, que es el subproducto del proceso de fabricación de alcohol, que utilizan para riego, y **tiene su olor característico.**

Las diligencias de ubicación de otras posibles fuentes de contaminación de las aguas del río La Villa se continúan el día 22 de junio de 2014, entre diversas Instituciones Autoridad Nacional del Ambiente, Ministerio Público, Sistema Nacional de Protección Civil, Sub Dirección de Investigación Policial; para este día se dirigen específicamente a los predios de la Empresa Campos de Pesé, iniciando el recorrido en la finca identificada con el número 26, de esta empresa, como lo establecen en conjunto los Funcionarios del AMAN, KARINA RIVERA, LUIS PEÑA, JUAN SAMANIEGO y MARLENI MARIN quienes señalan que ese día 22 de junio de 2014, al llegar a la Empresa CAMPOS DE PESE realizan un recorrido acompañados del Ingeniero GOVEA y el Ingeniero BONILLA por parte de la Empresa, a la laguna donde se almacena vinaza, fueron a la Quebrada de Pesé donde habían encontrado el drenaje anteriormente por donde bajaba vinaza a la Quebrada de Pesé, y se recolectan muestras, posterior a ello se dirigen al bado ubicado sobre el Río La Villa en Las Cabras de Pesé, para iniciar un recorrido acuático, allí se dividen en dos grupos de trabajo, grupo uno integrado entre otros por KARINA RIVERA, JUAN SAMANIEGO personal de Sistema Nacional de Protección Civil, de la Sub Dirección de Investigación Policial, los cuales realizan un recorrido acuático al Río La Villa iniciando en el bado de Las Cabras aguas abajo, y el grupo dos, constituido por MARLENI MARIN, LUIS PEÑA, el Técnico ALCIBIADES BUSTAVINO, un funcionario de SINAPROC, y de la 1 DIJ, así como personal de la empresa, irían vía terrestre pendiente de los que iban en el 1 recorrido acuático en busca de un punto de extracción aguas abajo hacia la desembocadura de la Quebrada Pesé para extraer el grupo.

Estos testigos indican de forma coherente y sin lugar a dudas que logran ubicar en el recorrido acuático la fuente directa de la contaminación del Río La Villa por el vertimiento de vinaza proveniente de la parcela (que posteriormente es identificada por los testigos como parcela 21) de la Empresa CAMPOS DE PESE, así lo manifiestan los testigos KARINA RIVERA y JUAN SAMANIEGO al sostener que inician en el bado de Las Cabras en un "zodiac" de SINAPROC, al bajar por el río en busca de algo fuera de lo normal, al encontrarse con una huerta donde habían unos mangos y como tenían hambre **se acercan a la orilla y observan una mancha oscura a orillas del Río, era vinaza lo que estaba allí en la orilla,** por lo que el Ingeniero SAMANIEGO, camina más adelante dentro de la finca de la Empresa y les dijo que fueran allá, deciden **entrar por el herbazal encuentran una depresión donde había una acumulación por descarga de vinaza,** y como era tarde se continuó sin visualizar otro hallazgo.

El grupo dos en el que participan LUIS PEÑA, MARLENI MARIN, ALCIBIADES BUSTAVINO, que se trasladaba vía terrestre sostienen de forma coherente y sin contradicciones que al momento en que se ubica la depresión donde **habían encontrado descarga de vinaza al al Río en la finca 21**, ellos no logran acceder al lugar, pues el grupo uno les envió las coordenadas pero al ingresar por el camino **de la laguna uno** les fue imposible llegar porque el camino era intransitable, tenía mucha maleza, no estaba cortado, hasta el punto que el vehículo donde permanecía la testigo MARLENI MARIN se atascó, por lo que debió ser auxiliado por el vehículo de la DIJ, y deciden retirarse para dirigirse al punto de extracción del grupo dos, ya eran horas de la tarde.

También participan este día por el Sistema Nacional de Protección Civil el funcionario IRVIN ANTONIO VASQUEZ ESPINOSA, en la parte de recorrido terrestres el cual se hace en compañía de la Fiscalía, iniciando de las fincas antes del puente de metal de Las Cabras, después se dirigen al bado de Las Cabras, donde estaba el bote, y el funcionario LUIS SANTIAGO TUÑON BAZAN, que era el encargado de la seguridad en la sección acuática, sostiene que el personal de ANAM, del Ministerio Público, de la DIJ, llegaron como a las once y treinta, y su misión era escoltar a las personas que entraban en ese punto hasta el punto de extracción para evitar situaciones de peligro, adicióna que durante el recorrido observó que habían trayectos donde los Funcionarios **tenían que bajarse en ciertos lugares porque había lugares con poca profundidad y no podían transitar en la lancha; que** en otro punto más adelante salieron a la orilla del río, subieron y luego bajaron y luego unos metros más abajo los extrae el personal, **sostiene que lo único que logró ver en el área fue el agua que estaba bastante turbia, con manchas oscuras, había cierta coloración en el río chocolate dispersas, el color exacto no puede decirlo pero no era el normal del río;** además ambos testigos coinciden en declarar que llegaron como a las seis y treinta de la mañana, y la diligencia terminó como a las cuatro o cinco de la tarde.

Otros testigos que participan de la diligenci del día 22 de junio de 2016 fueron el Subteniente SECUNDINO AVILA CRUZ, quien labora en la Sub Dirección de Investigación Judicial de la Policía Nacional con 23 años de experiencia en la investigación de delitos en general, el mismo sostiene que participaba de dos actividades una donde los funcionarios de la ANAM les indican que había un vertimiento de vinaza en la Quebrada Pesé y que provenía de una Parcela de la Empresa CAMPOS DE PESE, que está cerca al puente, y **constatan que efectivamente había un derrame de vinaza donde se veía el lavado de la erosión de la corriente hacía la Quebrada Pesé,** allí llegaron los Ingenieros de la Empresa. el Ingeniero GOVEA, y el Ingeniero FELIPE. donde estos **les trataron de explicar lo que se daba;** salen de la parcela para dirigirse a una tina de oxidación donde hay unos árboles de teca, y no se observó nada más; l otra actividad en la que participó fue en el recorrido acuático por el Río La Villa para hacer una inspección para determinar por donde había caído la sustancia al Río, y advierten que salen del bado de Las Cabras aguas abajo y a cierta distancia del recorrido se disponen a ir hacia un palo de mango, **se bajan y observan que al lado del árbol de mango había un drenaje natural donde se visualizaba que se había dado un derrame de la vinaza;** afirma con certeza y de forma coherente con los demás testimonios anotados que **se veía la erosión hecha por la corriente que salió de los campos hacia el río, erosión que deja el paso de una corriente de un líquido por el suelo, lo que queda del paso de una corriente, porque el líquido ya había corrido y caído al río, una vinaza adicional fue observada en el desague natural a orillas del rio, ese día aún no estaba represada, es una sustancia rojiza, y sí tenía olor.** y que como el ingenio tiene unas piscinas cerca de las calles **conoce la sustancia por su olor y bajo el nombre de "mostro"** y eso fue recogido

por la Empresa posteriormente; además confirmó que era vinaza porque **el Ingeniero GOBEA y el Ingeniero FELIPE por parte de la Empresa CAMPOS DE PESE, le informaron que esa sustancia era vinaza, que es un residuo de la destilación que la utilizan combinada con agua como fertilizante para regar los campos,** visualizando que tomaron muestras por parte de los Ingenieros para el análisis de la Empresa.

De igual forma el testigo ROBERTO DE JESUS GONZALEZ MORALES, manifiesta haber participado en las inspecciones, aunque sostiene no conocer sobre las diligencias realizadas ese día, lo que si visualizó fue al personal de criminalística recolectando muestras.

Al día siguiente lunes 23 de junio de 2014, se continúa con los recorridos a las áreas de vertimiento de vinaza hacia el Río La Villa, en esta ocasión son funcionarios de la Empresa, quienes visitan en horas de la mañana la Autoridad Nacional del Ambiente, porque estaban interesados en que fuesen al área para que les indicaran que habían encontrado, por ello la testigo KARINA RIVERA afirma que su persona en compañía de JUAN SAMANIEGO, de JAIME OCAÑA, MARLENI MARIN y ORISTELA MADRIGALES, funcionarios de la Institución, realizan el recorrido en compañía del Ingeniero SANTIAGO GOVEA, FELIPE BONILLA y RICARDO SOBERON por parte de la Empresa CAMPOS DE PESE, y se dirigen hacia el área de vertimiento, y afirma la testigo MARIN que para su sorpresa el camino estaba accesible, ahora sí logran entrar en carro hasta la depresión de la finca 21, al llegar sostiene los testigos observan nuevamente lo encontrado el domingo 22 de junio de 2014, donde el testigo JUAN SAMANIEGO, explicó que fueron a ver el sitio donde estaban los mangos, y allí vieron donde había aún una pequeña mancha de vinaza en el río, y posteriormente fueron a ver la depresión donde tenía vinaza acumulada, después deciden buscar de donde habían venido esta vinaza, **caminan un poco más hacia dentro de la finca donde encuentran un hidrante el cual mantenía vinaza a su alrededor, la vinaza estaba acumulada, observando a su vez que desde la zona donde estaba el, hidrante en la parte de arriba con dirección hacia abajo habían rastros de la vinaza que por escorrentía había drenado hasta la depresión y de allí salía al Río La villa,** por lo que confirman que este era el lugar de donde provenía la vinaza que había llegado a las aguas del Río La Villa, días anteriores.

Y para el día 24 de junio de 2014 de acuerdo a la versión de la testigo KARINA RIVERA, Directora de la Regional de la Autoridad Nacional del Ambiente en Herrera, y el ingeniero JUAN SAMANIEGO, sostienen que acompañan al Ministerio Público a tomar nuevas muestras en alguno lugares acompañados de cuatro funcionarios del laboratorio del Ministerio Público y por parte de la empresa estuvo presente el Ingeniero SANTIAGO GOVEA, y **posteriormente participaron en monitoreos ordenados por las autoridades.**

Coinciden en sostener los Funcionarios de la Autoridad Nacional del Ambiente antes anotados, que producto de las diligencias efectuadas durante los días 20, 21, 22, 23 y 24 de junio de 2014, confeccionaron un informe técnico conjunto ya que todos los días se buscaba la misma situación, ver cuál era el origen de dónde provenía la vinaza que había llegado al Río, y describir las evidencias encontradas en campodurante el recorrido hecho todos esos días, para ello todos los grupos se reunieron en la Regional y cada uno aportó lo que había visto en campo; estructurado mediante un informe técnico, que se numera, indicando motivo de inspección, la ubicación de los sitios inspeccionados, la fecha y participantes en su momento entiéndase por el Ministerio del Ambiente, el resto de las demás instituciones como el Ministerio Público, DIJ, Sistema Nacional de Protección Civil, las personas que los acompañaron por parte de la empresa, generales del posible infractor en este caso una empresa, los antecedentes

claramente plasmados, que hacen referencia en este caso a procesos administrativos que el Ministerio del Ambiente, anteriormente Autoridad Nacional del Ambiente ha llevado a la empresa CAMPOS DE PESE, las fechas de inspección, el desarrollo de la inspección, las actividades que se realizaron por día en relación a lo que se encontró para establecer un análisis técnico, conclusiones y recomendaciones, al final aparecen la lista de firmas y anexos con las fotos que evidencian las situaciones encontradas durante los diversos días; informe técnico que fue introducido mediante el reconocimiento de los firmantes entre ellos los funcionarios JUAN SAMANIEGO, LUIS PEÑA, KARINA RIVERA y MARLENI MARIN. quienes se refieren a su contenido ampliamente sin contradicciones entre sí, coincidiendo sus declaraciones con la información consignada en dicho informe, indicando que es un informe técnico porque participan varios profesionales, es multidisciplinario; que se confeccionó por día y por grupo de trabajo, para indicar los hallazgos encontrados; permitiendo que fuese debatido por las partes procesales en juicio, de forma tal que se observó coherencia y veracidad de las pruebas testimoniales y los hechos anotados en el citado informe.

Entre otros aspectos que se reflejan en el informe está el análisis técnico y las conclusiones a las que llegan los Funcionarios de la Autoridad Nacional del Ambiente, para determinar, el efecto que puede producir en este caso muy específico, **el vertirse la vinaza en el agua, y el efecto que esto puede producir en la vida acuática de las especies que viven en el agua, así como en el proceso de potabilización del agua;** dejando plasmado que por ser la vinaza un residuo industrial producido por la molienda de caña de azúcar con **alto contenido de materia orgánica, potasio y calcio, y cantidades moderadas de fosforo y nitrógeno, al vertirse en altas concentraciones al agua esta cambia la coloración, se producen olores molestos, disminuye el oxígeno en el agua,** altera el PH, entre otros, **provocando afectación sobre las especies que ahí habitan, consecuentemente se da la muerte por asfixia de los peces,** situación evidenciada en el cauce del Río La Villa, a causa del vertimiento de esta sustancia; **además la vinaza en el Río disminuye la alcalinidad del agua dificultando el proceso de potabilización y por lo tanto termina afectando directamente a toda la población.** Además, concluyen en el citado informe que el **vertido de vinaza provino de la Empresa CAMPOS DE PESE,** ubicada en el Corregimiento de Las Cabras, **hacia el cauce del Río La Villa,** lo cual provocó la afectación de la biota acuática produciendo la muerte de muchas especies acuáticas por asfixia y puso en riesgo la salud de la población de Chitré y Los Santos que se vieron afectadas por la falta del suministro de agua potable.

Ha quedado evidenciado y debidamente acreditado que durante las inspecciones y múltiples diligencias hechas por los Funcionarios de la Autoridad del Ambiente, se hicieron acompañar de los Ingenieros SANTIAGO GOVEA, FELIPE BONILLA y RICARDO SOBERON, designados por la Empresa CAMPOS DE PESE, quienes les manifestaban cuales eran las fincas de la empresa y dentro de ellas se identificó la finca 26, y luego la finca 21, incluso a esta última finca le realizan un acceso vehicular para llegar en vehículo con los Funcionarios de la ANAM, al punto crítico de vertimiento de vinaza, por lo que se ha establecido razonablemente que ambas fincas pertenecen y son cultivadas con caña de azúcar por la Empresa CAMPOS DE PESE.

Ha quedado probado con suficiente que la sustancia vertida al Río La Villa y a la Quebrada Pesé, y proveniente de las fincas de la Empresa Campos de Pese, era vinaza; conforme a las versiones coherentes, claras y consistentes rendidas por los funcionarios de la Autoridad Nacional del Ambiente en sus deposiciones sometidas al contradictorio dentro del juicio oral, versiones que cimentan con sus conocimientos técnicos, con la experiencia en el ejercicio

de sus cargos, por las percepciones directas de color y olor de la sustancia que corría en las aguas del Río La Villa, con el previo conocimiento del olor y color de la vinaza; sustancia que fue visualizada el día 21 de junio de 2014, en horas de la madrugada a la altura de la Planta Potabilizadora de Chitré, y que en horas de la mañana de este mismo día fue ubicada debajo del puente sobre el Río La Villa que comunica las comunidades de Chitré y La Villa de Los Santos; así como la sustancia observada en la finca 26 perteneciente a la Empresa CAMPOS DE PESE, al ser visualizada la vinaza corriendo desde este predio por un drenaje que vertía en la Quebrada Pesé, y la vinaza observada el día 22 de junio de 2014 a orillas de las riveras del Río La Villa colindante con la finca 21 de la Empresa CAMPOS DE PESE, proveniente de un hidrante dentro de esta finca, donde es observada en sitio vinaza acumulada a su alrededor, y se observó rastros y evidencias físicas en el terreno por la escorrentías que produjo el vertimiento hacia el cauce del Río La Villa; siendo estos los dos puntos identificados para los días 21 y 22 de junio de 2014, donde se vierte la vinaza a las aguas superficiales.

Esta mancha oscura de vinaza, si bien no se cuenta con un análisis químico, resulta probado que era vinaza por el conocimiento de los testigos y su experiencia, así lo deja sentado el señor LUIS PEÑA, actual Jefe del Área de Evaluación y Ordenamiento Ambiental de la Regional del Ministerio del Ambiente de Herrera, antes Autoridad Nacional del Ambiente, Institución en la que labora desde el año 2006, el mismo estableció con certeza que la sustancia que vio en las aguas del Río La Villa, así como la sustancia observada en su recorrido del día 21 de junio de 2014, acompañado de MARLENIS MARIN y de los Ingenieros GOVEA y BONILLA por parte de la Empresa CAMPOS DE PESE, la cual bajaba de la parcela 26 por un drenaje hasta al cauce de la Quebrada Pesé con una **coloración rojiza oscura era propia de la vinaza**, pues la conoce por su olor y el color en el agua específicamente, ya que en su trabajo dentro de la Institución ha logrado apreciarla para detectarla en su olor y color las veces que se ha manejado con las Empresas que producen vinaza.

En este mismo sentido se refirió la Licenciada MARLENI MARIN, quien labora en el área de Gestión Integrada de Cuencas Hídricas del Ministerio de Ambiente, específicamente en el área del Recursos Hídricos, donde tiene que ver con todo lo concerniente a ríos, quebradas, riachuelos, aguas superficiales, atmosféricas y subterráneas en la provincia de Herrera, además de los permisos temporales, concesiones y litigios de agua; ingresó a la Institución desde el 3 de enero de 2005, y su último grado académico es una Maestría en Cuencas Ambientales con Manejo de Recursos Naturales; sostiene que como ella **le ve la concesión de agua a la Empresa Campos de Pesé, ha tenido la oportunidad de ver la vinaza, por ello está segura que la sustancia que vio** corriendo de la finca 26 por el drenaje hacia la Quebrada Pesé ese día era vinaza pues tiene una coloración oscura y un olor particular, un olor característico que se siente, por eso se dio cuenta que **era vinaza** que es el sub producto del proceso de fabricación de alcohol.

A su vez el testigo **Juan Samaniego** quien es Ingeniero Agrónomo con Maestría en Recursos Naturales en Agroforestal, y labora en Ministerio del Ambiente desde hace 29 años, en el área de protección de la cadena ambiental, para darle seguimiento a los estudios de impactos ambientales, ve los temas de auditorías ambientales, de desastres ambientales, y sobre las quemadas, sostiene que en el balneario de La Arena vio una mancha oscura que estaba bajando por las aguas del Río La Villa, donde sintió un olor característico a vinaza; el día sábado 21 de junio de 2014, observó una coloración del río diferente con una mancha de color oscuro **en el área de la toma de agua de la Potabilizadora de Chitré y se encontró unos peces muertos**, de allí se van al Ministerio Público y al dirigirse con estos Funcionarios a

la parte baja del puente sobre el Río La Villa que divide Chitré y La Villa de Los Santos, también observó una mancha de color oscuro en las aguas del río; luego durante el recorrido acuático del día domingo 22 de junio de 2014, al llegar a una pequeña huerta donde habían unos mangos, al acercarse a la orilla encuentran unas manchas de vinaza en toda la orilla del río, que se había vertido; allí desembarcan, él caminó un poco más adelante y encontró una cantidad de vinaza acumulada en una depresión; al día siguiente por solicitud de la Empresa nuevamente regresan al punto donde habían visto la acumulación de vinaza y al sitio por donde había caído parte de la vinaza al río, proveniente de un hidrante que tenía vinaza alrededor; en este sentido **afirma el testigo que todas estas sustancias por él observadas está seguro que eran vinaza porque la conoce, la ha visto en las visitas efectuadas a la Empresa en otras ocasiones**, porque ellos manejan el tema de la vinaza, y también ha tenido la oportunidad de verla en el agua, en otros derrames que se dieron anteriores, donde observó el color de la vinaza, y ha tenido la oportunidad de ver el cambio de coloración del agua cuando hay presencia de vinaza **también conoce la vinaza porque cuando visita la Empresa CAMPOS DE PESE, se siente el olor de la vinaza, que es un olor característico como de fermentación de caña**, por lo que afirma con certeza que la vinaza que ellos sintieron en el río estaba con olor aún en el agua, afirmaciones que se justifican, son razonablemente creíbles y sustentables en su experiencia, así como en los conocimientos previos obtenidos en el ejercicio de sus funciones en la ANAM, al conocer la vinaza y sus características de olor y color y el comportamiento en el agua, lo cual le permite hacer la asociación directa con el olor y color visto en las aguas del Río La Villa para esas fechas y la encontrada en el punto de vertimiento en la parcela 21 de la Empresa CAMPOS DE PESE.

De igual forma el jefe de la Planta de la Potabilizadora de Chitré Roberto Reina que si bien es de profesión Profesor de Educación Física, mantiene una amplia experiencia en la planta potabilizadora que obtiene su materia prima agua, de la toma del cauce del Río La Villa, pues el testigo cuenta con diez años de ser Jefe de Planta, con experiencia como operador de planta, además afirma que en tiempos anteriores logró realizar labores en el Ingenio de Las Cabras donde conoció lo que era la vinaza; sostiene que **por razón de la presencia de Vinaza, debió parar la planta el día 21 de junio de 2014** como a las dos y media de la madrugada porque habían residuos de la vinaza en la entrada de la toma, lo cual se prolongó por todo el día 21, el agua entró a la planta y lo que sí sabe es que la planta no la puede tratar.

Estas versiones de los testigos que identifican de forma clara y precisa la sustancia oscura como vinaza, es corroborada por los Ingenieros de la Empresa CAMPOS DE PESE el Ingeniero SANTIAGO GOVEA y el Ingeniero FELIPE BONILLA, pues así lo manifiestan al testigo SECUNDINO AVILA quien participa de las diligencias del día 22 de julio de 2014 para ubicar la fuente de contaminación; el mismo sostiene que fueron los Ingenieros de la Empresa quienes de forma voluntaria le indicaron en el primer derrame en la Quebrada Pesé que eso era Vinaza, que la utilizaban como fertilizante aplicándola al terreno combinada con agua, en este mismo sentido se expresa el Subteniente ROYDYDH ROYDT ROYO DIAZ, de la DIJ, investigador judicial con más de 23 años de servicio, al señalar que realizó una diligencia en los terrenos de la Empresa CAMPOS DE PESE, en compañía del Subteniente EVILA para inspeccionar las labores de mitigación por contaminación del río La Villa por parte de la Empresa CAMPOS DE PESE, y a la vez inspeccionar la mitigación de las labores agrícolas, estuvo acompañado además de las autoridades del Ministerio Público y Funcionarios de la ANAM, por parte de la Empresa estuvieron presentes el Ingeniero Govea, el **Ingeniero GUSTAVO MELGARA** y la Ingeniera CARMEN PEREZ, quienes indicaron libremente **que la sustancia color rojiza café que se observaba en la depresión ubicada en el lote 21 se trataba de vinaza**, por lo que se ordenó

construir un dique de contención del que fue testigo en su construcción, con ello también se evidencia que existe una ratificación por parte de los ingenieros de la Empresa ante estos Funcionarios en ejercicio de sus funciones investigativas de que la sustancia observada en el lote 21 era vinaza, lo que permite tener por demostrado sin lugar a dudas que la sustancia vertida al río La Villa y a la Quebrada Pesé que es una microcuenca tributante del Río La Villa proveniente del lote o parcela 21 y la parcela 26 cultivada de caña de azúcar perteneciente a la Empresa CAMPOS DE PESE era vinaza que utilizaban de forma voluntaria.

Además esta sustancia fue vertida en tal cantidad que aún aguas abajo se veía la coloración oscura en el cauce del Río La Villa, y mantenía su olor característico, hasta llegar a la toma de agua de Chitré y debajo del puente el Río La Villa entre Chitré y La Villa de Los Santos, lo cual propició que técnicos conocedores de esta sustancia lograran identificarla, es de anotar lo establecido por los testigos de SINAPROC donde advierten que para el día 22 de junio de 2014, el cauce del río era bajo ya que durante el recorrido acuático en algunos lugares los Funcionarios debían bajar del bote para facilitar la navegación del mismo sin carga.

De otro lado, los hechos que se han estimado probados tienen asidero fáctico en los hechos descritos en la acusación, pues los Testigos Luis Peña, Juan Samaniego, KARINA RIVERA, MARLENI MARIN y ALCIBIADES BUSTAVINO, se han referido a los hechos conocidos por su persona directamente, y relatan cómo tuvieron conocimiento de la mancha oscura en las aguas del Río La Villa, describen la verificación previa que realizan, antes de poner en conocimiento de la Fiscalía Regional de Herrera para el día 21 de junio de 2014, con lo cual se generan una serie de diligencias dirigidas a ubicar la mancha oscura en las aguas del Río La Villa, y consecuentemente determinar la procedencia de la mancha oscura identificada como vinaza, que transitaba en las aguas del Río La Villa, lo cual se logra en un recorrido acuático y en recorridos terrestres a la quebrada Pesé, iniciado desde el bado de Las Cabras, aguas abajo para el día 22 de junio de 2014, determinando que la vinaza provenía de la parcela 21 y la parcela 26, que 1 se mantenían con cultivo de caña de azúcar perteneciente a la Empresa CAMPOS DE PESE, incluso tomando muestras de algunas evidencias encontradas, todas estas circunstancias y hechos narrados por los testigos están sin lugar a dudas dentro del contexto integrado en el que se narran los hechos de la acusación; además las posteriores diligencias de seguimientos para medir la permanencia de los efectos de esta contaminación, también tienen referencia directa en la parte final de los hechos de la acusación, pues allí se especifica que se tomaron muestras en la Quebrada Pesé y directamente del Río La Villa, para ser analizadas por el Laboratorio de Toxicología Forense, que arrojan presencia de atrazina que llegó a contaminar el agua potable que se distribuye a las comunidades de La Arena, Monagrillo, Chitré, Los Santos, Guarraré y Las Tablas; por lo tanto estas mediciones que ciertamente fueron varias, son parte del contexto de las circunstancias y hechos a probar descritos en la acusación, y para constatar las fechas era viable consultar los informes, mismos que estuvieron a disposición de los Acusados y sus Defensores Técnicos, les permitió obtener análisis documentales por peritos sobre estos informes como contra pruebas; igualmente los Acusados tenían conocimiento desde el inicio sobre las fechas aludidas en las diligencias de investigación, ya que incluso participan en las inspecciones a los lugares determinados como áreas críticas del vertimiento de vinaza, realizaron actividades probatorias conjuntas y paralelas a las del Ministerio Público, ejerciendo el contradictorio y el derecho de Defensa en todas sus fases y en igualdad de condiciones, por lo que las pruebas rendidas en juicio que se refieran a este contexto evidenciado en los hechos de la acusación, pueden ser valoradas . congruentemente para establecer el origen de la noticia, su posterior verificación preliminar, la promoción de la denuncia ante el Ministerio Público, la ubicación de las fuentes de vertimiento

y procedencia de las sustancias encontradas en las aguas del Río La Villa, que contaminó el agua potable de la potabilizadora de Chitré, Roberto Reyna y de la potabilizadora de Los Santos, Rutina Alfaro, y las aguas de las redes de distribución, que son efectivamente consecuencias permanentes de las que se hace alusión, en la parte final de los hechos de la acusación que corresponden a los análisis efectuados por el Laboratorio de Toxicología Forense del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, debidamente introducidos en juicio.

Al respecto la Corte Suprema de Justicia a través de la Sala Segunda de lo Penal mediante fallo de fecha 24 de junio de 2015, al resolver un recurso de casación penal, examina el principio de congruencia por la imprecisión de la fecha del suceso, entiende que si bien el casacionista era del criterio que la fecha debía estar descrita en hechos de la acusación; no obstante, la Sala Segunda de lo Penal sostiene que la sentencia debe ser consistente con los cargos por los cuales fue acusado a fin de permitir ejercer una defensa técnica, y tener la posibilidad de controvertir pruebas y hechos concluyendo en dicho fallo que no puede ser considerado como un hecho nuevo que conlleve mayor responsabilidad, es decir no es un dato de trascendencia, ya que desde el principio se le acusó por una conducta específica, y en modo alguno cambia o desvincula la violencia física y el saqueo monetario del cual fue víctima.

Bajo este panorama en la presente causa los Acusados han ejercido el derecho de defensa técnica desde el inicio, con defensores de su confianza, además los Acusados tenían conocimiento de las diligencias de investigación, y de las inspecciones a los lugares determinados como áreas críticas del vertimiento de vinaza, realizaron actividades probatorias conjuntas y paralelas con las del Ministerio Público, ejerciendo el contradictorio en igualdad de condiciones, sin que se evidencie limitación al ejercicio de estos derechos, ni se evidencia la introducción de nuevos hechos en la acusación; pues resulta lógico que los funcionarios del ANAM expliquen cómo tuvieron conocimiento de los hechos y como hacen la verificación previa, lo cual tiene asidero en el principio de mínima intervención del derecho penal, y sólo cuando los hechos son relevantes es que se debe promover la denuncia penal, más aún se tiene incluidas las diligencias realizadas para ubicar la fuente de vertimiento, para la recolecta de muestras y posteriores análisis por parte del Laboratorio de Toxicología Forense del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, ya que son hechos que están debidamente contenidos en el contexto de los hechos descritos en la acusación, por lo que la formalidad requerida de restringir los hechos a dos fechas no es consecuente con los hechos descritos en la acusación, pues se hace mención de los resultados de Laboratorio de Toxicología Forense en la parte final de la descripción fáctica de los hechos de la acusación, que si bien no se indican las fechas, si permitió conocer la referencia expresa de los mismos y de los resultados de los análisis por contaminación con atrazina de las aguas del Río La Villa, por ende no existen hechos nuevos diferentes a los contenidos en la acusación.

Una vez que se tiene por acreditada con suficiencia probatoria la contaminación de las aguas del Río La Villa con vinaza, de igual forma el Ministerio Público ha acusado por la contaminación de las aguas del Río La Villa con el plaguicida en su especie herbicida denominado atrazina que se detectó en el agua potable de la potabilizadora de Chitré, Roberto Reyna, y la potabilizadora de Los Santos, Rutina Alfara, y las redes de distribución a la población; contaminación que también recayó sobre las aguas del cauce del Río La Villa que provee la materia prima (agua cruda) de ambas potabilizadoras, logrando acreditarse que la contaminación con atrazina en el agua potable se dio por encima de los niveles reconocidos

como máximos por la Organización Mundial de la Salud y de las normas que reglamentan el agua potable en el país, niveles que se verifican por los análisis científicos y objetivos hechos por el laboratorio de toxicología forense del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses.

Ha quedado establecido en líneas anteriores por la testigo Karina Rivera que el día 21 de julio de 2014 se tomaron muestras de agua del Río La Villa a la altura del puente que divide las comunidades de Chitré y la Villa de Los Santos, así también o sustenta el perito de criminalística de campo Cristian Jesús Cedeño Cortez, haber participado en la diligencia donde pudo observar una coloración rojo oscuro que cubría el ancho del río en la parte inferior del puente, el cual mantenía su curso normal, donde se toman fotos ilustrativas que permite observar en el acercamiento la coloración del agua que está debajo del puente; para luego dirigirse a **la toma de agua de Chitré donde apreció que mantenía el cauce normal aunque con coloración chocolate y en medio del río donde está un lecho rocas, logró observar que se encontraban unos peces sobre las piedras y otros en el agua del río, unos estaban fuera del agua en estado de putrefacción bastante avanzado puesto que se veían inflamados**; eran peces como macana, robalo y sardinas comúnmente conocidos en el sector, peces que conoce con esos nombres desde pequeño porque le gustaba la pesca, y también procede a fijarlos con vistas fotográficas, según se detalla en el informe que elaboró con numeración I.I.T.O 403-14 de fecha 25 de junio de 2014 que se refiere a la inspección técnica ocular practicada el 21 de junio de 2014, dejando plasmada los hechos observados así como la descripción del lugar, además recuerda que se toman muestras de agua debajo del puente.

Igualmente colecta muestras para el día 22 de junio de 2014, el perito Raul Pereira Jefe de la Unidad de Criminalística de Campo del Instituto de Medicina legal y Ciencias Forense de Herrera, con nueve años y cuatro meses de experiencia como perito de criminalística de campo, afirma que fue comisionado por el Ministerio Público para realizar una diligencia de inspección técnica ocular en los terrenos de la Empresa Campos de Pesé, donde además se recolectan **muestras de ciertos lugares de la parcela 26, en especial se colectan muestras de la laguna localizada en la alcantarilla que cruza desde la parcela 26 al otro lado del camino, laguna que estaba llena con una sustancia oscura y una sustancia espumosa, y también colecta muestras de la Quebrada llamada Pesé, ya que esa laguna está cerca o contigua a la Quebrada Pesé.**

Sostiene el perito RAUL PERIERA que la recolección de muestras las realizó en base al Manual de Cadena de Custodia, que rige Criminalística de Campo, para ello se colocó los guantes, el equipo de bioseguridad, y procedió a realizar la colecta de las muestras líquidas desde la orilla, en envases plásticos porque el Manual de Cadena de Custodia permite usar envases de vidrio y de plástico para recolectar muestras líquidas; de igual forma tomó vistas fotográficas del lugar donde se tomaron las muestras del cause de la Quebrada Pesé y la laguna del desagüe, una vez tomadas las muestras las introduce en una nevera con hielo y las envían al almacén transitorio, ese día tomó diez muestras, cinco de la laguna y cinco de la quebrada Pesé.

Estas muestras fueron analizadas en el Laboratorio de Toxicología Forense, del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, que son sustentados por los analistas forenses que participan en tareas diferentes, pero que cuentan con experiencia científica forense suficiente en la aplicación de diversos métodos descritos en sus manuales para el análisis de indicios toxicológicos, que les permitió determinar la presencia de atrazina en el agua potable con

valores superiores a los permitidos como máximos por la Organización Mundial de la Salud, que es un máximo de dos partes por billón (ppb).

Presentación de informes que inicia con la perito ISBETH MARQUEZ, quien es Licenciada en Química, con 10 años laborando en el laboratorio de toxicología forense, con funciones de analista químico, acreditada como perito del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses; además cuenta con diplomados en toxicología clínica, realizó pasantía internacional en Colombia en el laboratorio de Bucaramanga donde está la escuela de cromatografía, en la Universidad Santander, y al Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses de la ciudad de Bogotá; sostiene de igual forma que por su condición de embarazo, su participación en los dos informes fue el hacer los informes y revisar el cromatograma de los dos informes; pero que le consta que el laboratorio está certificado por la Ley para realizar exámenes de toxicología en fluidos biológicos y no biológicos para determinar presencia de plaguicidas, así como para el análisis de medicamentos, drogas de abuso, para determinar el grado de toxicidad y la presencia de estos fluidos; lo cual denota conocimientos científicos y experiencia suficientes en la perito, que le permitieron presentar con certeza y seguridad los resultados consignados en el informe LT-06187-1698-14, de fecha 6 de julio de 2014, y el informe LT-06257-1768-14, de 6 de julio de 2014; para ello explicó con suficiencia el método utilizado para lograr establecer la presencia del plaguicida atrazina y su posterior cuantificación; la perito si bien no participa en la fase de extracción y la fase de inyección de las sustancias a los equipos tecnológicos, sí participa de la elaboración de los informes, y ratifica los resultados contenidos en ellos, en su condición de licenciada en química, además hace una exposición de las técnicas que conoce se utilizaron en el Laboratorio de Toxicología Forense para extraer las muestras, para realizar la inyección en el cromatógrafo de gases con detección de masas, y la utilización de estos equipos tecnológicos en la identificación y cuantificación de los resultados.

La perito forense MARQUEZ, también establece con certeza que el laboratorio de toxicología forense consta de dos salas, una para el procesamiento de muestras y otra sala que es instrumental donde cuentan con dos cromatógrafos de gases, uno del año 2001 con la serie 6890 y otro más reciente adquirido desde el año 2007 con la serie 7890, y un cromatógrafo de líquido; que para el análisis de plaguicidas se utilizó el cromatógrafo de 7890, que es el más actual; al referirse al método que utilizaron afirma que fue el método general de acuerdo al Manual Interno, que es el método de extracción líquido, líquido; mismo que es explicado en todas las etapas y la forma de ejecutarlos, al indicar que para la extracción se utiliza una cantidad de la muestra que se lleva a una ampolla de decantación, se le adiciona el solvente hexano, se agita en los embudos de forma cónica cerrados por un minuto para que haya interacción entre el solvente orgánico hexano y con el acuoso, donde está el analito (plaguicida), a fin de que se mezclen y luego se decanta la parte orgánica; nuevamente se hace una nueva extracción con el solvente hexano, se agita vigorosamente y se decanta la parte orgánica donde se encuentra el analito. seguidamente es evaporado, para posteriormente ser reconstituido con un solvente metanol que es el medio de transporte en el cromatógrafo de gases masas, al agregarse el metanol para que se volatilice, y cuando es inyectada en el cromatógrafo de gases masas, separa las sustancias contenidas en la muestra y las identifica por afinidad en la fase estacionaria del cromatógrafo de gases, al realizar una interacción entre la sustancia 1 de la muestra con las sustancias afines de la columna, lo cual genera un tiempo de retención específico del analito, permitiendo al final ser identificarlo por el detector de masas, además allí el analito interacciona con una corriente eléctrica de 70 "electrunbol", que fragmenta la molécula a analizar y le da las masas correspondientes a esa sustancia; firma que le consta que este equipo técnico tiene mantenimiento tres veces

al año, que también la Compañía hace validaciones del cromatógrafo y del espectrómetro de masas, y sigue un régimen de soporte técnico por dificultades con el equipo; de donde se infiere razonablemente la confiabilidad, seguridad y certeza de los resultados que se extraen de los análisis realizados por estos equipos tecnológicos.

Sobre el informe LT-06187-1698-14, la perito ISBETH MARQUEZ, y la perito LOURDES SERRANO, refieren que son muestras recolectadas el día 22 de junio de 2014, según la cadena de custodia, recibidas en el laboratorio de Toxicología Forense el 23 de junio de 2014 y el informe se emite el día seis (6) de julio de 2014, y que las muestras son:

“Indicio uno: una muestra de agua preservada en envase plástico transparente esterilizado, con tapa rosca color rojo, con capacidad de 100 mililitros, recolectada en el canal de desagüe de la parcela número 26, que desemboca en la Quebrada llamada Pesé.

Indicio dos: una muestra de agua preservada en envase plástico transparente esterilizado, con tapa rosca color rojo, con capacidad de 100 mililitros, recolectada en el canal de desagüe de la parcela número 26, que desemboca en la Quebrada llamada Pesé.

Indicio seis: una muestra de agua preservada en envase plástico transparente esterilizado, con tapa rosca color rojo, con capacidad de 100 mililitros, recolectada en cause de la Quebrada llamada Pesé, que desemboca en el Río La Villa.

Indicio siete: una muestra de agua preservada en envase plástico transparente esterilizado, con tapa rosca color rojo, con capacidad de 100 mililitros, recolectada en cause de la Quebrada llamada Pesé, que desemboca en el Río La Villa.”

Advierte la perito ISBETH MARQUEZ, que las muestras se solicita un análisis toxicológico, en busca de una sustancia desconocida, pues como la noticia dada era de una supuesta contaminación, el laboratorio hace una pericia pertinente a la búsqueda de plaguicidas en agua; dando por resultado la detección de atrazina, aunque advierte que la cantidad enviada de la muestra líquida fue muy poca para hacer la extracción líquido a líquido, por ello no se logra cuantificar, pero si les permite hacer un ajuste que consistió en utilizar menos cantidad de solvente de los que establece el manual para buscar alguna sustancia contaminante del agua, sin saber qué se iba a encontrar, y dar respuestas confiando en sus equipos que encuentran concentraciones mínimas ya que tiene alta sensibilidad y especificidad, para luego que se comunicara a la autoridad que se había encontrado atrazina, pero no realizaron cuantificación.

En este mismo sentido se pronuncia la perito LOURDES SERRANO, al indicar que si bien los indicios recolectados en envases de plástico esterilizados de 100 mililitros, no son los designados por el Protocolo de Trabajo del Laboratorio de Toxicología Forense, son muestras que fueron levantadas por Criminalística de Campos, por lo que se manejaron como indicios y se le da entrada para proceder el análisis, pues no se tenía idea con que se iban encontrar eran muestras valiosas y requerían lo que era el análisis, además el protocolo no establece el volumen de muestra cuando va a recibir la muestra, y por eso al proceder con el análisis toxicológico solicitado, el cual abarca todo tipo de análisis conforme al protocolo de trabajo del laboratorio y como se dice que el indicio guarda relación con la posible comisión de un delito Contra el Ambiente y El Ordenamiento Territorial, se hacen análisis de biocidas, es decir para plaguicidas y herbicidas, etc.

Este procedimiento si bien se puede decir que varía en cuanto a la cantidad de líquido y tipo de envase el requerimiento de las reglas normativas, es una variación fundamentada en una técnica científica que es manejable de acuerdo a los conocimientos técnico científicos de quienes realizan los análisis toxicológicos, ya que la ciencia química como otras ciencias, no tienen un parámetro metodológico único, exclusivo, e invariable, por ello resulta razonable esta variación en el análisis para determinar la existencia de alguna sustancia tóxica en el agua, más aún cuando **se estaba ante un hecho que podría afectar la salud humana, la integridad física de quienes consumen el agua potable que proviene del cause del Río La Villa, asociado a garantías fundamentales como la vida, la integridad física, la salud humana y el derecho a un ambiente sano**, que requerían de una respuesta inicial rápida que pudiesen generar otras diligencias probatorias pertinentes, justificando la primacía de estas garantías fundamentales, sobre formalidades que no afectan la autenticidad, ni mismidad de la muestra de líquido, permitiendo realizar estos estudios bajo los criterios técnico científicos antes descritos.

Es más la Perito BRENDA CHECA explica que de acuerdo a su método, ella estableció como parámetro máximo a cuantificar 4ppb de atrazina, y que si requiere hacer una cuantificación por encima de este parámetro debe diluir la muestra y luego aplicar una fórmula matemática de donde se obtienen los resultados, lo que es una circunstancia similar a la presentada cuando los niveles de muestra son inferiores.

Referente a los envases de cien mililitros si bien pueden considerarse inadecuados, la perito MARQUEZ sostiene que lo serían porque **los plaguicidas tienden a ser absorbidos por el material del envase y tienden a degradarse por la acción directa del sol**; así en atención a lo establecido por el perito RAUL PERIERA y la perito ISBETH MARQUEZ si bien la cantidad de líquido enviada al laboratorio de toxicología constan de cuatro envases; lo cierto es que se colectaron cinco envases de cien mililitros que suman quinientos mililitros para cada lugar de recolección; y que estos envases eran y estaban debidamente esterilizados, manteniendo con ello la muestra alejada de contaminantes ajenos a la misma, en todo caso la utilización del envase plástico hubiese impedido la detección del plaguicida, pues se pudiese adherir a las paredes del envase plástico, resultando razonable y lógico inferir que disminuye la concentración del analito en el agua, pues la utilización de estos envases no incluyen nuevos contaminantes al agua que se les introduce por estar esterilizados.

Los resultados de los análisis de muestras consignados en el informe LT-06187-1698-14, antes comentado, son coherentes, consistentes, y están directamente relacionados con los eventos que han expuesto sobre el vertimiento de vinaza al cauce de las aguas del Río La Villa y al cauce de las aguas de la Quebrada Pesé, la cual es una microcuenca tributante o afluente del Río La Villa; en especial resulta coherente y consistente con las manifestaciones espontáneas y voluntarias realizadas ante los funcionarios del Ministerio de Desarrollo Agropecuario (MIDA), por parte de los Ingenieros de la Empresa, cuando se acercan a las instalaciones de la Empresa CAMPOS DE PESE, a conocer de primera mano lo que estaba sucediendo, además cuando la Empresa les solicito una visita posterior; en ambas oportunidades se les manifestó y confirmó de manera voluntaria que habían estado aplicando en campo la sustancia química atrazina, como pre emergente desde el mes de enero de 2014, hasta al mes de junio de 2014, cuando se dan los hechos; circunstancia del uso de la sustancia química atrazina que quedó evidenciado cuando se realizó una diligencia de inspección técnica ocular por parte del Ministerio Público y de Criminalística de Campos, donde se ubican en los depósitos de la empresa, 95 bolsas de GESAPRIN 90WG, de diez kilogramos cada una, que tiene como ingrediente activo la atrazina

al 90%, producto aplicado con riego de vinaza en ciertas parcelas para poder lograr algún nivel de efectividad, además se le describía por parte de la Empresa como un fertilizante orgánico, procedimiento al que denomina fertiriego. En este sentido se puede obtener la versión de JORGE ANTONIO RAMOS AEN, que en su condición de Coordinador Regional de Herrera en Sanidad Vegetal, del Ministerio de Desarrollo Agropecuario, tiene a su cargo control fitosanitario, así como el control de la sección de agroquímicos en la región tres; sostiene que para el mes de junio de 2014 se dio una denuncia ante el Ministerio por la contaminación de las aguas del Río La Villa y fueron convocados para visitar e inspeccionar el área donde había ocurrido el incidente porque se hablaba en ese momento de la atrazina, verificar las situación y visitar la empresa conjuntamente con los técnicos de la Dirección Nacional, diligencias que realizan del día 7 al 9 de julio de 2014 y la otra visita efectuada del 21 al 23 de julio de 2014, y tenían la finalidad de saber si se había utilizado la atrazina.

Afirma el testigo Jorge Ramos, que el equipo completo mantuvo un conversatorio con directivos de la Empresa, sobre lo que había pasado, también unos funcionarios de la ANAM los llevan al área afectada y visitan la bodega, y la empresa confirmó que si se había utilizado la atrazina en su momento y constatan en la bodega que el producto existía eran 95 bolsas de 10 kilogramos de Gesaprin 90wg, continua narrando el testigo que la empresa le confirmó que sí habían aplicado atrazina en el área de la parcela que visitaron, que se refiere al área donde estaba una depresión de una parcela, dentro del grupo de parcelas de caña, que acumulaba producto de escorrentía de las parcelas de caña y donde reitera se había aplicado el producto; además que en el área de Pesé que era el área problemática, la Empresa tenía aproximadamente 416 hectáreas de caña sembrada, de las que había aplicado atrazina en ciento ochenta hectáreas con el producto gesaprin 90wg, bajo la dosis de 2.6 a tres kilogramos, que está dentro del rango de la dosis; aplicó en el resto otro producto que no recuerda y le faltaban 40 hectáreas por hacer control de malezas.

Bajo estos mismos criterios se expresa el testigo MARIO ARJONA, Jefe de la Agencia del Ministerio de Desarrollo Agropecuario de Pesé, al indicar que cuando se inicio el problema, participó con una comisión nacional del departamento de Sanidad Vegetal, en una visita a la Empresa CAMPOS DE PESE y se entrevistan con el ingeniero GOVEA y un señor bajito de Nicaragua que era Jefe de Operaciones de Campo, con quienes fueron al campo para determinar la llegada al Río de un producto que había sido aplicado a las parcelas, los ingenieros colaboraron en todo, y luego se le asigna la función de supervisar la orden de paralización de labores de campo, lo que se cumplió, y supervisar una atrazina que estaba en la bodega, diariamente les daban acceso y siempre permaneció en bodega, y estuvo de acuerdo en las conclusiones.

También se tiene la versión brindada por DARIO ENRIQUE GORDON BOCANEGRA, quien es Ingeniero Agrónomo con especialización en Fitotécnica (en plantas y vegetales), manifestó que se desempeña como Director Nacional de Sanidad Vegetal, del Ministerio de Desarrollo Agropecuario, que para el mes de junio de 2014, se mantenía ocupando el cargo de Coordinador Técnico del Director Nacional de Sanidad Vegetal; sobre los hechos expone que su participación fue el dirigir un grupo de técnicos de Sanidad Vegetal, que hicieron una inspección por instrucción del despacho Superior del Ministerio de Desarrollo Agropecuario, atendiendo una solicitud elevada por la Empresa CAMPOS DE PESE, a razón de los acontecimientos con la atrazina y la contaminación del Río La Villa; inspección realizada el 22 de julio de 2014 de la cual los técnicos Ingeniero RICARDO CHIARI, Ingeniero VICTOR CHAVEZ, Ingeniero FEDERICO ABREGO, Ingeniero JORGE RAMOS, confeccionan un informe

que dirigen a su persona, donde además él participó; continúa narrando que los funcionarios se apersonan al área y determinaron la existencia de los equipos de aplicación, **determinaron que existía el producto atrazina, a base del producto comercial gesaprin 90wg, que este producto fue aplicado en 180 hectáreas de caña de propiedad de la Empresa CAMPOS DE PESE**, y que había falta de bosques de galería; recuerda que si bien la nota de la Empresa CAMPOS DE PESE, solicitaba una visita a sus instalaciones para que se emitiera una certificación de parte del Ministerio de Desarrollo Agropecuario, se realizó la visita, pero no se emitió la certificación porque esa figura no existe en Sanidad Vegetal, lo cierto es que, de forma clara el testigo ha manifestado que en esta visita técnica **la Empresa CAMPOS DE PESE, aceptó que utilizaban el producto atrazina**, les indican a que se dedicaba la empresa, ven el equipo de aplicación, en términos generales eso fue lo que hicieron.

Continuando con la sustentación que los técnicos del equipó del Ministerio de Desarrollo Agropecuario, hacen respecto de la visita e inspección a las instalaciones de la Empresa CAMPOS DE PESE, se tiene la versión técnica de) testigo Jorge LUIS REQUENA NUÑEZ, quien labora en el Ministerio de Desarrollo Agropecuario, Dirección Nacional de Sanidad Vegetal, como Coordinador del proyecto de Aplicaciones Terrestres de Plaguicidas, adscrito al Departamento de Agroquímicos con sede principal en la Ciudad de David, el cual ha indicado que **dentro del Ministerio de Desarrollo Agropecuario en estos momentos solo labora un especialista en agroquímica** que es justamente su persona, pues él terminó toda su formación desde la Ingeniería, Maestría y Doctorado en MOSCU, extinta Unión Soviética, con una especialización en el área de agroquímica y toxicología, es a raíz de esa situación cuando se dan situaciones muy polémicas por una mala aplicación, si está por allí cerca, generalmente le llaman para que colabore en ese tema; además sostiene que tiene su cargo la implementación del resuelto 042 de 2011, que se refiera al proyecto de Aplicaciones Terrestres de Plaguicidas, proyecto que se realiza con el apoyo de Organismos Internacionales como el programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente, de la Organización Panamericana de la Salud y de la FAO como organismo regente del sector agropecuario mundial, y el Gobierno de la República de Panamá; para crear una legislación que inicie el proceso de ordenamiento y de reglamentación del uso, transporte, aplicación de dichos insumos, también llamado ciclo de vida del plaguicida, es decir, se debe dar interés desde la fabricación, su exportación a Panamá, su registro, y a las labores de post registro como son el almacenamiento, el transporte y la aplicación del producto en condiciones de campo, mediante la supervisión, fiscalización y control de dichos productos; como coordinador del programa también incluye la implementación de buenas prácticas agrícolas respecto al manejo de los plaguicidas, en especial desarrollando como una de sus tareas, **muchas actividades que conllevan a una agricultura más limpia en términos de disminución, mitigación de la contaminación de los compartimientos ambientales y a una disminución de las intoxicaciones que producen los plaguicidas**; normativa que puede resumir en cinco principales elementos entre estos está:

El primer elemento es el control en la comercialización de productos de la banda roja o productos de extremada a alta toxicidad y de los productos de uso restringido en la agricultura panameña, haciendo énfasis en la venta de los mismos a través de la receta profesional.

El segundo elemento corresponde al control de las aplicaciones cuando hay peligro de movimiento, de arrastres del producto hacia zonas muy distantes del objetivo, o sea del blanco; esas limitaciones son principalmente expresadas a través de la velocidad del viento, la presencia o no de lluvias.

El tercer elemento es: La revisión y certificación de los equipos terrestres de aplicación de plaguicidas, para disminuir las intoxicaciones aguda por plaguicidas, producidas por las malas condición de los equipos, ya sea por goteo, o porque el mismo está liqueando, porque los tractores no cuentan con el manómetro, con el odómetro, que no tienen boquillas adecuadas, en mal estado que a la postre ocasionan un mayor movimiento del plaguicida alejándose de las áreas de acción o del blanco, causando intoxicaciones en las personas que laboran directamente con los mismos y la queja de los vecinos, por los malos olores o por intoxicaciones, de allí la necesidad de certificar y revisar los equipos motorizados de aplicación terrestre de plaguicidas.

Un cuarto elemento importante es la creación de las **franjas de seguridad**, que están llamadas a disminuir los riesgos que se dan por el movimiento, el arrastre del producto hacia zonas muy distantes de la aplicación, como son las áreas donde el hombre realiza actividades principalmente, o hacia los cuerpos de agua, se hace mucho énfasis en la protección de dicho recurso por lo valioso que es.

Y el quinto elemento que de acuerdo a su criterio, es el más importante de la normativa, es la certificación de los aplicadores terrestres de plaguicidas, es decir todos los hombres de campos (mezcladores, transportadores, cargadores, quienes hacen el lavado de equipos), que tienen una acción inmediata o una exposición muy cercana a los plaguicidas, lo cual incluye a todos los que manipulan dichos insumos, sean expendedores, dueños de casas comerciales, los distribuidores de plaguicidas; a los productores que compran los productos, es decir aquellos insumos que pueden convertirse en una amenaza a la salud pública y al ambiente.

No obstante, aclara el Doctor REQUENA que el proyecto es de implementación, pues la labor de fiscalización y de control corresponde al Departamento de Agroquímicos y a la Coordinación que se tiene en cada provincia regional de la Sanidad Vegetal; en todo caso si tienen que recurrir a la fiscalización la pueden hacer, pero coordinadamente con la coordinación Regional de Sanidad Vegetal.

Sobre el tema en particular, sostiene el Doctor REQUENA que para la tercera semana del mes de junio de 2014, escucho por los medios masivos de comunicación que se habló de una contaminación del Río La Villa, muerte de peces y la presencia de la molécula atrazina en el agua de consumo humano. esa situación fue la que llegó hasta la Dirección Nacional de Sanidad Vegetal, del Ministerio de Desarrollo Agropecuario como competente en regentar el tema de los plaguicidas y la atrazina que es un herbicida, también es un plaguicida, así por instrucciones del Director Nacional de Sanidad Vegetal le solicitan sumarse al grupo del Departamento de Agroquímicos para ver en el campo lo que había ocurrido por su conocimiento de la molécula.

Continúa relatando el Doctor REQUENA que la primera gira en la que participa fue el 7 de julio de 2014, es una gira conjunta del Departamento de Agroquímicos, con la Agencia de Pesé y con el Coordinador Regional de Herrera, en efecto al llegar a la Empresa CAMPOS DE PESE **los reciben los jefes de la parte administrativa y de la parte agrícola de CAMPOS DE PESE**, gracias a esa colaboración y al mapa que les mostraron pudieron hacer una elección de parcelas que posteriormente fueron a visitar para constatar en campo las condiciones en primera instancia topográficas del lugar por tener una micro y una macro cuenca como es Quebrada Pesé y el Río La Villa; de igual forma les tocó ver el manejo del cultivo, el área

de almacenamiento y parte del taller donde mostraron los equipos que se utilizaban para la aplicación de plaguicidas, gira de la cual elaboran un informe que entregan al Ingeniero GORDON, que en ese momento liderizaba la Dirección Nacional de Sanidad Vegetal, para comprensión del Ministerio sobre la situación que habían visto después de casi dos, o tres semanas del incidente de la contaminación del Río La Villa con la atrazina.

Coincide el testigo REQUENA con los demás miembros del equipo técnico del Ministerio de Desarrollo Agropecuario, cuando sostiene que dentro de la gira se tiene un conversatorio con el ingeniero GOVEA y el ingeniero MELGARA, quienes gentilmente les explicaron que en la Empresa **CAMPOS DE PESE sí habían usado el producto desde enero y hasta junio, con el cual se habían estado haciendo ciclos de aplicación del herbicida, que ciertas parcelas tenían riego y otras no tenían, la gran parte no tenían riego**, o cual consideró el testigo REQUENA, como una clara violación de lo que llama buenas prácticas agrícolas, pues en el mundo agronómico las buenas prácticas agrícolas prácticamente están tipificadas; por ejemplo para exportar a un país "X", ese país "X" va a pedir inmediatamente el cumplimiento de las BPA, y como ha estado trabajando en el campo agropecuario le ha tocado leer cantidad de veces las BPA uno de los detalles cruciales es cuándo se puede o cuándo no se puede aplicar un agroquímico, **y todos, evidentemente, pero todos señalan que no debemos utilizar un plaguicida en verano, llamemos verano a la estación seca**, hay razones que lo motivan, uno (1), la inactivación de la molécula, la retención de la molécula, la molécula sencillamente no actúa o actúa muy mal, o genera quema del tejido foliar de algunos cultivos, produce necrosis, o amarillamiento a las hojas, eso se llama fitotoxicidad, es otra de las tantas razones por que los agroquímicos no deberían emplearse en la estación seca o en un verano prolongado, y más en lo que se da en la región de Azuero, que ustedes que viven aquí saben eso perfectamente bien, de un verano extenso, de diciembre prácticamente hasta el mes de junio seco, esas condiciones ponen incluso en riesgo la misma explotación, y un descenso en la efectividad del producto, aunado a las características de la molécula sujeta a la erosión hídrica o eólica en la capa superficial del suelo, entonces considera que hubo una clara violación de una buena práctica agrícola por el uso de la molécula entre el período comprendido entre enero y junio.

Sostiene en su exposición del Doctor REQUENA que preguntaron a los Ingenieros de la Empresa cuantas hectáreas tenía la Empresa, cuántas de ellas están sembradas con el cultivo, cuántas no, preguntas que hacen desde el principio, y se les pregunta si tenían algún mapa, ellos les facilitaron el mapa de la finca, para tener una idea de lo que van a visitar, el mapa les permitió establecer donde iban a hacer las paradas del caso y les dijeron que ellos tenían 406 hectáreas en Las Cabras y 86 hectáreas en el área de Los Santos, información de la superficie que mantenía la Empresa Campos de Pesé bajo sus dominio, y **que les facilitó el Ingeniero GUSTAVO MELGARA.**

De estas declaraciones en conjunto se desprende sin lugar a dudas que la Empresa CAMPOS DE PESE, utilizó el herbicida atrazina en las parcelas sembradas de caña en las riveras del Río La Villa, lo cual incluye la parcela número 21 que mantiene una depresión o inclinación hacia el Río La Villa y la parcela número 26, que cuenta con una canal directa que vierte en el capee de agua de la Quebrada Pesé que es una micro cuenca afluente del Río La Villa; que además el producto GESAPRIN 90WG, que contiene el herbicida atrazina se aplicó. durante la estación seca de enero a junio de 2014, lo cual con la utilización de la vinaza como riego facilitó y contribuyó de forma directa al movimiento de la molécula de atrazina (esto es por la erosión hídrica y eólica), que la llevó hacia el cuerpo de agua en la zona crítica que es el

cauce del Río La Villa, lo cual se puede inferir razonablemente bajo los principios de la lógica y las máximas de la experiencia, ante la admisión y confirmación libre y espontánea hecha en las instalaciones de la Empresa CAMPO DE PESE ubicadas en las Cabras Distrito de Pesé, ante los funcionarios del Ministerio de Desarrollo Agropecuario, en dos visitas, por los ingenieros que les atienden indicando que utilizaron de manera constante mediante ciclos de aplicación, en 180 hectáreas de cultivo de caña, dentro de las cuales se fijan la parcela número 21 y la parcela número 26 pertenecientes a la Empresa CAMPOS DE PESE; aplicaciones de atrazina que realizan como pre-emergente.

Circunstancia fáctica acreditada que reiteramos está directamente relacionada, es coherente y consistente con el resultado encontrado y plasmado en los informes del Laboratorio de Toxicología Forense del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, estudios que se inician con el informe LT-06187-1698-14 fechado 6 de julio de 2014, que guarda relación con las muestras colectadas en día 22 de julio de 2014 en los predios de la Empresa CAMPOS DE PESE, que reveló la presencia de atrazina en las muestras de agua, remitidas con su cadena de custodia elaborada por Criminalística de Campo, del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses de la Provincia de Herrera.

Otro aspecto que se ha cuestionado desde el primer momento sobre los resultados emitidos por el Laboratorio de Toxicología Forense, es la ACREDITACIÓN de este laboratorio, para realizar ensayos en agua de fungicidas, plagicidas o herbicidas y en especial de atrazina, hecho que no le impide, ni le está prohibido a este laboratorio para realizar los análisis químicos forenses que le soliciten las autoridades competentes en el marco de una investigación penal, ni es un requisito exigido por la Ley 50 de 2006, que este Laboratorio de Toxicología este acreditado para su funcionamiento, situación jurídica que se mantiene vigente a la fecha.

Al respecto la Ley 23 de 15 de julio de 1997 que aprueba el acuerdo de Marrakech, constitutivo de la Organización Mundial del Comercio, expone algunas regulaciones en materia Zoosanitaria, y de cuarentena agropecuaria; así como disposiciones de normas que tienen como finalidad la descripción de parámetros jurídico y técnicos para la elaboración de normas y reglamentos técnicos sobre evaluación de conformidad, de acreditación y de certificación de calidad. Igualmente se hace referencia a la Dirección General de Normas y Tecnología Industrial, adscrita al Ministerio de Comercio e Industrias, que tiene dentro de funciones el llevar a cabo el proceso de normalización técnica y para ello deberá hacer campañas educativas y de divulgación, asesorar a las Instituciones en la aplicación de normas técnicas, previo sometimiento de estas normas técnicas a discusión pública entendiéndose la consulta, publicación y revisión del proyecto por los interesados, a fin de fortalecer las Instituciones nacionales en el reconocimiento mutuo, para luego y solo después de ello y de ser aprobadas, se proceda con divulgación, implementación, y posterior vigilancia para lograr el cumplimiento de estas normas técnicas que se adopten y puedan tener efecto significativo en el comercio, coordinación interinstitucional de la cual se desconoce si se ha dado.

A su vez, se hace mención de la Comisión Panameña de Normas Industriales y Técnicas (COPANIT), como organismo asesor del Ministerio de Comercio e Industrias en materia de proponer recomendaciones a la Secretaria Técnica a fin de establecer y mantener relaciones con otros organismos nacionales para lograr la armonización de normas en procesos técnicos; hecho que también se desconoce si se ha dado, a la fecha.

Que la norma 17025 que rige el tema de gestión técnica administrativa de los laboratorios que realizan pruebas y ensayos, está sujeta a aplicación por parte del Consejo Nacional de

Acreditación, esta norma es aplicada a los laboratorios cuando desarrollan los sistemas de gestión para sus actividades de la calidad, administrativas y técnicas, pero no está destinada para ser utilizada como base de la certificación de los laboratorios, ya que es responsabilidad del laboratorio realizar sus actividades de ensayo para cumplir con las necesidades de los clientes, autoridades reglamentarias u organizaciones que le otorgan reconocimiento.

De otro lado es de observar que la ley 50 de 13 de diciembre de 2006 que es una ley posterior, con fines no comerciales, que se enmarca dentro de la Administración de Justicia, referente a la reorganización del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, no requiere que el Laboratorio de Toxicología Forense, este ACREDITADO por el Ministerio de Comercio e Industria y la Dirección General de Normas de Tecnología Industrial para ejercer sus funciones de realizar análisis y ensayos periciales científico químicos; por el contrario, se puede observar que dentro de la funciones el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses se le designa como organismo certificador, al describir como funciones básicas el brindar asesoría científica y técnica a la Administración de Justicia en lo concerniente al análisis, la evaluación, la investigación y la descripción científica o médico científica de los hallazgos y evidencias; otras de las funciones es el brindar servicios periciales en las ciencias forenses, el servir de centro científico de referencia nacional respecto de los asuntos de las ciencias forenses, emitir informes periciales con criterio de objetividad, fundamento científico, apego a los principios académicos y de independencia; definir los reglamentos técnicos que deban cumplir quienes realicen funciones periciales relacionados con la ciencias forenses, ejercer su desarrollo y cumplimiento; además de ser el organismo acreditador y certificador de laboratorios de pruebas periciales y de peritajes practicados por otros laboratorios públicos o privados.

Dentro de esta ley se crea la sección del Laboratorio Clínico Forenses, que incluye en su estructura entre otros laboratorios al Laboratorio de Toxicología Forense; sección que en general tiene la facultad de establecer los protocolos de trabajo y de realizar las pruebas científicas que le solicitan las autoridades competentes, de las cuales debe elaborar los informes correspondientes a los análisis practicados de acuerdo con los principios de investigación científica utilizados.

Con lo anterior, el Laboratorio de Toxicología Forense mantiene legitimidad para realizar pruebas de ensayo científico químicas a solicitud de autoridad competente más en el área de toxicología forense como las practicadas en esta causa; legitimidad concedida por la Ley 50 de 2006 y no supeditada a la Ley 23 de 1997, ni a otras regulaciones reglamentarias que le inhabiliten o hagan inidóneos sus análisis forenses realizados por el Laboratorio de Toxicología en materia de análisis de plaguicidas en especial de atrazina, pues la Ley 50 de :2006 coloca al Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses como un Organismo Certificador de laboratorios públicos y privados que deban rendir informes periciales ante la administración de justicia. Es así que el laboratorio de toxicología forense tiene facultad legal para realizar los análisis toxicológicos de evidencias con referencia química, aplicando sus reglamentos técnicos y los procesos científicos que generen objetividad e independencia en los resultados.

En este sentido, delos análisis consignados en el **informeLT-06187-1698-14 de fecha 6 de julio de 2014**, y de los demás análisis introducidos en juicio, no se evidencia en forma alguna, que los técnicos que procesaron la muestra y la analizaron por parte del Laboratorio de Toxicología Forense del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, conocieran anticipadamente de la presencia de alguna sustancia que existiese en el agua, ni mucho menos que la Empresa CAMPOS DE PESE estuviese aplicando este producto en una zona extensa de 180

hectáreas de cultivo de caña y que estaban en las riveras del Río La Villa, ni se demostró que los funcionarios del Laboratorio de Toxicología Forense, conocieran previamente los predios a los que se ha hecho alusión como zona crítica del vertimiento de vinaza, por lo que estos resultados que determinan la presencia de atrazina en el agua recolectada el 22 de junio de 2014, se obtienen con objetividad e independencia de estos factores.

Lo anterior permite continuar valorando como confiables, por su objetividad e independencia, los demás análisis toxicológicos efectuados por el Laboratorio de Toxicología Forense, del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forense, máxime que estos análisis toxicológicos guardan directa relación con la parte final de los hechos de la acusación, y se atenderá a los hechos que exponen los peritos en sus intervenciones.

La perito ISBETH MARQUEZ, ha sustentado el **informe LT-06257-1768-14, de fecha 6 de julio de 2014**, sobre las muestras recolectadas por los compañeros de Criminalística de Campo el 28 de junio de 2014, y lo reconoce porque intervino en la confección del informe y en el anexo de los cromatogramas, en conjunto sus compañeros el Licenciada SADAY ZAPATA, la Licenciada LOURDES SERRANO la cual participó en la recepción de los indicios, avalado por NORIEL SANTAMARIA; y que contiene el análisis toxicológico para la determinación de atrazina; describiendo los siguientes indicios y resultados:

Indicio uno: una muestra de agua preservada en envase de vidrio color ámbar, con tapa rosca color blanca de una capacidad de mil mililitros, recolectada del Río La Villa a la altura del balneario Taguara; **muestra de la cual no se detectó la presencia, de atrazina.**

Indicio dos: una muestra de agua preservada en envase de vidrio color ámbar, con 1 tapa rosca color blanca de una capacidad de mil mililitros, recolectada del Río La Villa a la 1 altura del balneario Paso Viejo; **muestra de la que luego de su análisis dio una concentración de 17 ppb de atrazina.**

Indicio tres: una muestra de agua preservada en envase de vidrio color ámbar, con tapa rosca color blanca de una capacidad de mil mililitros, recolectada del Río La Villa a la altura del balneario Las Cabras, **muestra que al ser analizada se determinó y cuantificó 19 ppb de atrazina.**

Indicio cuatro: una muestra de agua preservada en envase de vidrio color ámbar, con tapa rosca color blanca de una capacidad de mil mililitros, recolectada del Río La Villa a la altura del balneario Las Cabras; **muestra que al ser analizada se determinó y cuantificó 19 ppb de atrazina.**

Indicio cinco: una muestra de agua preservada en envase de vidrio color ámbar con tapa rosca color blanca de una capacidad de mil mililitros, recolectada del Río La Villa a la altura del Balneario la Flora; **muestra que al ser analizada se determinó y cuantificó en 13 ppb, de atrazina.**

Estos resultados permiten sostener que existen concentraciones de atrazina en áreas como balneario Paso Viejo y balneario Las Cabras, no se puede determinar una fuente directa conocida de procedencia de esta contaminación, ya que se demostró en juicio mediante peritaje de planimetría forense que estos lugares están aguas arriba de las instalaciones y los cultivos de caña de la Empresa CAMPOS DE PESE; no obstante no desvinculan la procedencia

de la atrazina de los lotes 21 y 26 y de las 180 hectáreas de caña cultivadas de caña que pertenecen a la Empresa CAMPOS DE PESE, sobre las que se les aplicaba el herbicida atrazina en estación seca, ya que los valores encontrados en el área de vertimiento mantenían niveles de atrazina superiores a estos como se verá posteriormente, y que a su vez se desprende de forma lógica de los testimonios de los funcionarios de la Autoridad Nacional del Ambiente hoy Ministerio de Ambiente y de los funcionarios del Ministerio de Desarrollo Agropecuario que estuvieron en el área crítica de vertimiento, máxime que para la fechas de los hechos junio de 2014, no había empezado la siembra de maíz, que es otro producto vegetal que puede utilizar con el que se puede utilizar este herbicida.

La perito LOURDES SERRANO indica que las dos muestras de 500 mililitros se detallan como fueron identificadas por los compañeros de Criminalística de Campo; evidencias que guardan relación con un delito Contra el Ambiente y el Ordenamiento Territorial en el modalidad de Delitos Contra Los Recursos Naturales, hecho ocurrido en la ciudad Chitré.

Para la obtención de estos resultados, la perito ISBETH MARQUEZ y la perito LOURDES SERRANO quien también intervino en el mismo, explican que se utilizó **el método de extracción líquido líquido**, en cada uno de los indicios, este método de extracción permite la interacción de dos fases, una fase orgánica el cual se efectúa al mesclar la muestra con el solvente hexano, para luego decantar con el objetivo de extraer el analito de interés si existiese, luego se evapora, para posteriormente reconstituirlo con metanol, y poder inyectarlo a los equipos que están en el área instrumental, analitos que se analizaron mediante la técnica cromatografía de gases con detector selectivo de masas, que permite separar los espectros de masas obtenidos de los extractos de las muestras, para posteriormente comparados con los espectros de masas obtenidos de los extractos de los muestras controles o testigos, y con el material de referencia de la librería de espectros de iones de masas de equipo, y con el detector selectivo de masas identificar, determinar y cuantificar la presencia de atrazina.

Para la determinación y cuantificación previamente se estableció un límite de detección del analito, labor que se hizo inyectando al cromatógrafo de gases concentraciones conocidas muy bajas, hasta que no se identifique la señal del analito para el equipo y el parámetro de cuantificación se obtiene con la curva de calibración; la cual es una preparación de estándares concernientes a una solución madre de concentración conocida, esta solución madre es preparada por el analista, hace diluciones con diferentes concentraciones de menor a mayor que cubra la búsqueda en cuantificación.

Este **método de extracción líquido líquido** también es explicado la perito ANABELIS GOMEZ, en detalles basándose en el manual de protocolo del laboratorio Toxicología, según el que se utilizan 750 mililitros de muestra de agua, los cuales se sirven en embudos de separación, para hacerle tres lavados con el solvente hexano, primero se le agregan los primeros 25 mililitros de hexano, se agita la muestra y se separa el solvente; nuevamente se le agregan 25 mililitros de hexano, se agita se separa el solvente y nuevamente se agregan 25 mililitros de hexano se agita, se separa; de allí pasan donde otra compañera que es la que ponía sulfato de sodio "anidro", para absolver el agua que iba en el solvente, se pasa a evaporar y posteriormente se reconstituía con metanol, para ser inyectado en el equipo cromatógrafo de gases masas, con su respectiva curva, luego se comparaba con la librería y se emitía un resultado.

Continúa narrando la perito ANABELIS GOMEZ que para dar un valor o una concentración de una sustancia química en los equipos de cromatógrafo de gases con detector selectivo de

masas, **se le prepara una curva de calibración** con controles de concentración conocidas, utilizando un patrón certificado que es un material de referencia con una pureza conocida, que se inyecta al equipo cromatógrafo de gases masas en diferentes concentraciones de las más bajas a las más altas que cubra la cuantificación, y así corroborar que el equipo tiene la capacidad de cuantificar; luego se inyectan al equipo las muestras que se van a correr, de donde se obtiene el valor cuantificable.

En este caso **el patrón certificado de atrazina**, como en ese momento no se contaba con este en el laboratorio de Toxicología Forense, se apoyan en principio con el Instituto Especializado de Análisis de la Universidad de Panamá, pero no lo tenían y **fue el laboratorio del MIDA quien se lo proporciona**.

Las descripciones hechas por las peritos denota un manejo de técnicas científicas adecuados y cuentan con conocimientos profesionales y de experiencia en el manejo de los procesos de extracción de sustancias químicas, como en el manejo técnico pericial de los equipos de cromatografía de gases con detector selectivo de masas, propios del Laboratorio de Toxicología Forense donde laboran, pues cuentan con estas tecnologías desde 2001 y 2007, cuando se adquieren los mismos y de los distintos roles que se manejan en el Laboratorio, hechos que le dan certeza y credibilidad en sus resultados, ya que sus destrezas periciales les permiten describir las etapas, la sucesión de procedimientos, los utensilios y recursos que utilizan, las cantidades o volúmenes de muestra y de solventes o reconstituyentes, los procedimientos técnicos para hacer las corridas de las muestras en los equipos, hasta la descripción de la labor que hacen los equipos tecnológicos, para finalmente obtener resultados, que han sustentado de forma coherente, consistente y confiable dentro del juicio oral sometidos al contradictorio entre las partes procesales.

La perito ANABELIS GOMEZ SANCHEZ, ha indicado una preparación académica adecuada a las labores que realiza en el Laboratorio Toxicología Forense del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forense, donde cuenta con nueve años de experiencia, como química, farmacéutica, bióloga, formando parte del equipo interdisciplinario, compuesto por químicos, tecnólogos médicos y biólogos como ella; adiciona que cuenta con un diplomado en toxicología clínica de la Universidad de Panamá, donde tratan sobre toxicología clínica, forense, ambiental, plaguicidas, intoxicaciones por medicamentos, y por drogas; estuvo un mes en España en un curso de química forense, cuenta con una pasantía de 15 días en el Laboratorio de Toxicología Forense de Bogotá, Colombia; además recibió cursos de cromatografía de gases masas del 6890 y del 7890, del hplc con "**quiutof**", y familiarización de icp masas, tecnología nueva de cromatografía de gases con "espace"; preparación con el Doctor FERRARI miembro del TIAF, para cuando se hacen los análisis del dietilenglicol; en 2013 también los capacitan con cursos de una semana sobre validaciones y técnicas de laboratorio, así como curso de manejo de cadena de custodia, y sistema penal acusatorio.

La perito ANABELIS GOMEZ ha indicado que el laboratorio está a disposición de la Autoridad cuando lo requieran para dar una respuesta respaldada con el control de calidad, analizando las muestras de todo los indicios que estén involucrados donde hayan ocurrido un supuesto delito, de utilidad para esclarecer un supuesto delito en todo el país; por lo que procede a sustentar al **informe LT-0707-1794-148, de fecha 4 de julio del 2014**, del cual participó en conjunto con la Licenciada LOURDES SERRANO quien se refiere en su declaración ya que participó en la toma de muestras. el Licenciado SADAY ZAPATA, y el Licenciado NORIEL SANTAMARIA como supervisor, el que también abordó en su intervención. Este informe describe

muestras **recolectadas para el 2 de julio de 2014**, requiriendo un análisis toxicológico, para lo cual se aplicó el método de extracción líquido líquido; advirtiendo la perito que al momento de ser recibidos los indicios estaban en unas botellas de vidrio color ámbar, con tapa de rosta con la capacidad de un litro, selladas con cinta de seguridad, y bien rotuladas que coincidía con la cadena de custodia; y de donde se obtienen los resultados siguientes:

Indicio uno: dos muestras de agua preservada en un respectivo envase de vidrio Color ambar con tapa rosca, con capacidad de un litro cada una recolectada del grifo de potabilizadora del IDAAN, Rutina Alfara, **el cual dio un resultado de 18 ppb, de concentración de atrazina.**

Indicio dos: dos muestras de agua preservada en un respectivo envase de vidrio color ámbar con tapa rosca, con capacidad de un litro cada una recolectada del grifo de la familia Fuentes Chan, en la calle Segunda Villarreal, **con un resultado de 24 ppb, de concentración de atrazina.**

Indicio tres: dos muestras de agua preservada en un respectivo envase de vidrio color ámbar con tapa rosca, con capacidad de un litro cada una recolectada del grifo de Compañía de Bomberos de Guararé, **obteniendo un resultado de 20 ppb, de concentración de atrazina.**

Indicio cuatro: dos muestras de agua preservada en un respectivo envase de vidrio color ámbar con tapa rosca, con capacidad de un litro cada una recolectada del grifo de la Gobernación de Las Tablas, y **una determinación de 16ppb, deconcentración de atrazina.**

Estos niveles de contaminación que van desde 16 ppb, 18 ppb, 20 ppb, hasta 24 ppb, son superiores a los límites máximos permitidos de dos ppb (partes por billón) para agua potable, se dispersan desde la planta potabilizadora por la red de distribución de agua potable, y llega a las comunidades de La Villa de Los Santos, Guararé, y Las Tablas afectando con ello la población de estos lugares, ya que no era apta. para el consumo humano, aún para la fecha del dos de julio de 2014.

Para obtener estos resultados, en principio se reúnen en la Fiscalía donde habían otros profesionales y se estableció como plan de muestreo el monitorear otros puntos para ver hasta donde llegaba la contaminación y por eso se incluyen los puntos de Los Santos advierte la Perito LOURDES SERRANO; adiciona que para el muestreo se toman las muestras del grifo, el procedimiento era abrir el grifo a totalidad, se dejaba circular de dos a tres minutos, el envase para colectar la muestra se enjuagaba dos a tres veces con el agua a colectar se desecha esta agua, para luego colectar la muestra hasta que se desbordaba, se tapaba, se sellaba, se rotulaba y se colocaba en una nevara con hielo.

Continúan las peritos exponiendo que para la extracción del analito se utiliza el método de extracción liquido líquido, que basándose en el manual' de protocolo del Laboratorio: que consistió en la utilizar 750 mililitros de muestra de agua, a la cual se le hacen tres lavados con el solvente hexano, se inicia usando unos embu,dos de separación donde sirven los 750 mililitros de muestras, con los primeros 25 mililitros de hexano, agita y luego separan el solvente, técnica que se aplica dos veces más, de allí pasan donde la otra compañera que es la que ponía sulfato de sodio "anidro" para absolver el agua que iba en el solvente, para luego pasarlo a evaporar y posteriormente ser reconstituido con metanol, y seguidamente ser inyectado al cromatógrafo de gases masas, equipo que contaba con su respectiva curva, donde se comparaba los resultados de la muestra con la curva, en relación con la librería, para luego

emitir un resultado.

Otro informe del cual hace su sustentación la perito es el **informe número LT-0707-1794 -14C**, que procedía de la Fiscalía de Herrera fecha de recolección de indicios del **dos de julio del 2014**, donde participó sirviendo y midiendo el volumen de las muestras de agua para que su compañera hiciera la extracción de las muestras, estuvo acompañada de la Licenciada LOURDES SERRANO quien también se refirió este informe en su intervención pues participó de la recolección de las muestras, la Licenciada WENDI LEZCANO y del Licenciado NORIEL SANTAMARIA como supervisor el cual hace referencia al citado informe en su exposición en juicio; los indicios que se describen para el análisis toxicológico y la determinación de atrazina, con sus resultados son:

Indicio uno: dos muestras de agua preservadas en sus respectivos envases de vidrio color ámbar con tapa rosca y capacidad de un litro cada una recolectada en el balneario Paso Viejo; con un resultado encontrado de **7 ppb de concentración de atrazina**.

Indicio dos: dos muestras de agua preservadas en sus respectivos envases de vidrio color ámbar con tapa rosca y capacidad de un litro cada una recolectada en el balneario Las Cabras, para el cual arroja un **resultado de 7 ppb de concentración de atrazina**.

Indicio tres: dos muestras de agua preservadas en sus respectivos envases de vidrio color ámbar con tapa rosca y capacidad de un litro cada una recolectada del drenaje que desemboca en la Quebrada de Pesé lote 26; **con un resultado de 243 ppb, de concentración de atrazina**.

Indicio cuatro: dos muestras de agua preservadas en sus respectivos envases de vidrio color ámbar con tapa rosca y capacidad de un litro cada una recolectada área de vertimiento, lote número 21, finca de Pesé, **que reporta un resultado de 1033 ppb, de concentración de atrazina**.

Indicio cinco: dos muestras de agua preservadas en sus respectivos envases de vidrio color ámbar con tapa rosca y capacidad de un litro cada una recolectada en el drenaje natural de Río La Villa a la altura del área de vertimiento, **que reportó un resultado de 25 ppb, de concentración de atrazina**.

Indicio seis: dos muestras de agua, preservadas en sus respectivos envases de vidrio color ámbar con tapa rosca y capacidad de un litro cada una recolectada balneario La Flora, **que refleja un resultado de 15 ppb, de concentración de atrazina**.

Los resultados encontrados con estos análisis determinan que si bien, aguas arriba existía presencia de atrazina en niveles de 7 ppb, son sumamente inferiores a los niveles de contaminación por atrazina que se encuentran dentro de las áreas críticas de vertimiento como son el lote 26 y la desembocadura de la Quebrada Pesé, con 243 ppb, así como el área de vertimiento del lote 21, con una concentración de atrazina en la muestra de 1033 ppb, y contribuye directamente con los niveles encontrados en el drenaje natural del Río La Villa a la altura del área de vertimiento con una concentración de 25ppb lo que se justifica pues las escorrentías llevan estas sustancias por erosión hasta las aguas del Río La Villa, y consecuentemente a la altura del balneario La Flora donde por primera vez es observada la contaminación por vinaza, se detectan 15 ppb de atrazina, con lo cual resulta lógico y conforme a las reglas de la lógica que este aumento de la concentración de atrazina respecto

de las dos primeras muestras, se deba directamente a la contribución que se hace del lote 26 y el lote 21 ambos pertenecientes a la Empresa CAMPOS DE PESE, por las aplicaciones de ciclos de fumigación con el herbicida atrazina.

En esta oportunidad explica la perito que se aplicó otra técnica metodológica de extracción del analito, manteniendo los resultados anteriores de forma similar; pues la fase de instrumentación sigue siendo la misma, con la misma curva de calibración que surge de la utilización del mismo patrón certificado aportado por el Laboratorio del Ministerio de Desarrollo Agropecuario, sin que se evidencien diferencias que afecten la certeza y seguridad científica de la técnica de extracción, ya que como lo afirma la perito ANABELIS GOMEZ y la perito LOURDES SERRANO, esta técnica se había utilizado por el laboratorio en otras diligencias periciales, y la prueba de ello es que contaban con los recursos y suministros para desarrolla dicha técnica a la que se le denomina extracción en fase sólida, en este sentido ambas peritos describen la extracción de fase solida: que consiste en un cartucho con unos tubitos que tienen un sólido de carbón "gravitizado", se rotulaban cada uno de los cartuchos uno para cada muestra, que se activen con el solvente cuando, se acondiciona cada cartucho con 1 O mililitros de metanol, posteriormente se le adicionaba diez mililitros de agua, una vez activada la cámara o cartucho se hace pasar cien mililitros de la muestra por este, con el objetivo que la misma retenga el analito que es del interés y pase todo lo que le puede interferir, cosas que no interesan; luego que se retiene el analito en fase sólida, posteriormente se evapora, es decir se dejaba secar por una hora con el sistema que está conectado con una bomba de vacío de aire, posterior a esa hora se pasan 12 mililitros de metano! que es el que luye los analitos si hay, de allí se pasa a evaporar a un baño maría a 30 grados centígrados, a sequedad con una corriente de aire de nitrógeno, una vez secado se reconstituyen con 100 microlitros de metanol!, y se pasan al inserto con el vial para ser inyectados al cromatógrafo de gases masas; como ya se contaban con las curvas del patrón certificado, se corrían las muestras con el mismo método y se cuantificaba una vez se tiene el resultado, metodología que se aplica para determinar la presencia de atrazina que es el analito de interés.

Sobre el cambio de técnica metodológica de extracción de líquido líquido a fase sólida, la Licenciada LOURDES SERRANO sostiene que el laboratorio no maneja un sólo protocolo, y su función del día a día es optimizar métodos para eliminar interferencia y en esta caso facilitó el utilizar menos volumen de muestra y menos volumen de solvente, además por bioseguridad de personal que está allí, pues se exponen menos a los químicos, evidenciando durante el interrogatorio y el contrainterrogatorio credibilidad en la eficacia de la técnica metodológica antes descrita que a su vez brinda seguridad en los resultados obtenidos.

Un nuevo informe corresponde el informe **LT-0745-1831-14 A de fecha de recibido el 4 de julio de 2014**, en este informe sostiene la perito ANABELIS GOMEZ que participó en la preparación y en servir las muestras para los compañeros que iban a hacer la extracción, estuvo acompañada por la Licenciada LOURDES SERRANO quien sostiene que recibió los indicios, la Licenciada WENDI LEZCANO y el Licenciado NORIEL SANTAMARÍA como supervisor, **en el cual se solicita análisis toxicológicos para la determinación de atrazina**, en las muestras que se describen con sus resultados seguidamente.

Indicio uno: dos muestras de agua preservadas en sus respectivos envases de vidrio color ambar con tapa rosca y capacidad de un litro cada una recolectada del grifo de la toma de agua del IDAAN, **logrando determinar un resultado de 5 ppb para la presencia de atrazina en la muestra.**

Indicio uno punto uno: dos muestras de agua preservadas en sus respectivos envases de vidrio color ambar con tapa rosca y capacidad de un litro cada una recolectada del remanso, corriente de agua retenida o suspendida de la toma de agua del IDAAN; **determinando un resultado de 7 ppb para la presencia de atrazina en la muestra.**

Indicio dos: dos muestras de agua preservadas en sus respectivos envases de vidrio color ambar con tapa rosca y capacidad de un litro cada una recolectada del grifo de la potabilizadora del IDAAN; estableciendo **un resultado de 7 ppb para la presencia de atrazina en la muestra.**

Indicio tres: dos muestras de agua preservadas en sus respectivos envases de vidrio color ambar con tapa rosca y capacidad de un litro cada una recolectada del grifo de la planta del Puerto de Boca Parita; **logrando determinar un resultado de 8 ppb para la presencia de atrazina en la muestra.**

Indicio cuatro: dos muestras de agua, preservadas en sus respectivos envases de vidrio color ambar con tapa rosca y capacidad de un litro cada una recolectada del grifo de la Escuela Tomas Herrera; donde se **determina un resultado de 4 ppb para la presencia de atrazina en la muestra.**

Indicio cinco: dos muestras de agua preservadas en sus respectivos envases de vidrio color ambar con tapa rosca y capacidad de un litro cada una recolectada del grifo de la Barriada la Floresta; para la cual se determina un resultado de 5 ppb para la presencia de atrazina en la muestra.

Análisis efectuado de la misma forma, con una extracción de fase sólida, y análisis con el método de cromatografía de gases, con detector selectivo de masas, con la finalidad de determinar la presencia de atrazina.

Con los resultados se puede apreciar una reducción en los niveles de atrazina, ya que están dados desde 4 ppb en la Escuela Tomas Herrera, 5 ppb en el grifo de la toma de agua del IDAAN y en el grifo de la Barriada La Floresta; hasta 7 ppb en el remanso de la toma de agua y en el grifo de la potabilizadora del IDAAN y de 8 ppb en el grifo del Puerto de Boca Parita; pero aún registrando niveles de contaminación para el día 4 de julio de 2014, superiores al límite máximo de 2ppb en concentración de atrazina para agua potable, y que afecta la población que recibe el agua potable de la potabilizadora de Chitré Roberto Reina.

Un último informe al que hace alusión la perito ANABELIS GOMEZ, es **el informe LT-0745 1831-148, recibido el 4 de julio del 2014**, donde participó en servir las muestras y preparar la cristalería para que la compañera hiciera la extracción en fase sólida, donde además intervienen la Licenciada LOURDES SERRANO, la Licenciada WENDY LEZCANO y el Licenciado NORIEL SANTAMARIA como supervisor; muestras de las que se solicita un análisis toxicológico para la determinación de atrazina, muestras que se describen a continuación con sus resultados:

Indicio uno: dos muestras de agua preservadas con sus respectivos envases de vidrio color ambar con tapa rosca y capacidad de un litro cada una, recolectada del grifo de planta potabilizadora del IDAAN, Rutina Alfara, que brinda un resultado de 6 ppb para la determinación de presencia de atrazina en la muestra al 4 de julio de 2014.

Indicio dos: dos muestras de agua preservadas con sus respectivos envases de vidrio color ambar con tapa rosca y capacidad de un litro cada una, recolectada de la casa de la familia Fuentes Chan, en calle Segunda Villarreal; con un resultado de 5 ppb para la determinación de presencia de atrazina en la muestra al 4 de julio de 2014.

Indicio tres: dos muestras de agua preservadas con sus respectivos envases de vidrio color ambar con tapa rosca y capacidad de un litro cada una, recolectada del grifo de la Compañía de Bomberos de Guararé, de donde se obtuvo un resultado de 5 ppb para la determinación de la presencia de atrazina en la muestra al 4 de julio de 2014.

Indicio cuatro: dos muestras de agua preservadas con sus respectivos envases de vidrio color ambar con tapa rosca y capacidad de un litro cada una, recolectada del grifo de la Gobernación de Las Tablas; con un resultado de 5 ppb para la determinación de la presencia de atrazina en la muestra al 4 de julio de 2014.

Si bien estos indicios se obtienen de lugares que pertenecen a la provincia de Los Santos, los mismos tienen que ver con la presente causa penal ya que la potabilizadora Rutina Alfara, está ubicada en las riveras del Río La Villa, toma agua cruda de este río para procesarla y hacerla potable para el consumo humano en los puntos que se describen los indicios, con lo cual, en el informe se deja sentado que estas evidencias o muestras de agua guardan relación con una causa penal investigada por la comisión de un Delito Contra el Ambiente y el Ordenamiento Territorial, en la modalidad de Delitos Contra Los Recursos Naturales, hecho ocurrido en la ciudad de Chitré.

Igualmente se indica que para obtener estos resultados se utiliza la técnica de extracción fase solida antes descrita con suficiencia, con la finalidad de determinar la presencia de atrazina.

Del informe antes anotado se aprecia una disminución de los niveles de contaminación por atrazina en las aguas del Río La Villa, y consecuentemente en el agua potable, ya que se tiene una concentración de atrazina en el agua potable en el grifo de la potabilizadora Rutina Alfara de 6ppb, y de 5ppb en la residencia de la familia Villarreal, en el grifo de la compañía de Bomberos de Guararé, y en el grifo de la Gobernación de Las Tablas; cifras inferiores a los valores obtenidos para las muestras del dos de julio de 2014, en los mismos puntos y que están contenidas en el informe **LT-0707-1794-148**, pues es razonable inferir que la fuente de contaminación directa, no ha continuado su proceso productivo.

Continuando con la lista de informes elaborados por el Laboratorio de Toxicología Forense, que guardan relación con los efectos continuos de la contaminación de las aguas del Río La Villa, con el plaguicida y/o herbicida atrazina, introducido por la deposición de la perito LOURDES SERRANO, está el **informe número LT-06224-1735-14, del 29 de junio de 2014**, corresponde a las muestras **recibidas el 24 de junio del 2014**, provenientes de la Fiscalía del Circuito de Herrera, que guarda relación con la causa 201400004758, y manifiesta la perito **que participó en el muestreo**.

Amplía la perito, sobre el plan de muestreo, al indicar que se trasladan hacia Chitré varios laboratorios el de toxicología, biología y química, quienes al llegar a Chitré se reúnen con otras Instituciones, como la ANAM, y se les habla que había una denuncia de un derrame, por lo que se establece en la reunión el plan de muestreo, es decir los puntos que se iban a muestrear en atención a la denuncia iniciando por el lugar donde ocurrió el vertimiento; el

protocolo del Laboratorio indica que para muestras de aguas superficiales se debe usar una vara mostreadora, si no se puede llegar al centro del Río o del lugar; además de coleccionar el agua que este en circulación, que no está estancada, la vara mostreadora tiene en su parte inferior un recipiente de aproximadamente quinientos mililitros, que se enjuaga tres veces con el agua que se iba a muestrear, y luego se desecha, para proceder a enjuagar la botella donde se realiza la colecta de la muestra, se desechan los enjuagues y posteriormente se recolectaba la muestra en el punto a muestrear dejando que se desborde, se procede a sellarla e identificar la muestra con los datos del lugar, misma que es llevada a la nevera para preservarse; adiciona que en el caso de las aguas de grifo se establecían los puntos a muestrear al llegar al lugar se abría a total capacidad .el sistema del grifo se dejaba de dos a tres minutos reloj, que botara el agua para eliminar cualquier sustancia que hubiese estado retenida allí, y luego se coloca el envase donde se iba a coleccionar la muestra se enjuagaba de dos a tres veces y se procedía a la recolección de la muestra de agua, se dejaba que se desbordara, se sellaba, se rotulaba con los datos que la identificaran y se llevaba a preservar a la nevera; el plan de muestreo fue algo que se hizo con distintas áreas, fue interinstitucional el primero es el que establece los puntos donde se van recoleccionar las muestras.

Lo anterior evidencia que los controles y procedimientos realizados por el laboratorio de Toxicología Forense, están debidamente sustentados desde la elaboración del plan de muestreo interinstitucional, la recolección de la muestra con utensilios y procesos adecuados para cada acto, se realiza la identificación de los indicios rotulando los mismos y se llevan a preservaren una nevera con hielo; adjuntándolos a una cadena de custodia que era recibida en el laboratorio, la cual es cotejada con la información rotula en el indicio al darle sentrada al laboratorio, se les otorgaba una numeración individual y única a cada indicio y se pasa para el análisis de toxicológico forense.

Los indicios recolectados y sus resultados en el presente informe son:

Indio uno: muestra de agua preservada en envase de vidrio esterilizada color ámbar con tapa rosca con capacidad de un litro, recolectada área de vertimiento lote numero 21 finca Las Cabras; **valor encontrado 4983 ppb, para la determinación de la presencia de atrazina, para el 24 de junio de 2014.**

Indicio uno punto uno: muestra de agua preservada en envase de vidrio esterilizada color ámbar con tapa rosca con capacidad de un litro, recolectada, área de vertimiento lote numero 21 finca Las Cabras,

Indicio dos: muestra de agua preservada en envase de vidrio esterilizada color ámbar con tapa rosca con capacidad de un litro, recolectada, área del drenaje al Río La Villa; **con un resultado de 33 ppb, para la determinación de la presencia de atrazina en la muestra.**

Indicio dos puntos uno: una muestra de agua preservada en un envase de vidrio esterilizada color ámbar, con tapa rosca, capacidad de un litro recolectada del drenaje natural al Río La Villa.

Indicio dos punto dos: una muestra de agua preservada en envase de plástico transparente esterilizada con tapa color roja, capacidad de cien mililitros recolectada en un charco del drenaje natural al Río La Villa.

Indicio tres: muestra de agua preservada en envase de vidrio esterilizada color ámbar con tapa rosca con capacidad de un litro, recolectada aproximadamente cincuenta metros arriba del drenaje natural al Río La Villa; **valor encontrado 27 ppb de la sustancia química atrazina.**

Indicio tres punto uno: muestra de agua preservada en envase de vidrio esterilizada color ámbar con tapa rosca con capacidad de un litro, recolectada aproximadamente 50 metros arriba del drenaje natural al Río La Villa.

Indicio cuatro: muestra de agua preservada en envase de vidrio esterilizada color ambar con tapa rosca con capacidad de un litro, recolectada de la tina de vinaza; **sustancia química no detectado.**

Indicio cinco: muestra de agua preservada en envase de vidrio esterilizada color ámbar con tapa rosca con capacidad de un litro, recolectada del drenaje que desemboca en la Quebrada de Pesé, lote número 26; **valor encontrado 2131 ppb, de la sustancia química atrazina, en la muestra recolectada el 24 de junio del 2014.**

Indicio cinco punto uno: muestra de agua preservada en envase de vidrio esterilizada color ámbar con tapa rosca con capacidad de un litro, recolectada, del drenaje que desemboca en la Quebrada de Pesé lote número 26.

Indicio seis: muestra de agua preservada en envase de vidrio esterilizada color ámbar con tapa rosca con capacidad de un litro, recolectada de la toma de agua del IDAAN, **que refleja un valor encontrado de 40 ppb, de sustancia química atrazina.**

Indicio seis punto uno: muestra de agua preservada en envase de vidrio esterilizada color ámbar con tapa rosca con capacidad de un litro, recolectada de la toma de agua del IDAAN.

Indicio siete: muestra de agua preservada en envase de vidrio esterilizada color ámbar con tapa rosca con capacidad de un litro, recolectada del grifo de la Toma de agua del IDAAN, **con un valor encontrado de 42 ppb de sustancia química atrazina.**

Si bien se determina sustancia química en los resultados, resulta lógico que la valoración de los informes se establezcan de forma integral y conjunta toda la información contenida en ellos; por lo que al señalar la perito SERRANO que en los resultados, donde dice sustancias químicas identificadas, debe adicionarse lo indicado en la metodología en su parte final, pues se deja claro en los informes que la metodología aplicada tiene la finalidad de identificar, determinar y cuantificar la presencia de atrazina en todas las muestras, por ende se infiere razonablemente que la sustancia química a la que se hace referencia es la atrazina en particular.

Los resultados obtenidos de los análisis de las muestras recolectadas dos días después de descubierta la contaminación de las aguas del Río La Villa con atrazina, permite establecer con certeza la procedencia de la contaminación ya que en el área de vertimiento del lote número 21 de la finca de Las Cabras, se determinó una alta concentración en **4983 ppb**, para la presencia de atrazina, y en el drenaje que desemboca en la Quebrada de Pesé, del lote número 26 se obtuvo **2131 ppb**, para la presencia de atrazina; cuantificación que justifica que este plaguicida y/o herbicida atrazina llegara hasta el grifo de la Toma del Agua

del IDAAN, en el que se registran 42 ppb de concentración en atrazina, por el cauce y la corriente de agua del Río La Villa, de donde se obtiene la materia prima, es decir el agua cruda para potabilizarla y hacerla de consumo humano.

También indica la perito LOURDES SERRANO que los indicios fueron tomados por duplicado en el mismo punto de muestreo, para garantizar la llegada de las mismas al laboratorio, aunque en el último punto solo contaban con un recipiente, y por ello se tomó solo una muestra; la cuales guardan relación con la comisión de un delito Contra el Ambiente y el Ordenamiento Territorial en la modalidad de delitos contra Los Recursos Naturales, hecho ocurrido en la ciudad de Chitré, y para lo que se solicita un análisis de carácter toxicológico, en el cual se utiliza el método de extracción de analitos líquido líquido con los equipos técnicos de cromatografía de gases, con detector selectivo de masas, antes descrito.

En este tema la Defensa ha sostenido que se emitió un documento que mantenía inicialmente un resultado en la muestra número siete de 1 Oppb, cuando el informe dice 42 ppb; informe que de acuerdo al Doctor JOSÉ ERNESTO DELGADO ÁVILA, quien para la fecha de sucesos era el el Director Regional de la provincia de Herrera del Ministerio de Salud, indica que recuerda que para el 20 de junio aproximadamente se les hace una primera llamada de parte del personal del IDAAN para que se apersonara personal de salud a la planta potabilizadora, para lo cual se asignó a José Ibarra, jefe de agua potable, le informó que había observado una mancha roja que podía ser vinaza y el IDAAN había tomado la decisión de suspender labores hasta que pasara la mancha y hasta abrieron los registros para que las tuberías no se rompieran, también estuvo hablando con el IDAAN que la vinaza no se iba para la salud era un subproducto de la caña que no era nocivo para la salud una semana después el día viernes aproximadamente a las siete y treinta de la noche reciben una llamada del Ministerio Público para citar a una reunión el día sábado ya que se había dado una denuncia por la ANAM y se iba a presentar algunos hechos, era 27 o 28 no recuerda exactamente en esa reunión les presentan un papel con unos resultados donde decían que se había detectado atrazina y dejaban a consideración de ellos las medidas que iban a tomar, hizo una búsqueda de atrazina que era un insecticida, luego de eso se les hizo firmar un documento de que ya habían sido informados, se les pidió que se retiraran a otros sitios.

De allí ofreció que se reunieran en la Regional de Salud, llama al Ministro de Salud nuevo y le explica la situación, le manifiestan que venían personal del IDAAN a nivel nacional para seguir la discusión; el personal llegó y recuerda la participación de una funcionaria que indicó que el documento no tenía validez, porque no estaba firmado, que tomaran con precaución las medidas hasta que se pudiera tomar una nueva medición lo más pronto posible y se mantiene en reserva la información hacia la población, por lo que solicitó que se hiciera una nueva prueba; luego en la noche recibe llamada para informarle que se mantenían altos niveles de atrazina, y requirió que le hicieran llegar por escrito este documento, el cual le entregó la Licenciada ENEREIDA SARRIAS con unos resultados ya firmados y en base a esto se tomo la decisión de notificar a la población de que se suspendiera el consumo de agua para tomar y preparar alimentos y de suspender las clases, allí arranco prácticamente todo.

No obstante, lo anterior explica al respecto el Licenciado NORIEL SANTAMARÍA, que ciertamente remitió un informe técnico preliminar de fecha 27 de junio de 2014, sin firma y sin sello del laboratorio, a petición de la Fiscal, el cual extendió basado en un criterio científico y en el protocolo de trabajo que la instrumentación analítica les permite dar hasta ese momento, por lo que al momento en que el análisis y el informe técnico estuvo listo, fue emitido firmado

y sellado, justificando que fue una información que se brindó de forma anticipada pero consiente de la presencia de atrazina en el agua y que estaba dada en base los avances de instrumentación analítica, sin que con ello se pueda decir que los resultados son errados o insuficientes pues las mediciones en los demás puntos muestreados siguen siendo elevados respecto del máximo tolerado de 2ppb de presencia de atrazina en agua para esa fecha, lo cual no afecta de igual forma ni la validez, ni la credibilidad y ni la certeza de los análisis realizados bajo este estudio científico.

Seguidamente se hace alusión al informe **LT-0625-1767-14 del 29 de junio del 2014**, en el cual la perito LOURDES SERRANO indica que colaboró en la toma de muestras, para el día 29 de junio de 2014, describiendo las muestras colectadas y los resultados obtenidos, haciendo un análisis integral y conjunto de toda la información contenida en el informe, como siguen:

Indicio uno: una muestra de agua preservada en un envase de vidrio esterilizada color ámbar con tapa rosca con capacidad de un litro recolectada del grifo de la toma de agua del IDAAN; **resultado para la fecha de la toma de muestra 29 de junio de 2014, 18 ppb, para la determinación de la concentración de atrazina.**

Indicio uno punto uno: una muestra de agua preservada en un envase de vidrio esterilizada color ámbar con tapa rosca con capacidad de un litro, recolectada del grifo de la toma agua del IDAAN.

Indicio dos: una muestra de agua preservada en envase de vidrio esterilizada color ámbar con tapa rosca con capacidad de un litro, recolectada del grifo de la planta potabilizadora del IDAAN; **donde se obtuvo el resultado de 16 ppb para la determinación de la concentración de atrazina en la muestra.**

Indicio dos punto uno: una muestra de agua preservada en envase de vidrio esterilizada color ámbar con tapa rosca con capacidad de un litro, recolectada del grifo de la planta potabilizadora del IDAAN.

Indicio tres: una muestra de agua preservada en envase de vidrio esterilizada color ámbar con tapa rosca con capacidad de un litro, recolectada del grifo de la planta del Puerto de Boca Parita, **de la cual resulta la determinación de 20 ppb, en la concentración de atrazina en la muestra.**

Indicio tres punto uno: una muestra de agua preservada en envase de vidrio esterilizada color ámbar con tapa rosca con capacidad de un litro, recolectada del grifo de la planta de puerto de Boca Parita.

Indicio cuatro: una muestra de agua preservada en envase de vidrio esterilizada color ámbar con tapa rosca con capacidad de un litro, recolectada del grifo de la Escuela Tomas Herrera, **resultando en 20 ppb la concentración de atrazina cuantificada en la muestra.**

Indicio cuatro coma uno: una muestra de agua preservada en envase de vidrio esterilizada color ámbar con tapa rosca con capacidad de un litro, recolectada del grifo de la Escuela Tomas Herrera.

Indicio cinco: una muestra de agua preservada en envase de vidrio esterilizada color ámbar

con tapa rosca con capacidad de un litro, recolectada del grifo de la Barriada La Floresta; **con un valor de 17 ppb, para la determinación y cuantificación de atrazina en la muestra.**

Indicio cinco punto uno: una muestra de agua preservada en envase de vidrio esterilizada color ámbar con tapa rosca con capacidad de un litro, recolectada del grifo de una residencia en el Barriada La Floresta.

Los análisis anotados indican unas altas concentraciones de atrazina en potable para la fecha del 29 de junio del 2014, que están dadas desde 16 ppb en el grifo de la planta potabilizadora del IDAAN; de 17 ppb en el grifo de la Barriada La Floresta; de 20 ppb en el grifo de la planta del puerto de Boca Parita, y en el grifo de la Escuela Tomas Herrera, los cuales superan en exceso los niveles máximos tolerados para agua potable estimados en 2 ppb pro la Organización Mundial de la Salud, según información que han brindado los testigos y peritos; que a su vez son valores superiores a los detectados para la fecha del 4 de julio de 2014, cuando se aprecia una reducción o disminución en las concentraciones de la atrazina en el agua potable, según se puede apreciar en el informe LT-0745-1831-14A, al que ya se ha hecho referencia.

Explica la perito Serrano que el plan de muestreo en este caso se estableció de manera conjunta con la Fiscalía y el IDAAN, porque eran los puntos donde el IDAAN monitoreaba para indicar si la calidad del agua era buena para la población; sostiene de igual forma que al ser agua de grifo, se abre el mismo para que drene el agua por los menos dos minutos, luego se enjuaga de dos a tres veces el envase de coleccionar la muestra se desecha, para coleccionar la muestra se deja que se desborde, se sella, se rotula, se pasa a una nevera con hielo.

En cuanto al análisis practicado a las muestras en este informe, sostiene la perito Lourdes Serrano, que se coleccionaron las muestras por duplicado para garantizar que las mismas llegasen a su destino; que el análisis solicitado es toxicológico, evidencias que guardan relación con un delito Contra el Ambiente y el Ordenamiento Territorial, en la modalidad de Delito Contra Los Recursos Naturales, hecho ocurrido en la ciudad de Chitré, a las que se les aplica una técnica de extracción líquido líquido, a su vez analizado mediante la técnica de cromatografía de gases con detector selectivo de masas, con la finalidad de determinar la presencia de atrazina.

Se continúa con la presentación del informe **LT-0707-1794-14 A, del 3 de julio del 2014, con fecha de** recibo de muestras el 2 de julio del 2014, procedente de la Fiscalía del Circuito de Herrera, para este informe la Perito LOURDES SERRANO indica que tomo muestras, los muestras recabadas con indicación del lugar y los resultados son:

Indicio uno: dos muestras de agua preservadas en sus respectivos envases de vidrio de color ámbar con tapa rosca con capacidad de un litro cada uno recolectada del grifo de la toma agua del IDAAN; **muestra de agua tomada el 2 de julio de 2014 de donde se determinó la presencia de 20 ppb de concentración de atrazina.**

Indicio uno punto uno: dos muestras de agua preservadas en sus respectivos envases de vidrio de color ambar con tapa rosca con capacidad de un litro cada una recolectada del remanso, que quiere decir corriente de agua detenida o suspendida de la toma de agua del IDAAN, **que arroja una determinación de 28 ppb en concentración de atrazina.**

Indicio dos: dos muestras de agua preservadas en sus respectivos envases de vidrio de color ámbar con tapa rosca con capacidad de un litro cada una recolectada del grifo de la

planta potabilizadora del IDAAN; **de la cual se logra determinar la presencia de 13 ppb de concentración de atrazina.**

Indicio tres: dos muestras de agua preservadas en sus respectivos envases de vidrio de color ámbar, con tapa rosca, con capacidad de un litro cada una recolectadas del grifo de la planta del Puerto de Boca Parita, **donde se determinó una concentración de 17ppb, pro presencia de atrazina.**

Indicio cuatro: dos muestras de agua preservadas en sus respectivos envases de vidrio de color ámbar, con tapa rosca con capacidad de un litro cada una recolectadas del grifo de la Escuela Tomas Herrera, **determinando la presencia de 15 ppb en concentración de atrazina para esta muestra.**

Indicio cinco: dos muestras de agua preservadas en sus respectivos envases de vidrio de color ámbar, con tapa rosca con capacidad de un litro cada una recolectadas del grifo de la Barriada La Floresta, **determinándose la presencia de 18 ppb de atrazina para la muestra.**

Para la determinación de los resultados anteriores se responden a una solicitud de análisis toxicológico, que se realiza con la metodología de extracción líquido líquido, y posteriormente analizado con la técnica de cromatógrafo de gases con detector selectivo de masas, para determinar la presencia de atrazina y su cuantificación.

Por ser muestras recolectadas para el dos de julio de 2014, aun se aprecian altos niveles de contaminación del agua potable que proviene de la planta potabilizadora Roberto Reina de Chitré, con concentraciones de 13 ppb en el grifo de la planta potabilizadora de Chitré, se aumenta de 15 ppb en la Escuela Tomas Herrera, 17 ppb en el grifo de la planta del puerto de Boca Parita, 18 ppb en el grifo de la Barriada la Floresta, de 28 ppb en el remanso o corriente de agua detenida o suspendida de la toma de agua del IDAAN, cifras que son similares a las encontradas para el 29 de julio de 2014, según el informe LT-0626-1767-14; que solo comienzan a descender de acuerdo a los análisis practicados el dos de julio de 2014 según los resultados plasmados en el informe LT0745- 1831 A.

Que el plan de muestreo se realizó para monitorear estos puntos de agua de grifo, en cuanto al Indicio uno que indica dos muestras de agua y el indicio 1.1. que también indica dos muestras de agua; explica la perito Serrano que el indicio uno dice que estas muestras fueron tomadas por duplicado, al igual que el indicio uno punto uno pero de otro punto en la potabilizadora del IDAAN que es del remanso corriente de agua suspendida de la toma del agua del IDAAN, esta numeración es permitida siempre que se identifique el lugar de donde se tome la muestra.

De igual forma de introduce mediante la sustentación efectuada por la perito Lourdes Serrano del informe con numeración **LT-0745-1831 -14 A, de fecha 8 de julio de 2014, recibido el 4 de julio del 2014**, de la Fiscalía del Circuito de Herrera, donde participa e la recepción de los indicios; indicios remitidos para análisis toxicológico, mediante el que se practica a través del método de extracción fase sólida, la técnica de cromatografía de gases y detector selectivo de masas, para la determinación de la presencia de atrazina, en las muestras de agua que se especifican a continuación, con sus resultados:

Indicio uno: dos muestras de agua, preservadas en sus respectivos envases de vidrio color ámbar, con tapa rosca y capacidad de un litro, recolectadas del grifo de la toma de Agua

del IDAAN, determinando una concentración de atrazina para el día 4 de julio de 2014 de 5 ppb.

Indicio uno punto uno: dos muestras de agua preservadas en sus respectivos envases de vidrio de color ámbar con tapa rosca y capacidad de un litro cada una, recolectadas del remanso, corriente de agua retenida o suspendida en la toma de agua del IDAAN, **donde se determina una concentración de atrazina de 7 ppb.**

Indicio dos: dos muestras de agua preservadas en sus respectivos envases de vidrio de color ámbar con tapa rosca y capacidad de un litro cada una, recolectadas del grifo de la planta potabilizadora del IDAAN; **con un resultado de 7 ppb, de concentración de atrazina.**

Indicio tres: dos muestras de agua preservadas en sus respectivos envases de vidrio de color ámbar con tapa rosca capacidad de un litro cada una, recolectadas del grifo de la planta del Puerto de Boca Parita; **de donde se obtiene una concentración de 8 ppb en presencia de atrazina en el muestra.**

Indicio cuatro: dos muestras de agua preservadas en sus respectivos envases de vidrio de color ámbar con tapa rosca y capacidad de un litro cada una, recolectadas del grifo de la Escuela Tomas Herrera, **determinando una concentración de atrazina de 4 ppb.**

Indicio cinco: dos muestras de agua preservadas en sus respectivos envases de vidrio de color ámbar con tapa rosca y capacidad de un litro cada una, recolectadas del grifo de la barriada La Floresta, **con un resultado de 5 ppb de concentración de atrazina en la muestra.**

Los niveles de contaminación en el agua potable para las redes de distribución de la potabilizadora de Chitré, evidencian una reducción en la presencia de atrazina en el agua potable, para la fecha del 4 de julio de 2014, pero aún están por encima de los niveles máximos permitidos para la presencia de atrazina en agua potable que son de 2 ppb, que van de 4 ppb en la muestra recolectada en el grifo de la escuela Tomas herrera, de 5 ppb en el grifo de la Barriada La Floresta, de 7 ppb en el remanso de la toma de agua del IDAAN, y en el grifo de la potabilizadora del IDAAN, y de 8 ppb en el grifo de la planta del puerto de Boca Parita, con lo cual aún continúa afectada la producción de agua que se considere potable para el consumo de la población en general.

Con muestras del mismo día también de confecciona el informe LT-0745-1831-148 del 8 de julio del 2014, introducido a través de la sustentación que hace la perito LOUROES SERRANO quien indica que participó al receptor los indicios receptoras el 4 de julio de 2014 procedente de la Fiscalía del Circuito de Herrera, donde se solicitaba una análisis toxicológico de las muestras dentro de la investigación de un delito contra el Ambiente y Ordenamiento Territorial, en la modalidad, de delitos Contra los Recursos Naturales hecho ocurrido en el ciudad de Chitré, indicios a los que se les realizó, una extracción en fase sólida, analizados mediante la técnica de Cromatografía de gases, con detector selectivo de masas, donde los espectros de masas obtenidos de los extractos de las muestras fueron comparados con los espectros de masas obtenidos de los extractos de las muestras controles o testigos y con el material de referencia de la librería de espectros de iones de masas del equipo, para así determina la presencia de atrazina, con lo cual se procede a establecer el lugar de donde fueron obtenidas las muestras y los resultados obtenidos:

Indicio uno: dos muestras de agua preservadas en sus respectivos envases de vidrio de color ámbar con tapa rosca y capacidad de un litro cada una, recolectadas del

Indicio uno: una muestra de agua preservada en su respectivo envase de vidrio de color ambar con tapa rosca y capacidad de 500 mililitros, recolectada del grifo de la toma de agua del IDAAN; **determinando una concentración de atrazina como positivo.**

Indicio uno punto uno: una muestra de agua preservada en su respectivo envase de vidrio de color ámbar con tapa rosca y capacidad de 500 mililitros, recolectada del remanso corriente de agua detenida o suspendida de la toma de agua del IDAAN, **con resultado positivo.**

Indicio dos: una muestra de agua preservada en su respectivo envase de vidrio color ámbar con tapa rosca y capacidad de un litro, recolectada del grifo la planta potabilizadora Roberto Reina del IDAAN, **resultando una concentración de atrazina positivo.**

Indicio tres: una muestra de agua preservada en su respectivo envase de vidrio de color ámbar con tapa rosca y capacidad de un litro, recolectada del grifo del puerto de Boca Parita, **con concentración de atrazina positivo.**

Indicio cuatro: una muestra de agua preservada en su respectivo envase de vidrio de color ámbar con tapa rosca y capacidad de un litro, recolectada del grifo de la Escuela Tomas Herrera; **de concentración de atrazina no detectado.**

Indicio cinco: una muestra de agua preservada en su respectivo envase de vidrio de color ámbar con tapa rosca y capacidad de un litro, recolectada del grifo de la Barriada La Floresta; **resultando una concentración de atrazina positivo.**

Análisis para el que se aplica una extracción en fase sólida con análisis mediante el técnico de cromatografía de gases y detector selectivo de masas, para así determinar la presencia de atrazina.

El informe con numeración **LT-07210-1997-148 de fecha 25 de julio de 2014, del que se recibe el 23 de julio de 2014, procedente** de la Fiscalía del Circuito de Herrera, es reconocido por la perito LOURDES SERRANO, porque aparece su firma, en la medida que estuvo presente en la toma de muestra, y del cual se puede apreciar que los niveles de contaminación para esta fecha en los puntos de muestreo que corresponde a la planta potabilizadora de Los Santos Rufina Alfara, se han reducido por debajo del máximo de 2 ppb, pues en los análisis hechos con la técnica de Cromatografía de Gases y detector selectivo de masas, obtienen resultados de positivo, estos es que no se logra cuantificar por ser inferior a 2 ppb, y los otros resultados no detectados por estar por debajo de los límites de detección del equipo analítico; es así que las muestras de agua potable recolectadas para el día 23 de julio de 2014 y sus resultados, son:

Indicio uno: una muestra de agua preservada en su respectivo envase de vidrio de color ámbar con tapa rosca y capacidad de 500 mililitros, recolectada de la planta potabilizadora Rufina Alfara; con concentración de atrazina para el 23 de julio del 2014, no detectado.

Indicio dos: una muestra de agua preservada en su respectivo envase de vidrio de color ámbar con tapa rosca y capacidad de 500 mililitros, recolectada de la familia Fuentes Chan,

en calle Segunda Villarreal, evidencio una concentración de atrazina, positivo grifo de la planta potabilizadora del IDAAN, Rutina Alfara, **con una concentración de atrazina para el día 4 de julio del 2014 de 6 ppb.**

Indicio dos: dos muestras de agua preservadas en sus respectivos envases de vidrio de color ámbar con tapa rosca y capacidad de un litro cada una, recolectada del 1 grifo de la familia Fuentes Chan de la calle Segunda Villarreal; **determinando una concentración de atrazina de 5 ppb.**

Indicio tres: dos muestras de agua preservadas en sus respectivos envases de vidrio de color ámbar con tapa rosca y capacidad de un litro cada una, recolectada del grifo de la Compañía de Bomberos de Guararé, **con una concentración de atrazina de 5 ppb.**

Indicio cuatro: dos muestras de agua preservadas en sus respectivos envases de vidrio de color ámbar con tapa rosca y capacidad de un litro cada una, recolectada del grifo de la Gobernación de Las Tablas, **con un resultado de 5 ppb en la concentración de atrazina en la muestra.**

Los resultados obtenidos, indican de igual forma que los niveles de contaminación del Río La Villa han disminuido, pues las muestras que se toman de la potabilizadora Rutina Alfara que se abastece de agua cruda de este río, han mostrado una reducción en la presencia de atrazina, registrando valores de 4 ppb en el grifo de la planta potabilizadora Rutina Alfara y de 5 ppb en el grifo de la familia Villarreal calle Segunda Villarreal, en el grifo de la Compañía de Bomberos de Guararé y en el grifo de la Gobernación de Las Tablas, sin embargo, aún se mantiene ligeramente por encima de los valores permitidos y tolerados como máximos para la presencia del herbicida y/o plaguicida atrazina en agua potable, que es de 2 ppb; con lo cual se afecta al producción de agua potable para el consumo de las comunidades a las que hace referencia el informe en el provincia de Los Santos; cuantificaciones que evidencian reducciones, que también se reflejan en las muestras obtenidas para la planta potabilizadora de Chitré y las redes de distribución de agua potable.

Otros informes que ha presentado la Fiscalía y que se relaciona con los anunciados de forma conjunta con la Defensa técnica en esta causa penal, se realizan con muestras recolectadas el día 23 de julio de 2014, son:

El informe número **LT-07210-1997-14A del 25 de julio del 2014**, recibidas las muestras el día 23 de julio del 2014, procedente de la Fiscalía del Circito de Herrera, donde la perito LOURDES SERRANO reconoce su firma en el documento, y hacer constar que participó en la toma de muestras, en este informe se describen muestras y resultados que no supera para esta fecha, los 2 ppb, que permite las normas del IDAAN para el procesamiento de agua potable, pues si bien se pueden identificar como positivos, no se pueden cuantificar, o simplemente no se detectan, o están por debajo de los límites de detección de los equipos de Cromatografía de Gases con detector selectivo de masas, en lo que corresponde a la potabilizadora de Chitré y sus redes de distribución de agua potable.

Así las muestras descritas por los lugares donde se colectan y sus resultados son:

Indicio tres: una muestra de agua preservada en su respectivo envase de vidrio de color ámbar con tapa rosca y capacidad de 500 mililitros, recolectada del grifo de la Compañía

de Bomberos de Guararé; concentración de atrazina no detectado.

Indicio cuatro: una muestra de agua preservada en su respectivo envase de vidrio de color ámbar con tapa rosca y capacidad de 500 mililitros, recolectada del grifo de la Gobernación de Las Tablas; con concentración de atrazina, no detectado.

Adicional a los dos informes anteriores, también se hace un recorrido y muestreo en las aguas del Río La Villa y de la Quebrada de Pesé por ser afluente del primero, en los puntos identificados como áreas críticas y también de las tinas de vinaza, para determinar la presencia de atrazina, que de igual forma para esta fecha del 23 de julio de 2014, se observaron bajos niveles de presencia de atrazina, y para ilustrar lo anterior se exponen los resultados del **informe LT-07210-1997-14C, de fecha 25 de julio de 2014**, sustentado por la perito Lourdes Serrano, quien recibe los indicios el día 23 de julio del 2014, 1procedentes de la Fiscalía del Circuito de Herrera, para análisis toxicológico y la determinación de la presencia de atrazina en las muestras que a continuación se detallan con sus resultados:

Indicio uno: una muestra de agua preservada en su respectivo envase de vidrio de color ámbar con tapa rosca y capacidad de un litro, recolectada en la Quebrada de Pesé que desemboca al Rio La Villa; con fecha de toma de muestra el 23 de julio de 2014 y resultado positivo.

Indicio dos: una muestra de agua preservada en su respectivo envase de vidrio de color ámbar con tapa rosca y capacidad de un litro, recolectada en el balneario Las Cabras, con concentración positivo.

Indicio tres: una muestra de agua preservada en su respectivo envase de vidrio de color ámbar con tapa rosca y capacidad de un litro, recolectada del drenaje que desemboca en Quebrada de Pesé, lote número 26, y concentración 40 ppb de atrazina.

Indicio cuatro: una muestra de agua preservada en su respectivo envase de vidrio de color ámbar con tapa rosca y capacidad de un litro, recolectada área de vertimiento lote número 21 finca de Pesé, y concentración de 312 ppb, de presencia de atrazina en la muestra

Indicio cinco: una muestra de agua preservada en su respectivo envase de vidrio de color ámbar con tapa rosca y capacidad de un litro, recolectada del drenaje natural al Río La Villa, a la altura del área de vertimiento, y concentración de atrazina positivo.

Indicio seis: una muestra de agua preservada en su respectivo envase de vidrio de color ámbar con tapa rosca y capacidad de un litro, recolectada balneario la Flora. Positivo.

Indicio siete: una muestra de desechos en su respectivo envase de vidrio de color ámbar con tapa rosca y capacidad de un litro, recolectada de la tina de vinaza número uno, con resultado de concentración de atrazina no detectado.

Indicio ocho: una muestra de desecho en su respectivo envase de vidrio de color ámbar con tapa rosca y capacidad de un litro, recolectada de la tina de vinaza número dos, concentración de atrazina no detectado.

Indicio nueve: una muestra de desecho en su respectivo envase de vidrio de color ámbar

con tapa rosca y capacidad de un litro, recolectada de la tina de vinaza número tres, concentración de atrazina, no detectado.

Y finalmente se harán mención de otros informes del mes de septiembre y octubre que corresponden a seguimientos y verificaciones de los niveles de atrazina en el Río La Villa.

En esta oportunidad los puntos críticos como lo es el área de vertimiento en el lote número 21 de la finca de Pesé, registra una reducción hasta 312 ppb en la concentración de atrazina respecto de análisis anteriores que representaban 4983 ppb de presencia de atrazina, y en el área crítica del drenaje que desemboca en Quebrada de Pesé, lote número 26, con una concentración 40 ppb de atrazina, cuando anteriormente habían registrado un máximo de 2131 ppb de concentración de atrazina en este punto, lo que permite observar que no se continuó con el uso inadecuado de este plaguicida. lo cual es más observable en los demás puntos como la desembocadura de la Quebrada Pesé, en el balneario Las Cabras, en el drenaje natural del Río La Villa en el área del vertimiento, sólo se registra como positivo, sin poder cuantificar la misma, y no se detecta la atrazina en las finas de vinaza.

El **informe LT-09254-2745-148 de fecha 24 de septiembre de 2014**, donde la perito LOURDES SERRANO, lo sustenta indicando que lo recibe el día 22 de septiembre de 2014 procedente de la Fiscalía del Circuito de Herrera, y lo reconoce porque al final esta su firma ya que participó en recepción de indicios, que se reciben para análisis toxicológicos y la determinación de atrazina en las muestras, la que se detallan con sus resultados a continuación:

Indicio uno: una muestra de agua preservada en su respectivo envase de vidrio color ámbar con tapa rosca y capacidad de un litro, **recolectada en el Río La Villa, donde desemboca el desagüe del lote 21, resultado centro del río donde desemboca el desagüe del lote 21, se determina no detectada sustancia química.**

Indicio dos: una muestra de agua preservada en su respectivo envase de vidrio color ámbar con tapa rosca y capacidad de un litro, **recolectada en la corriente abajo a una distancia aproximada de sesenta metros del vado de Las Cabras; concentración de atrazina no detectada.**

Indicio Tres: una muestra de agua preservada en su respectivo envase de vidrio color ámbar con tapa rosca y capacidad de un litro, **recolectada en el balneario Las Cabras; concentración no detectada.**

Indicio cuatro: una muestra de agua preservada en su respectivo envase de vidrio color ámbar con tapa rosca y capacidad de un litro, **recolectada en la Quebrada de Pesé dentro de la compañía lote 26; muestra colectada sin flujo de agua, mantiene una concentración de atrazina de 504 ppb.**

Indicio cinco: una muestra de agua preservada en su respectivo envase de vidrio color ámbar con tapa rosca y capacidad de un litro, recolectada en toma arriba de la quebrada Pesé y el Puente "Bailey", límite de la empresa; **muestra de agua recolectada sin flujo de agua, mantiene una concentración de atrazina de 1075 ppb.**

Indicio seis: una muestra de agua preservada en su respectivo envase de vidrio color ámbar con tapa rosca y capacidad de un litro, recolectada en la desembocadura de la

Quebrada Pesé, al Río La Villa Lote 31, **muestra tomada sin flujo de agua, se determina una concentración de atrazina de 939 ppb.**

Indicio siete: una muestra de agua en su respectivo envase de vidrio color ámbar con tapa rosca y capacidad de un litro, recolectada en el Río Esquiguita, **concentración de atrazina no detectada.**

Indicio ocho: una muestra de agua en su respectivo envase de vidrio color ámbar con tapa rosca y capacidad de un litro, **recolectada en el Río La Villa, Corregimiento del Ciprian; concentración de atrazina no detectada.**

Indicio nueve: una muestra de agua en su respectivo envase de vidrio color ámbar con tapa rosca y capacidad de un litro, **recolectada recolectada en el balneario la Taguara, concentración de atrazina no detectada.**

Indicio diez: una muestra de agua en su respectivo envase de vidrio color ámbar con tapa rosca y capacidad de un litro, **recolectada en Los Pozos Paso Viejo, con concentración de atrazina no detectado.**

Y el **informe LT-1099-2946-14 A del 17 de octubre de 2014**, el cual reconoce la perito LOUROES SERRANO porque esta su firma ya que participó en la toma de muestras, del cual sostiene que fue recibido en el Laboratorio para análisis toxicológico y la determinación de la presencia de atrazina; para lo que se hace una descripción de indicios, anexando los resultados encontrados:

Indicio uno: una muestra de agua preservada en su respectivo envase de vidrio color ámbar con tapa rosca y capacidad de un litro, **recolectada en la desembocadura de la Quebrada Pesé al Río La Villa; concentración de atrazina en la muestra para el día 10 de octubre, es de 121 ppb.**

Indicio dos: una muestra de agua preservada en su respectivo envase de vidrio color ámbar con tapa rosca y capacidad de un litro, **recolectada en la bajada del lote 26 abajo del puente “bailey”; resultó con una concentración de atrazina de 149ppb.**

Indicio tres: una muestra de agua preservada en su respectivo envase de vidrio color ámbar con tapa rosca y capacidad de un litro, recolectada arriba de la Quebrada de Pesé y el Puente “Bailey” límite de la Empresa CAMPOS DE PESE, **con una concentración positivo.**

Indicio tres punto uno: una muestra de agua preservada en su respectivo envase de vidrio color ámbar con tapa rosca y capacidad de un litro, muestra solicitada por la Empresa recolectada arriba de la **Quebrada de Pesé y el puente “bailey” límite de la Empresa CAMPOS DE PESE, con concentración de atrazina en 142 ppb.**

Indicio cuatro: una muestra de agua preservada en su respectivo envase de vidrio color ámbar con tapa rosca y capacidad de un litro, recolectada en el Río La Villa **donde desemboca el desagüe del lote 21, registra una concentración de atrazina de 79 ppb.**

Indicio cinco: una muestra de agua del área de vertimiento del lote 21, finca Las Cabras presentó **una concentración de atrazina de 92 ppb.**

De los dos informes de resultados anteriores se puede apreciar que aún para los meses de septiembre y octubre de 2014, la Quebrada de Pesé presenta concentraciones de atrazina en su cauce, además que se registran valores en las muestras recolectadas en el puente "bailey" límite de la Empresa CAMPOS DE PESE; en este mismo orden, se evidenció que continúa registrando la presencia de atrazina cuantificable en las áreas críticas de vertimiento del lote 21 de 79 ppb y el lote 26 de 149 ppb pertenecientes a la Empresa CAMPOS DE PESE, aunque en valores inferiores, contrario a lo encontrado en las aguas del Río La Villa, como son en el balneario Taguara, en el balneario Paso Viejo, en el balneario Las Cabras y sesenta metros aproximadamente aguas abajo del vado de Las Cabras, donde no se detectó presencia de atrazina.

El herbicida atrazina es detectable varios kilómetros río abajo en las tomas de agua de las Potabilizadoras de Chitré y Los Santos, y en las salidas en los grifos de residencias de particulares e Instituciones Oficiales, de las redes de distribución de agua potable del IDAAN; toda vez que atendiendo a las reglas de la lógica y las máximas de la experiencia, se aplicó en cantidades altas de forma cíclica, en una gran extensión de terrenos, predios o lotes cultivados de caña en las riveras del Río La Villa, en condiciones no aptas para ello como lo es en estación seca (verano) de enero a junio de 2014, quedando expuesta en la capa superficial del suelo; que además se ha probado que en los depósitos de la Empresa se mantenían 95 bolsas de Gesaprin 90wg, de diez kilogramos cada una, que tiene como ingrediente activo el herbicida atrazina, el cual debía ser utilizado en las 40 hectáreas restantes, de acuerdo a lo establecido por los funcionarios del MIDA; sin embargo, en atención al funcionamiento del sistema "BIOSAL", que lleva el control de aplicaciones en los cultivos de la Empresa, se indicó una dosis inferior a tres kilogramos por hectárea que es la autorizada, requiriendo de ciento veinte kilogramos (120Kg) para las 40 hectáreas que se mantenían a la espera de aplicación; lo cual hace inferir que existe un excedente de 830 kilogramos de atrazina en el depósito; cuál era su destino entonces?, pues como lo explicó el perito GRAHAN TERCERO, técnico que maneja el programa informático de la empresa desde Nicaragua, sostuvo que las aplicaciones deben responder a un presupuesto económico autorizado, y atendiendo a las necesidades anuales de la producción de la Empresa en cada país donde tiene presencia; en consecuencia, si solo faltaban por aplicación cuarenta hectáreas con este volumen de atrazina, le corresponde una aplicación de 23.75 kilogramos por hectárea de atrazina, cifra altamente superior a la consignada en los registros informáticos, sin tomar en cuenta su característica de persistencia y de fácil movilidad por erosión y filtración hacia las aguas subterráneas de la molécula de atrazina, más cuando se aplique en altas concentraciones y en replicas seguidas en el mismo suelo; hecho que está directamente relacionado con los análisis del Laboratorio de Toxicología Forense, que detectan una alta concentración en el área de vertimiento del lote número 21, de la finca Las Cabras, con **un valor de 4983 ppb, para la determinación de la presencia de atrazina, días cercanos a la fecha del vertimiento, esto es para el 24 de junio de 2014, y en el drenaje que desemboca en la Quebrada de Pesé, lote número 26, donde se obtuvo un valor de 2131 ppb, para la presencia de atrazina en esta misma fecha**, con lo cual se justifica que esta aplicación voluntaria de atrazina en altas concentraciones, propició que llegara en altas cantidades al agua, se trasladará en conjunto con la vinaza, que aún kilómetros río abajo mantenía su coloración rojiza oscura y el fuerte olor característico, para ser capturadas en las tomas de agua y luego tratada como agua potable, y distribuida hacia las redes del IDAAN, detectadas en residencias e instituciones de distintas localidades.

Al hablar sobre la atrazina afirma el Doctor REQUENA que está más seguro porque es parte de su especialidad; y sostiene que la atrazina es un excelente herbicida, con un amplio

espectro de acción, porque controla simultáneamente con una sola aplicación una variedad diversa de especies de malezas, es categoría toxicológica cuarta, banda verde por lo tanto no tiene ninguna restricción para su uso sencillamente precaución; en cuanto al comportamiento se debe atener a las propiedades físicas y químicas, para pronosticar o predecir el movimiento del producto en el ambiente, ya sea en el aire, suelo, agua, en los vegetales; en la literatura mundial cuando se habla de plaguicidas se resaltan tres características, al igual que los convenios que tratan el tema de plaguicidas, y coinciden en esos tres criterios; la persistencia en primera instancia, segundo la toxicidad, y tres bioacumulación; la persistencia de la molécula es mundialmente el dolor de cabeza porque no podemos negar que la molécula sea persistente en el suelo, en el agua y principalmente en el agua subterránea, ya que tiene un movimiento acentuado en el suelo, con el agua de lluvia, con el agua del suelo, que no se puede disminuir o mitigar que descienda, desde el momento en que cayó al suelo ella se va a mover, por lo tanto no responden a lo que la industria llama una molécula óptima para los consumidores, que produzca un efecto letal de inhibición de reducción de la plaga y que luego rápidamente desaparezca, es decir se disipe en el ambiente donde esté por la acción del sol, del agua, de los microorganismos; como verán la atrazina no responde al criterio de molécula óptima, por ser una molécula persistente; la molécula de atrazina está prohibida en países de la Unión Europea, ya que por más que se implementaban buenas prácticas agrícolas, no se lograba el objetivo siempre se contaba con la presencia de residuos del plaguicida de la atrazina y principalmente en los meses de producción cuando aumentaba sus concentraciones y pasaba por encima de los límites permisibles, ya que atraviesa las diferentes capas del suelo y enriquece o tributa con el ingrediente activo atrazina las aguas subterráneas, donde la molécula permanezca integra, entera de dos hasta diez años.

Al referirse a las condiciones encontradas en la Empresa CAMPOS DE PESE, el Doctor REQUENA, sostiene que de acuerdo a sus propios Jerarcas, considera que las condiciones creadas y bajo las cuales voluntariamente aplican la atrazina fueron las que facilitaron que la molécula permaneciera un poco más en el suelo, o sea que su persistencia se prolongara en el tiempo y que no fuera de siete meses de lo cual se habla en la literatura, en la medida que no cumplen con una buena práctica agrícola que el no

aplicar en el verano los plaguicidas por la casi ausencia de agua, entonces había una clara violación de una buena práctica agrícola por el uso de la molécula entre el periodo comprendido entre enero y junio.

Otros de los aspectos donde la empresa omitió sus obligaciones fue la topografía del terreno; pues la atrazina es un producto que tiende a moverse hacia abajo y en ausencia de humedad, de precipitaciones lluviosas tiene la capacidad de ser retenida en la parte superior y luego desplazarse cuando empiecen las lluvias o por efecto de las lluvias, moverse hacia los cuerpos de agua, tanto subterráneas, como superficiales, máxime que al observar las fotografías introducidas en juicio por el perito de Criminalística de Campo, se observa a través de la inmediación que existe un desagüe construido que va desde el área de la parcela con inclinación hacia una alcantarilla colocada por el hombre que reconduce directamente a la Quebrada Pesé, con lo cual se construyen las condiciones para que el excedente se vierta a este micro cuenca del Río La Villa.

También se observó la inexistencia de bosques de galería, que es la vegetación que colindante al río, como franjas de seguridad o de amortiguamiento, para detener el avance de la molécula con el suelo con la erosión, donde logran observar que la mayor parte de las

parcelas que colindaban con quebrada Pesé o el río La Villa, fundamentalmente el río La Villa, guardaban una distancia oscilante entre seis y diez metros, insuficiente como bosques de galería, para evitar una posible contaminación, ya sea por erosión eólica o por erosión hídrica de la atrazina hacia los cuerpos de agua, pues lo que predominaba son las plantas herbáceas que tienen un tallo débil que no es un obstáculo para obstaculizar y retener esta erosión; ni se aprecian tampoco barreras muertas. Llama erosión hídrica al arrastres del suelo por efecto del desplazamiento del agua siguiendo el drenaje hacia el cuerpo de agua, o erosión eólica cuando el suelo se levanta en el verano por efecto de la brisa o vientos fuertes que a su vez levantan el producto contenido en las partículas adheridas al polvo.

Cuando se habla de la molécula de atrazina, considera el el Doctor REQUENA, como experto en ese tema, que los equipos pasan a un segundo nivel, porque independientemente del equipo o de equipazos que se utilicen en el campo, la atrazina cae al suelo, y desde que cayó en al suelo cae en el área de las propiedades físicas y químicas del comportamiento de la molécula su destino manifiesto es caer al suelo y desde que cae al suelo, su destino es movilizarse o arrastrarse e invadir las aguas superficiales, por eso no se detuvo en ellos.

En síntesis el Doctor REQUENA, basados en su conocimientos sobre la molécula y de las buenas prácticas agrícolas considera que cuando la atrazina está por encima del límite máximo permisible de contenido en el agua, entonces ya hay una luz de alerta que nos indica que algo está mal; aún cuando el producto es franja de color verde, dado por la OMS, por ser de baja toxicidad; pues reitera que la carga pesada de la atrazina es su persistencia; aunque se dirá que debe ser la toxicidad o la bioacumulación en los tejidos grasos; sin embargo, si el producto persiste en el suelo, el ser humano va a andar días después del tratamiento o aplicación en campo, a los quince, treinta, o dos meses después del tratamiento, en un suelo con pies desnudo, bajo el riesgo de una intoxicación a través de la piel, ya que el producto puede entrar por la piel, por las vías respiratorias, por la vía oral, y se está expuesto a una intoxicación aguda o a una intoxicación crónica; la aguda es la que ocurren en el momento en las primeras 24 horas después de la exposición con el producto; y la intoxicación crónica es la que aparece en el tiempo, es invisible, usted puede estar consumiendo agua con atrazina por encima de los límites y probablemente no ve nada en su cuerpo, el efecto se da en el tiempo en el medida que está expuesto a la misma sustancia, todos los días estará bombardeando con esta sustancia al hígado que será exigido, pues el agua es de consumo diario, se recomiendan dos litros diarios de agua, todos los días y se estará bombardeando con este líquido que contiene la atrazina, bajo ese escenario el órgano más importante de degradación de sustancias no solubles en el agua es el hígado y posteriormente son los riñones, si usted somete el hígado a una exposición diaria a la atrazina a través del agua, el hígado cada vez va a ser más exigido porque tiene que estar degradando, tiene que estar descomponiendo esta sustancia, igual que los riñones que van a ser cada vez más impactados alertado por la molécula, entonces eso puede conducir a ciertos problemas en la salud, de enfermedades crónicas en el tiempo, y en lo que sí existe coincidencia es en designarle como una molécula perturbadora o disruptora del sistema endocrino, que afecta el buen funcionamiento del sistema endocrino, pero que no hay predicción del tiempo, solo que hay un riesgo de intoxicación crónica, que en la literatura indica que puede ser después de un mes, o de años.

Dentro de las pruebas presentadas por la Defensa se cuenta con la exposición del perito TIMOTHEE ALEXANDRE EDOUARD ESPRIT LAZAROO, **quien es Licenciado en Derecho Internacional Público**, es el socio fundador, director y accionista principal de la Compañía

Ecosur de Consultoría Industrial, en base al protocolo kioto para el manejo desechos; trabaja para numerosos grupos internacionales, grupos industriales del sector licorera y azucarero, para desarrollar proyectos de manejo de desechos, en dos formas en la destilería de vinaza y de forma solida como desechos de bio masas, cuenta con diez años de experiencia en materia de vinaza; y elaboró para este causa un peritaje denominado “Vinaza de jugo y mezcla de caña de azúcar, manejo amigable con el medio ambiente.”

Explica el perito que la vinaza se origina de la destilación de la caña de azúcar y de la melaza, es el líquido residual que se forma en el fondo de la destilación, tiene como características físico químicas el estar compuesta del 92% al 95% materia orgánica, potasio, calcio, y cantidades moderadas de nitrógeno y fósforo, azufre y otros minerales, además por su naturaleza tiene diferentes tipos de usos beneficiosos para las industrias que lo produce.

Ya que no es toxico a los seres humanos, ni a los animales, es biodegradable, no contiene agentes patógenos, y es un excelente insumo para la producción de alimento animal en forrajes y como fertilizante, en la medida que aumenta el rendimiento de la caña y su calidad, también se usa para regar los campos de caña de azúcar, y con ello devolver en el ferti riego los nutrientes que se extraen del suelo en el proceso de cultivo, evitando usar fertilizantes químicos, y más reciente según el protocolo de Kioto para generar biogas de uso en la destilería. Sostiene el perito que para preparar el ferti riego con la vinaza se debe aumentar su PH, y homogenizar a vinaza cruda, ya que es un poco bajo, es muy ácido de 3.7 a 4.7, y elevarlo a un PH neutro de 6.9 a 7.5, que permite su aplicación sin dañar el medio ambiente, proceso que se realiza aplicando microorganismos eficientes en la laguna a cielo abierto que degradan la materia orgánica para mejorar la compatibilidad con los suelos, reduce los malos olores, sube el PH y se aplica bicarbonato de sodio para remover los demás olores, paro luego poder aplicarlo como fertilizante orgánico en los campos de caña de azúcar, afirma que la vinaza tratada no huele a distancia, la cruda si tiene olor a la distancia de varios metros.

Y en este sentido admite que ha conducido la certificación internacional de Alcoholes Del Itsmo, en el uso de desechos de biomasa y de digestión de vinaza como fertilizante entre los años 2008 y 2012; ambos validados por una Empresa Industrial Italiana.

Estos hechos expuestos por el Perito si bien dan cuenta de ventajas y beneficios de la vinaza, no son pertinentes a los hechos acusados, pues no hablan de los efectos de la vinaza de color oscuro y con fuerte olor a distancia en el agua del Río la Villa, ni habla de los efectos o beneficios la vinaza que tiene al ser captada por las tomas de agua de las potabilizadoras e incluirlas como parte del agua potable para la distribución a través de las redes del IDAAN a la comunidad, entendienddo que el agua potable debe llegar inolora, sin sabor y transparente.

Otro de los peritos aportados por la Defensa Técnica es JUAN DE DIOS HENRIQUEZ CAMAÑO quien es Ingeniero Civil con especialización de Hidráulica Sanitaria, y laboró en el IDAAN, ha presentado un peritaje para describir el proceso de potabilización del agua para consumo humano y también emite criterio pericial que recae sobre todos los informes químicos de análisis de agua rendidos por los laboratorios.

En cuanto al proceso de potabilización de agua advierte que depende de diversos procesos separación de sólidos gruesos a través de un sistema de rejillas para la sedimentación primaria, para la floculación se agregan químicos como sulfato de plata y cal para balancear el PH, luego se pasa al proceso de sedimentación para que el agua fluya lentamente y propiciar

que el 95% de los sólidos se vayan al fondo, posteriormente se pasa a un proceso de filtración donde el agua pasa por unos filtros conformados por tres elementos de arena, grava y filtro de carbón activado, para luego permitir que el último punto que es la adición del cloro residual a razón de una parte por millón; a su criterio con el filtro de carbón activado se debe eliminar los plaguicidas de las aguas crudas, ya que es un elemento importante aplicado en el proceso de mezcla como polvo diluido o en el proceso de filtración granular, si no agrega se corre el riesgo que cualquier pesticida y por su experiencia sostiene que había plantas que no aplicaban el carbón activado por falta de presupuesto, aunque el Jefe de Planta advirtió que todos estas etapas se cumplieron en la planta de Chitré; el IDAAN debe supervisar el proceso de producción de agua cumpliendo con las normas COPANIC 395, 394, 393, y el Ministerio de Ambiente a través de la ley 41 de 1998, artículo 83, debe realizar un monitoreo periódico en aguas crudas superficiales, pero no se realiza esta fiscalización.

Existen otras normas que se utilizan, que es para aguas residuales la COPANIC 35, es una norma que lamentablemente el Ministerio de Ambiente no ha podido llevar un control de las mismas, y el 50% de las empresas no cumplen y están vertiendo aguas residuales a las aguas superficiales que llevan sustancias químicas y tóxicas, sin control.

Manifiesta que en el estudio comparativo sobre los resultados de los análisis químicos de los laboratorios, sobre el muestreo, la cadena de custodia que deben estar firmada por las personas que hicieron los trabajos, concluyó que los equipos deben ser calibrados todos los años labor que generalmente lo debe proveer el fabricante, y que en Panamá solo hay 1 0 laboratorios acreditados y no tienen acreditados los parámetros en pesticidas, es por ello que el laboratorio ACUATEC contrata uno fuera del país para hacerlo. Adiciona sobre los análisis de los distintos laboratorios, que los mismos son inconsistentes un laboratorio con respecto al otro, por no estar acreditados en materia de pesticidas; el CIEAC de la Universidad 4 de julio de 2014 le da 2.8 pero solo dice grifo de la planta de Chitré no sabe si es agua cruda, o tratada, y tomas de agua del grifo salen superiores pero los demás puntos salen por debajo del valor de la norma es un problema del que trata la muestra que genera confusión a su criterio, sostiene además en las diferencias de resultados; que existe inconsistencia en el método para determinar la concentración de atrazina; porque a su criterio el método no es correcto sino es validado para mayor seguridad, aunque si coincide el Laboratorio de la Universidad que utilizó métodos similares con el Laboratorio de Toxicología pero que no están acreditados, y finaliza señalando que si puede decir es que hay cinco laboratorios que hacen análisis de agua potable, está el Laboratorio de Análisis de Residuos de Plaguicidas en Plantas y Productos Vegetales del MIDA, el de Toxicología del Ministerio Público, está el laboratorio ACUATEC, el de sitio de prueba de Coros al Este y Gamboa de la Universidad de Panamá y el laboratorio LAISA, y que ninguno de los laboratorios presento información respecto de la cadena de custodia que es una información básica que deben presentar como laboratorio.

Este peritaje en principio se mantiene dentro de las competencias que le da su profesión que es la construcción de plantas para potabilizar agua de acuerdo a lo manifestado en juicio y sobre el proceso de potabilizar agua; sin embargo, introduce información de carácter pericial que no está relacionada con sus competencias profesionales ya que no es químico, para hacer peritaje sobre los métodos idóneos para determinar atrazina ni respecto de la validación de métodos en química analítica, ni cuenta con conocimientos técnicos acreditados para referirse a los equipos técnicos utilizados para tal fin; aún así realizó esta labor al brindar opinión desde los muestreos al advertir que ninguno de los informes están completos en este sentido, y que por no estar acreditados se observó la utilización de diversas metodologías, e

indica que el método del laboratorio de la Universidad y el del Laboratorio de Toxicología son similares, conclusiones propias de los conocimientos y competencias de un perito químico con el cual no cuenta el perito Juan Henriquez, y por otro lado también hace un análisis jurídico sobre normas relacionadas con los informes, en los que ha manifestado no participó en la ejecución de alguno de ellos, pero aún así realiza el análisis jurídico y alcance de las normas jurídicas, labor que esta reservada a los profesionales del derecho, en síntesis las apreciaciones que realiza el perito en estos aspectos no pueden ser valoradas para desvirtuar la credibilidad, y consistencia de los resultados emitidos por el laboratorio de Toxicología Forense del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses.

Otras de las peritos aportada es UNA MARGARITA DEL CARMEN SOLIS CASTILLER ,quien compareció en calidad de perito de la Defensa Técnica y manifestó ser Tecnóloga Médica con Maestría en Genética y BioTecnología Molecular, sostiene que monto el laboratorio Biogénesis desde el año 2000 sobre ADN, y desde el año 2009 escucho que los laboratorios debían acreditarse con las normas de calidad ISO, por lo que presentó la documentación para acreditación y en el año 2011 el CNA le dio la acreditación ISO 17025; ha presentado un informe pericial sobre las normas de calidad ISO ya que desde el 2011, esta acreditada y se maneja con estas normas, además de exponer si los informes que le presenten cumplen con las normas de calidad ISO 9000, la 17025, que son un compendio de reglas a seguir a nivel internacionales para estandarizar gestiones, procesos para que los laboratorio las sigan y trabajen de la misma manera en todos sus procesos, aplicables a los laboratorio de medición de metrología y de ensayo que incluyen las de ADN, y los de química, para hacer estos análisis utiliza documentos en PDF que le facilita la defensa pero que no están autenticados.

Reconoce que analizó unos informes de laboratorio correspondientes al Laboratorio del IMELF, de algunos Laboratorios privados, del MIDA y de la Universidad, para establecer si existía o no en las muestras agua cruda y agua potable una sustancia química llamada atrazina, y que presentara sus conclusiones sobre si cumplían con las normas de calidad, en cuanto a la metodología, en el muestreo, en el proceso del análisis, y la validación de los métodos.

Sostiene la perito SOLIS que el informe debe tener la metodología utilizada, validando la metodología y los parámetros del equipo; aspecto que al hacer un recuento de las exposiciones de los Técnicos del Laboratorio de Toxicología se puede constatar que este laboratorio cumplió con establecer el método utilizado; con la validación de los métodos pues utilizan los que se describen en su manual y utilizan un patrón certificado proporcionado por el MIDA para construir la curva de calibración realizando pruebas de blancos y de sustancias con pureza conocida, que además cumplen con los mantenimientos anuales y cada tres meses hechos por la empresa que proporcionó los equipos; adiciona la perito que para obtener credibilidad ante el acreditador se debe cumplir todas las normas de calidad, que incluyen el contar con personal calificado; en este aspecto el Laboratorio de Toxicología ha adiestrado con seminarios y pasantías en Colombia y España a los funcionarios encargados de aplicar los métodos que se utilizan para los análisis químicos y para los trabajos en el equipo de cromatografía de Gases y detector selectivo de masas, que además han sido certificados como peritos forenses luego de pasar un adiestramiento en el análisis de indicios de diferentes naturalezas dentro del laboratorio, con lo cual el persona del laboratorio de toxicología forense, cumple con los parámetros de estudios y entrenamiento e idoneidad para hacer los análisis toxicológicos de los cuales brindan resultados; igualmente sostiene la perito que con la norma ISO 17025, los laboratorios están comprometidos con la calidad de los resultados, en este sentido también el laboratorio de Toxicología cumple, pues la ley 50 le impone criterios

de objetividad e independencia en la utilización de los conocimientos científicos al momento de realizar los análisis toxicológicos; que han utilizado métodos descritos en el manual interno del laboratorio, y que conocen en sus diferentes roles.

Continua exponiendo la perito UNA SOLIS que la norma ISO 17025 tiene todo un capítulo sobre muestreo que es importante para los ensayos, y que si la muestra no es tomada en envase adecuado se puede contaminar, se echa a perder, si la toca la puede contaminar, por ello se debe tener un manual de toma de muestra; de igual forma este requisito lo ha cumplido el Laboratorio de Toxicología Forense, ya que elaboran un plan de muestreo interinstitucional tomando como punto central el área de vertimiento y luego se extienden aguas arriba para determinar la existencia de otros tributantes importantes para esa fecha y aguas abajo para determinar hasta donde llegaba la contaminación, también utilizan los medios y utensilios adecuados para coleccionar las muestras con la rotulación, sellado, cadena de custodia, preservando la muestra en una nevera con hielo, para luego ser transportada al laboratorio, donde se le asigna un nuevo código, con el cual se procede a trabajar la muestra, los envases utilizado eran envases esterilizados, sin ningún tipo de contaminantes que pudiese alterar las muestras.

Concluye que cuatro de los cinco informes dan pruebas negativas a excepción de uno en calidad ambigua, y considera que los resultados que coinciden son los correctos, pues estandarizar da credibilidad en los resultados, pero eso no garantiza que pueda fallar.

Como se observa, si bien el laboratorio de Toxicología Forense del Instituto de Medicinal Legal y Ciencias Forenses, no está acreditado, si cuenta con manuales que mantienen normas similares a las contenidas en la norma ISO 17025, las cuales han cumplido en todos sus aspectos durante los análisis de toxicología en esta causa, por lo que estos resultados gozan de credibilidad, máxime cuando la perito SOLÍS ha aceptado que si bien del año 2000 al año 2011, no estaba acreditada no por eso sus resultados no tengan validez y credibilidad; es más afirma que mantiene buena relación con el Instituto de Medicina Legal Y Ciencias Forenses quienes son sus auditores en el campo forense de ADN, por ello el no estar acreditado no significa que los resultados carezcan de valides y confiabilidad, ya que aún cuando no se está acreditado, sus prácticas son con base a la ISO.

Es por lo que, se reafirma que el laboratorio de toxicología forense cumple con los presupuestos mínimos de calidad en el análisis forense de las muestras de agua para la determinación de tóxicos y la presencia de atrazina, manteniendo su consistencia, confianza, y credibilidad en los resultados emitidos.

En relación a la utilización de un sistema informático de gestión agrícola el perito GRAHAM EDUARDO TERCERO PORTOCARRERO, nicaraguense, ingeniero en sistemas, labora como Gerente Regional en Ser Corporation Nicaragua, ha señalado que esta empresa forma parte de un grupo económico conformado de seis empresas, ubicadas en varios países de Centro América y Estados Unidos, a la que pertenecen también Ser Alcoholes, Ser San Carlos o Campos de Pesé; adiciona que se le solicitó hacer un análisis general de las principales características del sistema de gestión agrícola usado por CAMPOS DE PESE, llamado "biosal", utilizado para llevar el registro detallado de las actividades que hacen en cada una de las fincas, respecto de los recursos, las maquinaria, insumos utilizados, y como responsable de la información centralizada en un centro de datos que tienen en Nicaragua, busca ilustrar sobre las principales características de este sistema de gestión agrícola, puede certificar

que es una herramienta informática que facilita el control y el costeo en la planificación las principales labores agrícolas, al indicarse que se va a hacer, cuando, como y cuanto les va a costar para saber en que momento van a usar los recursos; ayuda a tener un control porque son demasiadas fincas en las que están planeando en tiempo y con los fondos, y permite comparar la planificación con la ejecución real, ya que es un negocio y lo planificado debe estar dentro del presupuesto establecido a inicio de año.

Esta herramienta informática como lo es el "BIOSAL", afirma el perito, refleja desde la planeación o las meta que se detallan por finca, labores agrícolas que se requerirán, para generar presupuesto financiero, el cual es remitido al área financiera para que sea aprobado por dos partes, los que supervisan el plan que generalmente es agronomía, la ejecución se lleva acabo con apuntes de los responsables de la actividad de inventarios, logística de maquinaria, operaciones, recursos humano y mano de obra; actividades que deben contar con aprobación antes del uso de los recursos, principio básico del control del sistema.

Aunque acepta que nadie del Informática tiene acceso al sistema de producción, a menos que este autorizado, por eso él no tuvo acceso a la información de producción en CAMPOS DE PESE, en el año 2014, su misión es asegurarse que los sistemas sean usados de manera correcta pero no puede ver la información contenida en los sistemas; sólo puede decir que el programa estaba siendo usado e implementado en CAMPOS DE PESE, no conoce del uso de atrazina, ni de maquinaria, ni del fertiriego de vinaza, reitera que sus funciones no le permiten tener información de producción de la compañía **si aplican ciertos insumos necesita una aprobación del Jefe del área agrícola.**

De donde se infiere razonablemente que no existe pertinencia con los hechos de la 1 acusación, que su utilización como lo indica el testigo Jorge REQUENA no garantiza que no se contamine como en efecto sucedió, máxime que para aplicar a 40 hectáreas se detectó en el depósito de la empresa 950 kilogramos de atrazina, que supera altamente la dosis requerida; ni aporta información relevante sobre el uso de la atrazina y de la vinaza en las parcelas de CAMPOS DE PESE para las fechas indicadas o cercanas a ellas.

Dentro de los objeciones plantadas por la defensa se cuenta con la inspección técnica realizada con dos peritos a los laboratorios del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, que si bien lleva la intención de verificar el funcionamientos de los equipos y la aplicación de los métodos de extracción no se logra ya que el equipo estaba en mantenimiento, y la entrevista que se brinda no contiene evidencias concretas del mal funcionamiento de los mismos, y para ello se asiste de los peritos ENRIQUE MURILLO FRANCO, y MILIXA DAMARIS MUÑOZ SANCHEZ.

El perito ENRIQUE MURILLO FRANCO, es Licenciado en Química, Licenciado en Farmacia, con Maestría en Química y Nutrición Humana y cuanta con un Doctorado en Química con énfasis en los alimentos, es profesor con experiencia en Química en el Universidad de Panamá, conjuntamente con la perito MILIXA DAMARIS MUÑOZ SANCHEZ, quien es egresada del instituto Químico de Moscú, del Instituto Ambiental de Málaga, España, es Master en evaluación de Impacto Ambiental, y posee un doctorado en Ingeniería Química con especialidad en Tratamiento de Aguas Residuales, e imparte clases en universidades ha sustentado sus conclusiones sobre una inspección técnica a los laboratorios del Instituto de Medicina Legal y un estudio documental sobre los informes emitidos por este laboratorio.

Afirman que esta inspección pericial a los laboratorios de Medicina Legal, se realizó el día 17 de julio de 2015, acompañado por los abogados y por la Fiscal, iniciado alrededor de las diez de la mañana y culmina a la una de la tarde, para verificar si las metodologías que se habían utilizado y los instrumentos permitían hacer una determinación de atrazina de manera adecuada; adiciona la perito Muñoz que debían desarrollar varios puntos entre ellos el plan de muestreo, las técnicas de muestro en campo, tipo de equipos utilizado, los envases y los procedimientos para la conservación de la muestra, la vigilancia de la muestra y su cadena de custodia, los métodos utilizados, los equipos técnicos utilizados, el mantenimiento, las competencias de los funcionarios y el estatus de acreditación para análisis de atrazina en agua.

Aspectos para los que se debe recordar ya se habían enlistados de acuerdo a la norma ISO17025, concluyendo que los protocolos y manuales de procedimiento utilizados y ampliamente expuestos por los funcionarios del Laboratorio de Medicina Legal, cumplían con todos ellos.

Se inicia con el plan de muestreo, el cual según los peritos debe señalar los parámetros bajo los que se hizo, este aspecto de la investigación se explicó ampliamente por los peritos del Laboratorio de Toxicología, al indicar coherentemente y de forma lógica que el muestreo surge por una denuncia sobre la ocurrencia de un hecho punible, debidamente circunscrito a un área en particular del Río La Villa, que el muestreo se elabora entre varias Instituciones para investigar la procedencia y las consecuencias de lo observado, estableciendo los puntos a muestrear y donde posteriormente se hacen los seguimientos o monitoreos, se toman fotografías del lugar del muestreo, se le rotula los indicios con los datos del lugar y se confecciona la respectiva cadena de custodia, formato que está debidamente aprobada por la Institución para el manejo de Indicios, con lo cual sí existe una plan de muestreo con puntos determinados y referenciados, además de explicar los pasos para su preservación, identifican el material del envase, la forma de muestrear en agua superficial con vara muestreadora y el tomar muestras en agua de grifo, la forma de sellar y su deposito en neveras con hielo, procesos idóneos y suficientes para mantener la mimisidad de la muestra hasta su análisis, con lo cual se debe valorar las declaraciones de los peritos que han dado sus versiones en juicio, antes que las declaraciones referidas sin confirmar vertidas como versiones fuera del juicio no sometidas al contradictorio y la inmediación.

Sobre la técnica de campo, situaciones del Río, condiciones atmosféricas, profundidad del Río, o si estaba calmado; el equipo de muestreo en los envases utilizados y los procedimientos de preservación, sostienen los peritos que al preguntar en cada uno de los laboratorios de química, biología y toxicología, sobre estos aspectos, en el laboratorio no les dejo saber dónde se hacen las colectas, ni los equipos utilizados; no obstante, esta información es vertida en juicio, de forma razonable, pues se indica que las muestras se toman lo mas lejos posible de la orilla, con una vara muestreadora, lo cual es viable en la medida que se investiga un hecho específico delictual y se debía seguir el rastro o las huellas que dejan las evidencias conforme al artículo 273 del Código Procesal Penal, pues el buscar en otro lugar contribuye a evitar encontrar esas huellas del delito, sostiene la perito que si no tienen envases nuevos, supone que podrían estar tomando muestras en envases reutilizados lo cual no puede tenerse como prueba por ser solo una presunción sin sustentación fáctica.

Con respecto a la utilización inicial de envases plásticos también se abordó el tema respecto de la norma COPANIC 21, y ya se ha establecido que no había posibilidad de

contaminación de la muestra ya que eran esterilizados en todo caso lo que podía ocurrir era una degradación o disminución de la concentración de la sustancia, que hasta ese primer momento se desconocía, ni se conocía cual era la que se estaba utilizando en las áreas de vertimiento, degradación que impediría la detección de la atrazina, y aún así fue detectada, y posteriormente se descubre que efectivamente se estaba aplicando esta sustancia en grandes extensiones de tierra a orillas del Río La Villa.

El tercer punto era la cadena de custodia, que es un documento que les brinda información sobre los procedimientos de muestreo, garantiza los elementos recolectados, asegurando que no sean adulterados y la integridad de la muestra, sostiene los peritos que el formato que utiliza el Instituto de Medicinal Legal y Ciencias Forenses no tiene los requisitos que a su criterio debiera tener, es de recordar que la ley 50 les autoriza a aprobar sus manuales y consecuentemente sus formatos. que evidentemente pueden diferir de otros formatos; lo cual queda en evidencia con la presentación de informes por parte del perito RAFAEL AMON, el cual acepto la ausencia de algunos datos en su informe sobre las muestras analizadas, respecto de la cadena de custodia; por ende, los formatos pueden contener información similar, pero no toda la información ha de ser homogénea y uniforme. con lo cual este hecho no disminuye el valor probatorio de los análisis de las muestras de aguas, ya que en ningún momento se ha probado que los indicios fueron alterados. por el contrario los procedimientos descritos por los peritos del Laboratorio de Toxicología, dan fe de la mismidad y autenticidad de las muestras, con una cadena de custodia donde aparece información que facilita el ubicar los lugares donde se hace la recolección, pues en estos mismos sitios se hace posteriormente diligencias de seguimiento y monitoreo.

Cuarto punto los métodos, consideran los peritos que debían utilizar métodos adoptados y publicados por organizaciones internacionales que se dedican a elaborar métodos para lograr resultados que sean significativos, lo anterior indican guarda relación con haber preguntado a la Licenciada WENDY LEZCANO al respecto y esta les dice que ella tomo dos métodos, uno de EPA que fusionó con otro, y en química no se puede trabajar de esa manera. debe ser un método comprobado, avalado por organismos especializados en análisis; sin embargo, al hacer la valoración de las descripciones que hacen los peritos del laboratorio de toxicología en juicio, estos son consistentes y coincidentes en explicar de manera uniforme los procedimientos aplicados, señalan que hacen uso de su manual de procedimientos, basado en una manual del profesor argentino, metodologías que ya habían implementado en otros análisis toxicológicos, por lo que ante las versiones dadas en juicio y sometidas al contradictorio resultan acreditados estos métodos como idóneos para realizar los análisis y presentar los resultados de atrazina, sobre las declaraciones referenciales no sometidas al contradictorio y a la intermediación.

Otro punto abordado es la no existencia de la lista de reactivos, es de anotar que en las intervenciones los peritos del Laboratorio de Toxicología Forense hablan de los reactivos utilizados y de los volúmenes, los tiempos bajo los cuales se utilizan; en cuanto al patrón indican los peritos, que esperaban ver una sustancia líquida y les muestran una hoja escrita a mano, no obstante se ha probado que el patrón de atrazina lo facilitó el laboratorio del MIDA, conforme lo exponen los peritos del Laboratorio de Toxicología y reafirmado por la perito BRENDA CHECA, Directora de Laboratorio del MIDA, señalando que efectivamente entregaron un patrón certificado de atrazina al Laboratorio de Toxicología con su certificación; prueba que efectivamente se cumplió con esta exigencia; también indican los peritos en la inspección que se les mostró un cromatógrafo de gases masas, con su código, indicando cual fue el

equipo utilizado para hacer los análisis, se quiso ver como estaba estructurado, pero no se logró porque estaba en mantenimiento había un señor de espaldas, con lo cual este aspecto no tiene pertinencia probatoria ya que no se efectúan las pruebas demostrativas.

La calibración y mantenimiento, se preguntó sobre el plan de mantenimiento y le manifestaron que no tienen documentos que lo certifiquen, pero que cuentan con un contrato de mantenimiento; sobre este tema durante el contradictorio todos los peritos del Laboratorio de Toxicología manifestaron que existían tres clases de mantenimientos a los cromatógrafos de gases masas, uno anual para la calibración, otro cada tres meses preventivo y los que se solicitaban por alguna dificultad o correctivos, todos eran brindados por el proveedor del equipo, con lo cual se ha probado que los equipos utilizados si recibían mantenimiento y calibración oportuna, que brinda seguridad en los resultados emitidos.

Competencia técnica del equipo de trabajo que llevo a cabo los análisis, informan los peritos que en la inspección les comunican que era la primera vez que hacen estos ensayos; lo cierto es que al hacer una presentación de cada perito del Laboratorio de Toxicología se deja plasmado que cuentan con amplia experiencia en análisis Toxicológicos que incluyen el análisis de plaguicidas, pues deben hacer investigaciones por delitos ambientales que incluyen el análisis de plaguicidas, además que reciben entrenamiento técnico para manejo técnico de los equipos cromatógrafos de gases con detector selectivo de masas, para realizar las extracciones, preparación técnica recibida en Colombia y España para el manejo de estos equipos, con lo cual atendiendo a la experiencia, que les habilita como peritos forenses, a los estudios, a las pasantías y seminarios, se considera que el equipo de peritos del laboratorio de Toxicología Forense, reúne las competencias idóneas para realizar los análisis de agua para determinar la presencia de atrazina.

Estatus de acreditación, si bien se hace una enunciación de los instrumentos legales que se refieran a la acreditación, ya se ha expuesto con el análisis de la perito UNA SOLIS que aún cuando no se este acreditado, si se cumplen con los parámetros científicos mínimos de objetividad, seguridad e independencia en el análisis de las muestras antes señalados, aspectos que con los que cumplía el Laboratorio de Toxicología Forense, los resultados obtenidos gozan de credibilidad y consistencia probatoria.

Por culminada con las observaciones de la inspección lo peritos pasan a exponer un análisis de los documentos que contienen los informes, y concluyen que son inconsistentes, porque en el mismo expediente se usa un método para determinar presencia de atrazina, y también lo utilizan para cuantificar atrazina, todo eso los lleva a la conclusión de que los resultados que ellos emiten no son resultados confiables, aunque reconoce que la química es una ciencia altamente experimental; sobre el tema los peritos del Laboratorio de Toxicología Forense fueron claros en señalar que hacían una fase de extracción y luego que obtenían el analito lo inyectaban al Cromatógrafo de Gases con detector selectivo de Masas, que corresponde a la fase de instrumentación, para luego obtener los resultados, procesos que fueron descritos en su totalidad, coincidiendo todos en los pasos requeridos, por lo que no existe la anunciada inconsistencia.

En indican los peritos que no existen normas que regulen la calidad de las aguas superficiales de uso agrario e industrial solo se refieren a uso recreativo, sobre la calidad del agua potable; apreciación que se aleja del caudal probatorio, ya que se ha demostrado que las aguas del Río La Villa tienen usos múltiple, entre ellos están el ser de carácter recreativo pues en los

puntos de muestreo se habla reiteradamente de balneario Taguara, balneario Paso Viejo, balneario La Flora, balneario La Arena, y también se habla de las Potabilizadora Rutina Alfara y de la Potabilizadora Roberto Reyna, ambas toman agua del Río La Villa para potabilizarla y enviarla a la población de varios distritos en Herrera y Los Santos, con lo cual el uso agro industrial, debe ajustarse a los límites que imponen los usos de recreación y de recurso hídrico para agua potable.

Los peritos aluden a una diferencia en la descripción de los indicios recolectados, con los indicios analizados, se ha indicado por la perito del Laboratorio de Toxicología Forense que eran recolectadas en duplicado en el mismo lugar y en el mismo momento, para asegurar que llegara la muestra, con lo cual al momento del análisis solo se iba a analizar una muestra.

Observan los peritos que en algunos informes sólo se dice sustancia química encontrada, sin decir si es atrazina, este aspecto también fue debidamente aclarado y explicado con suficiencia durante el contradictorio de manera satisfactoria, pues indican los peritos del Laboratorio de Toxicología, que al colocar la descripción del método se indicaba que buscaban determinar la presencia de atrazina y por ende los resultados se refieren a la presencia y cuantificación de atrazina, aseveración lógica ya que el análisis del documento debe hacerse de forma integral y no segmentada aislando datos para ocasionar confusión, por lo que no es viable admitir esta observación para disminuir la fuerza probatorio de los análisis del Laboratorio de Toxicología Forense.

Continúan con las observaciones los peritos e indican que en algunos resultados se habla de resultados positivos desapareciendo la concentración cuando la atrazina es persistente por más de 50 años, este hecho no resulta lógico en la medida que no se está hablando de agua subterránea y estancada, los análisis se practican tanto en agua superficial, como en agua potable, que está en circulación, además con el inicio de las lluvias el caudal del Río y la velocidad de las aguas aumentan lógicamente, por lo que es viable que la concentración de atrazina se disperse aguas abajo, máxime que las actividades que estaban generando la contaminación fueron controladas y supervisadas como lo señalan los testigos de la ANAN, MIDA y DIJ que debieron supervisar estas actividades agrarias por algún tiempo.

Por último, los peritos se refieren a los análisis hechos por laboratorios privados Inspectorate y Acuatec, muestras tomadas el 22 de septiembre, afirmando que indistintamente de la fecha y el sitio, la muestra refleja resultados menores de uno, que estos laboratorios trabajan en conjunto con laboratorios internacionales como el Laboratorio Lamda, de Costa Rica que tiene parámetros para atrazina; no obstante lo anterior, para lograr una comparación real y pertinente a los hechos, deben referirse a los mismos lugares y las mismas fechas para establecer las comparaciones, con lo cual los resultados expuestos; es más los peritos recolectores de las muestras para estos laboratorios privados no hacen mención del plan de muestreo, por el contrario indican que fueron puntos sugeridos por el cliente, y que en algunos casos el cliente les lleva la muestra, que este aspecto se pueda valorar para demeritar y enervar la credibilidad y el valor probatorio concedidos a los análisis efectuados por el Laboratorio de Toxicología Forenses.

En síntesis, se ha logra establecer que en la inspección técnica, no se obtienen evidencias que desvirtúen la validez, objetividad y credibilidad de los análisis realizados por el Laboratorio de Toxicología Forense, y los resultados obtenidos para la determinación de atrazina.

De igual forma se presentan como pruebas los peritos que sustentan los análisis de muestras realizados por laboratorios particulares contratados por la empresa lo que pasamos a examinar.

El perito DANIEL DE JESUS CASTILLERO CORDOBA, indica que es químico de profesión, labora en ACUATEC, laboratorios químicos, realizó análisis de muestras para la Empresa Campos de Pesé, sobre parámetros físico, químicos y orgánicos con resultado no detectados, en agua superficiales y suelos, sostiene que es el laboratorio que cuenta con la más amplia acreditación en Panamá, con 28 parámetros acreditados, dentro de los análisis que realizó están uno de suelo, uno de calidad de especie acuática, y tres de aguas superficial en los que no se detectó la presencia de atrazina, estos puntos son para el día 23 de junio del 2014, toman muestras en el drenaje del lote 26, a Quebrada de Pesé aguas abajo y aguas arriba del vado viejo; las muestras recolectadas para el 27 de junio del 2014, son del balneario Las Cabras, Quebrada Pesé, aguas arriba desembocadura parcela 52, de la planta potabilizadora de Herrera, otras muestras se toman en Quebrada Pese arriba, Río La Villa, aguas arriba, Río el Gato afluente del Río la Villa, Quebrada Pesé abajo, Río La Villa final del plantío, Río Santamaría, Río Parita, Río La Villa, toma del IDAAN, agua de grifo de la casa del Notario de Herrera, Río Estivana vertiente del Río La Villa; las muestras del 4 de julio del 2014, son muestras de Las Cabras lote 21 y lote 26, en total eran 12 muestras todas para determinar residuos de pesticidas, atrazina, además de coleccionar ese mismo día seis muestras, de especies acuáticas peces que habitan los ríos, para residuo de pesticidas atrazina.

Y en cuanto a las acreditaciones el perito acepta que los laboratorios acreditados tienen su alcance según la acreditación de parámetros, que se rige por el tope comercial, donde acreditan los más utilizados y el de atrazina no es uno de esos que se analizan a diario, por eso sub-contratan con otro laboratorio acreditado para atrazina, que trabaje con el sistema de gestión de calidad con métodos validados.

No obstante, en el contra interrogatorio reconoce varios aspectos que contradicen internamente su versión pericial con lo cual le hace inconsistente en sus conclusiones, ya que aceptó que aún cuando no tiene acreditación para el parámetro de atrazina, su laboratorio realizó análisis, aún cuando exige para otros laboratorios que se acrediten; a su vez destaca la necesidad de un plan de muestreo, pero acepta que en esta causa se lo confeccionó el Cliente cuando hizo la solicitud para luego ir al campo, en síntesis, afirma que el plan de muestreo se lo dijo el Cliente y le estable los puntos donde ir.

Otro aspecto revelado fue que los muestreadores, firman como personas que reciben las muestras en el Laboratorio, y que en documentos de cadena de custodia no le aparece la información de quien analiza la atrazina, ni quien recibe las muestras en el exterior, ni quien las analiza, y en relación con las muestras analizadas para el 4 de julio de 2014, no conoce quien realizó el muestreo, fue otra empresa, pero quien llevo las muestras en este caso fue el cliente, con lo cual se evidencian una serie de impresiones que afectan la consistencia de las conclusiones anotadas como resultados, pues no existe certeza de procedencia de la muestra ya que es el cliente quien impone el muestreo, siendo la persona interesada e investigada, no se toma en cuenta los rastros del ilícito, por lo tanto esto resultados no son suficientes para desvalorar los resultados obtenidos por el Laboratorio de Toxicología Forense.

En cuanto a la deposición vertida por el perito RAFAEL AMON PEREZ, de nacionalidad costarricense, uno las conclusiones compartidas guarda relación con una explicación de

las ventajas del equipo técnico de cromatografía con detector selectivo de masas triple cuadrupolo, opinión que construye utilizando una literatura obtenida del internet, para señalar que el cromatógrafo de gases, que solo tiene un cuadrupolo podría generar falsos positivos de atrazina, por confusión de pesos de masas químicas; sobre este primer aspecto se debe destacar que la información brindada es de carácter académica e ilustrativa ya que no se presentó al Tribunal ninguna evidencia demostrativa mediante diligencias de recreación que pudiesen dar estos resultados, por ende esta tesis no puede afectar la credibilidad y objetividad de los procesos técnico químicos utilizados por el Laboratorio de Toxicología Forense, pues incluso el perito AMON, aceptó que posee en sus laboratorios uno de estos equipos, por lo que no puede tenerse por válida esta tesis de la posibilidad de un falso positivo, por no estar probada en juicio.

De otro lado el perito AMON, abordó los resultados de los análisis periciales que le correspondió realizar como laboratorio sub contratado, y según se expuso en el contradictorio los informes no contaban con las legalizaciones correspondientes propias de los documentos generados en el extranjero, por lo que se atenderá a lo declarado por el perito, no sin antes, exponer que no se ha dicho nada sobre la idoneidad que se exige por la ley panameña que regula la profesión de químicos, ya que se puede tener la competencia para realizar ensayos científico químicos, estar acreditados y estandarizados pero estos ensayos deben estar adecuados a las legislaciones de los países donde surtirán efecto.

Se presenta el perito RAFAEL AMON PEREZ, aparece registrado en el Colegio Químico de Costa Rica, es químico graduado desde hace 36 años, toda su vida se ha dedicado a la química analítica y la química industrial, es a su vez el regente responsable del Laboratorio Químico Landa, ha manifestado en relación con los análisis practicados en su laboratorio ubicado en Costa Rica que es un experto en las técnicas de espectrometría de masas, que ha logrado en Europa y Estados Unidos, por lo que lleva adelante la técnica de espectrometría de masas para Centro América, brindando algunos servicios a la República de Panamá pues su laboratorio cuenta con las certificaciones en atrazina y cualquier otro plaguicidas; que mantiene una relación comercial con INSPECTORATE de Panamá para realizar los análisis en corto plazo de plaguicidas, pues cumple con la norma ISO que es una guía que rige el laboratorio en cuanto a contar con métodos certificados, de lo contrario se deben subcontratar a otro laboratorio que este acreditado.

Sostiene que recibió unas muestras del Laboratorio INSPECTORATE, tomadas en los lugares identificados como Río La Villa, aguas arriba; Río el Gato afluente del Río La Villa; Quebrada Pesé, Río Parita antes de la Toma del IDAAN, Agua de Grifo de la casa del Notario de Herrera, Río La Villa después del plantaciones, Río Estivana, y el otro informe sobre balneario Paso Viejo, parcela 21 Río La Villa finca Las Cabras, bado Las Cabras, balneario Las Cabras, Quebrada Pesé parcela 26; puente "bailey" aguas arriba, desembocadura Quebrada Pesé, Toma de agua del IDAAN, planta potabilizadora del IDAAN Chitre, Puerto Boca Parita, reconoce los resultados como atrazina no detectada porque tiene su firma en color azul en original y el sello del Químico certificando que los resultados son fidedignos, el informe indica que corresponde al análisis de aguas superficiales, para el Cliente CAMPOS DE PESE, recepción de muestra 9 de julio analizada del 9 al 15 de julio, para la determinación de pesticidas.

Explica de igual forma sobre la utilización del equipo de muestreo, la forma de preservar la muestra y la custodia de las mismas, que los ensayos deben estar hechos con material certificado, validados para la atrazina, y que con sus equipos se les hace un escrimin de

bandas de plaguicidas o barrido, en el equipo especializado básico con quinientos tipos de plaguicidas típicos usados en latino América, incluyendo la atrazina, y la determinación de los límites de detección es por lo que las conclusiones del informe los resumen en tres líneas, exento de atrazina.

Pero al igual que los anotado para el perito anterior se deja una línea débil en cuanto al origen y ubicación de lugares para obtener las muestras pues en un informe aparecen muestras de lugares alejados del punto crítico y donde se originó el vertimiento, que es el lugar donde pueden quedar las huellas, de otro lado también se refiere a los lugares que ha indicado el perito que fueron elegidos por el Cliente al menos en el primer informe (Río El Gato, Río Estivana, Río Parita, y otros), a su vez, se logra evidenciar algunos datos inexistentes en el formato de presentación de informe y que desconoce el perito, señala que los informes carecen de la fecha de la toma de la muestra, no aparece las horas en que se tomaron, ni puede decir las condiciones ambientales porque no se consignaron, y afirma que recibió la muestra personalmente en la Frontera con Panamá, de manos del muestreador, más o menos el día del muestreo que dice el informe, pero no está la cadena de custodia, ni firmó cadena de custodia, no se tiene documento con plan de muestreo, indica que ellos deben tener un protocolo de muestreo consignado con lo cual estos resultados no logran demeritar los resultados del laboratorio de toxicología forense, máxime que contiene algunos lugares alejados de los puntos de muestreo que se habían planificado desde el inicio de las investigaciones.

Un último elemento de la pericia, tratado el perito RAFEAL AMON, lo fue el análisis documental, vertido en juicio sin presentar informe escrito antes de la etapa intermedia o en ella, en consecuencia sin correr traslado del mismo a la contra parte, esta situación resulta preocupante porque vulnera el principio de igualdad procesal, pues la Defensa tiene libertad para construir su pruebas pero tiene el deber de adecuarlas a la legislación pertinente y presentarlas en tiempo oportuno a la contra parte, para con ello ofrecer la oportunidad la contra parte, de prepararse para el juicio con conocimiento de todas las pruebas a debatir, lo cual incluye el conocer los objetivos, los contenidos y las conclusiones del perito, para que la contra parte logre ejercer el contradictorio sin sorpresas, y por eso informes periciales, así lo manda el artículo 411 del Código Procesal Penal, que exige que los dictámenes periciales se presenten por escrito, firmados y fechas, sin perjuicio de que se requiera la presencia del perito para someterlo al contradictorio, norma que es concordante con el artículo 346 del citado Código, que impone a la Defensa Técnica la obligación de descubrir, exhibir, y entregar copias de todas sus pruebas hasta un máximo de tres días después de celebrada la audiencia intermedia, lo cual no se hizo con este peritaje, pues el perito AMON PEREZ ha señalado que "No hizo informe escrito, no hizo referencia de los documentos solo es oral, al no hacer informes escritos, no hay anexos de algo que no está escrito, presentó la evaluación de un experto técnico para apoyar a las dos partes de manera oral", hecho aunado a que ya se han adelantado las valoraciones sobre estos estudios documentales, indicando que el Laboratorio de Toxicología Forense cumple con los parámetros que contienen su manual de trabajo y que son requisitos similares a los que mantiene las otras normativas de acreditación, por lo que se mantiene estas apreciaciones sobre los citados estudios documentales, que carecen de eficacia para desvirtuar los análisis a los que hacen referencia.

El informe en Panamá es emitido por el laboratorio Inspectorate Panamá S.A., y en representación de este laboratorio se presentó el perito ANDRES JEAN FRACOIS DE LEON, manifiesta laborar en el laboratorio Inspectorate Panamá, S.A., como analista químico desde

hace cinco años, con capacitación en técnicas de muestreo, fue la persona que tomo las muestras de aguas para julio y septiembre de 2014, por parte del laboratorio Inspectorate Panamá, para lo que fue contratado por la Empresa CAMPOS DE PESE, y respecto de los análisis se emitió un informe donde se anexan fotografías realizando las tomas de muestras, aunque las horas exactas no las recuerda, el plan de muestreo tiene que comunicarlo la persona que solicita el trabajo.

Las muestras a las que hacen referencia los dos informes, luego de ser colectadas les colocan sellos de seguridad, para que no sea alterada y para hacer que la muestra sea confiada al momento de su transporte; indica que no conoce de los métodos de análisis químicos físicos, ni de los resultados, eso lo llena el laboratorio Lamda de Costa Rica, que tiene la capacidad técnica para realizar este análisis del analito solicitado.

Y con respecto al tiempo en que se envió y quien recibe las muestras por parte del laboratorio Lamda de Costa Rica, existe una contradicción con el perito RAFAEL AMON, ya que este manifestó que recibió las muestras el mismo día de la colecta, en tanto que el perito ANDRES FRANCOIS sostiene que tanto las muestras tomadas el 10 de julio, como las tomadas el 22 de septiembre eran trasladadas a primeras horas del día siguiente al que fueron tomadas, y la cadena de custodia se otorga si el cliente los solicita al momento de enviar la muestra, y acepta que la cadena de custodia no está adjunta al informe pericial, también afirma este perito que trasladó las muestras hasta la frontera donde un encargado del laboratorio Lamda, recibe las muestras, pero en el informe no se dice quien lo recibió, evidenciando una ruptura en la cadena de custodia, ya que el perito RAFAEL AMON señala que fue él, quien recibe las muestras en la frontera, pero hace surgir una duda al respecto, toda vez que es una persona reconocida por ser el regente del laboratorio, sino que se dice que fue un encargado.

Por último se aprecia que las fechas de recolección de muestras, en relación con las del análisis están imprecisas, en la medida que el perito fijo las fechas de recolección de muestra en el 10 de julio y el 22 de septiembre, pero en la primera fecha del informe se coloca que los análisis se realizan del 9 al 15 de julio, y en la segunda fecha se indica que los análisis se hacen del 22 al 26 de septiembre, sin que se puede constatar con certeza un desarrollo cronológico de la recolección y posterior análisis de muestras, afirmando en definitiva el perito que no puede dar fe de las fechas del análisis porque no estuvo en Costa Rica, con lo cual ante estas impresiones y antela ruptura de la cadena de custodia misma que no se presentó ni se dejó consignada en los informes, estos análisis no pueden ser tomados con certeza, que pueda afectar la objetividad de los análisis del Laboratorio de Toxicología forense.

A su vez se contó con la participación del perito VASCO DUQUE HERNANDEZ quien en su Director del Laboratorio de la Universidad de Panamá, realizó algunos análisis con la técnica de Cromatografía de gases para el Ministerio de Salud, y encontró presencia de atrazina en algunas muestras como en la colectada en la potabilizadora Rutina Alfara, y en otras muestras no, sin embargo, finalmente concluye que no puede cuestionar los resultados del Laboratorio de Toxicología porque ellos tienen buenos equipos técnicos, de otro lado manifestó que hizo el análisis de las muestras pero no sabe de donde vienen por lo que existe una ausencia de cadena de custodia para las mismas.

Otro aspecto importante de lo es la vinculación de la **EMPRESA CAMPOS DE PESE, S.A.**, al delito contra los Recursos Naturales, empresa que es una Persona Jurídica que consta inscrita en el Registro Público de Panamá, en la Ficha 337512, Rollo 56972 , imagen 20, desde el

7 de noviembre de 1997, sociedad que se encuentra vigente, y sus directores son Rafael Fernandez Gonzalez Pacheco, Ricardo Barrios Velasquez, Carlos Pellas Chamorro, Tito Arles Silva Flores, Armodio Arosemena de Garay, Adolfo Macgregor Benar, Edwin A. Mendieta Chamorro, sus dignatarios son Rafael Fernandez Gonzalez Pacheco, Vicepresidente Ricardo Barrios Velasquez, Tesorero, Tito Arles Silva Flores. Secretario Rodrigo Cardenal, Subsecretario Armodio Arosemena Garay; que la representación legal será ejercida de manera indistinta por el Presidente o el Secretario de la sociedad; y en ausencia o inhabilidad del Presidente o Secretario, será ejercida por el Vicepresidente o Subsecretario de manera indistinta, de conformidad con la certificación expedida por el Registro Público el 25 de junio de 2014.

La vinculación de esta Empresa CAMPOS DE PESE, S.A., con el ilícito esta probada más allá de toda duda razonable con lo ya expuesto y señalado por los testigos JUAN SAMANIEGO, LUIS CARLOS PEÑA, KARINA RIVERA y MARLENI MARIN de la Autoridad Nacional del Ambiente, los testigos Secundino AVILA y ROYDYT ROYO, de la Sub Dirección de Investigación Judicial, los testigos JORGE RAMOS, MARIO ARJONA, DARIO GORDON, FEDERICO ABREGO, y JORGE REQUENA del Ministerio de Desarrollo Agropecuario, quienes efectivamente se han referido al punto de vertimiento de la vinaza localizado en el lote 21 y el lote 26 cultivados de caña, al igual que oso lotes aledaños, producción que pertenecía a la Empresa CAMPOS DE PESE, ya que así lo habían observado los testigos de la ANAM, en el ejercicio de sus funciones y así lo manifiesta el personal y los ingenieros de la Empresa, a los funcionarios del MIDA cuando realizan las dos visitas, donde les muestran los puntos de vertimiento de vinaza, y donde los Ingenieros de la Empresa y lo Directivos aceptan y confirman ante estos funcionarios que estaban utilizando la atrazina como herbicida, desde hacía seis meses, de enero a junio de 2014, durante la estación seca, en aplicaciones cíclicas en 180 hectáreas de producción de caña, muchas de las cuales tenían contacto con las riveras del Río La Villa; sustancia toxica que además, con los análisis toxicológicos elaborados por el Laboratorio de Toxicología Forense es detectada y cuantificada en las aguas superficiales de la Quebrada Pesé, que desemboca en el Río La Villa, en las aguas del Río La Villa, y en el agua potable de los Distritos de Chitré, Los Santos, Guararé y Las Tablas, probándose más allá de toda duda razonable que la Empresa Campos de Pesé al desarrollar su actividad productiva realizó actos que generaron hechos punibles lesivos al ambiente, toda vez que es la titular de la actividad agro industrial y es bajo su dominio y en su nombre que se realizan todas las actividades agrarias voluntarias de fertiriego y aplicación de atrazina.

Esta responsabilidad penal surge por ser una Persona Jurídica debidamente constituida vigente a la fecha, y con capacidad para ser titular de derechos y obligaciones, pues así se deduce razonablemente de lo expuesto por el perito GRAHAM TERCERO quien se refiere a la Empresa CAMPOS DE PESE, como parte de un grupo económico con presencia en varios países de Centro América y Estados Unidos, y por lo tanto el Código Penal dispone de sanciones penales para las personas Jurídicas por la comisión de ciertos delitos.

La responsabilidad penal del señor **GUSTAVO MARTIN MELGARA PALACIOS**, esta debidamente acreditada enjuicio en base a su actividad desarrollada en su rol dentro de la empresa y como el principal responsable de las actividades agrícolas de la Empresa.

El señor GUSTAVO MELGARA PALACIOS es el Gerente Agrícola de la Empresa, por tanto está debidamente vinculado con los cargos acusados, así se desprende de los testimonios de ROYFDYT ROYO, quién indica que en la diligencia realizada el día 22 de julio de 2014 a la Empresa CAMPOS DE PESE, para inspeccionar la mitigación de las labores agrícolas, estuvo

acompañado además de las autoridades del Ministerio Público, por funcionarios de la ANAM, y por parte de la Empresa estuvieron presentes el Ingeniero Govea, donde estaba presente el **Ingeniero GUSTAVO MELGARA** y la Ingeniera Carmen Perez, quienes indicaron libremente que la sustancia color rojiza café que se observaba en la depresión ubicada en el lote 21 se trataba de vinaza; de igual forma se cuenta con el testimonio de DARIO ENRIQUE GORDON BOCANEGRA, quien afirma que dirigió un grupo de técnicos que hicieran unas inspecciones solicitas por el Ministro de Desarrollo Agropecuario, a solicitud de la Empresa CAMPOS DE PESE, a razón de los acontecimientos, y durante la inspección fueron atendidos **en la reunión, en la Empresa CAMPOS DE PESE, S.A., por el ingeniero Agrónomo GUSTAVO MELGARA, GERENTE AGRÍCOLA**, ingeniero agrónomo RICARDO SOBERON, Ingeniero Agronomo SANTIAGO GOVEA, Ingeniera Agrónoma MARIA ISABEL LAO, Ingeniera Agrónoma LARISA HERANDEZ; en este mismo orden se cuenta con el testimonio de FEDERICO ABREGO PALACIOS, quien sostiene que para conocer de primera mano la información se disponen a trasladarse a la provincia, el día 7 de julio de 2014, y el día 8 de julio de 2014 se realiza una inspección a la Empresa, y afirma que **al llegar solicitó ser recibido por el personal de campo, y de la gerencia que tenía que ver con la producción, y fueron atendidos por el Ingeniero MELGARA**, el Ingeniero SOBERON, y también estaba la Ingeniera LAO, a quienes les informan sobre los objetivos de la visita, y estos les dan a conocer de primera mano los eventos, realizan un intercambio de opiniones, y les solitan que les mostraran el mapa de la finca para ir identificando donde se había dado el evento, ellos les mostraron y les indican que en parcelas 20 y 21 fue donde se dio el evento, allí fueron delimitando otras parcelas contiguas a orillas del Río La Villa para conocer como estaba el escenario, para posteriormente dirigirse en los vehículos, primero a las parcelas 20 y 21; allí el ingeniero MELGARA, les muestra el lugar donde se había dado el evento; y en el mismo sentido se refiere el testigo JORGE LUIS REQUENA NUÑEZ, quien afirma que en la tercera semana de junio para el día 7 de julio de 2014 se le invita a participar en una gira conjunta del Departamento de Agroquímicos, con la Agencia de Pesé y con el Coordinador Regional de Herrera, a la Empresa CAMPOS DE PESE, **al llegar los reciben los jefes de la parte administrativa y de la parte agrícola de CAMPOS DE PESE, dentro de los que estaba una persona de apellido GOVEA y otro de apellido MELGARA**, gracias a esa colaboración y al mapa que les mostraron, pudimos hacer una elección de parcelas que posteriormente fuimos a visitar para constatar en campo las condiciones en primera instancia topográficas del lugar por tener por un lado, una micro y una macro cuenca como es el río La Villa y Quebrada Pesé; además gracias a la colaboración de el señor GOVEA y MELGARA, que les explicaron que en la Empresa, ellos habían usado el producto desde enero a junio y en julio también, se habían estado haciendo ciclos de aplicación del herbicida, y que ciertas parcelas tenían riego y otras no tenían, la gran parte no tenían riego, pero eso indicaba que ahí había una clara violación de lo que se llaman las buenas prácticas agrícolas, porque cualquier agroquímico no debe ser empleado en verano y más si no se cuenta con un sistema de riego.

Quedando probado que el señor GUSTAVO MELGARA PALACIOS forma parte de los jefes de la Empresa como Gerente Agrícola cargo único identificado por los testigos anteriores que estaba a cargo del personal de campo, de sus funciones y de la gerencia que dirige la producción de caña en todos sus componentes, y por lo tanto eran la persona que mantenía disponibilidad de uso y aplicación de estas sustancias de vinasa y atrasina en los cultivos, en cantidad y tiempo.

Lo anterior queda reafirmado con lo declarado por el perito GRAHAN TERCERO el cual manifiesta que el sistema de biosal define el proceso costo de las actividades agrícolas por hectáreas, sabe que cantidad de recursos se necesitan para cada actividad a realizar y las

fechas, pero la labor de aplicación la realiza el area de producción de Campos de Pesé, con lo cual resulta probado que las aplicaciones de la atrazina y el vertimiento de la vinaza sean el resultado de la voluntad directa del señor Melgara quien es el gerente de producción de la Empresa CAMPOS DE PESE, S.A., de quien se espera controle todos estas actividades y conozca de ellas.

En cuanto a la participación de la joven MARIA ISABEL LAO QUINTERO, si bien se le menciona por algunos funcionarios del Ministerio de Desarrollo Agropecuario, no existen pruebas que indiquen con certeza sus funciones en campo, ya que se hablaba de otras personas con asignaciones similares y que aparecen con mayor regularidad, por ende el caudal probatorio no logra desvirtuar la presunción de inocencia respecto de la misma.

Las actuaciones que son motivo del presente proceso son dolosas, en la medida que la Empresa y sus colaboradores así como la gerencia encargada de la producción de campo en el cultivo de caña, vertieron vinaza de forma directa y sin control que fue dirigida al cause del Río La Villa, manteniendo desagües en la parcela número 26, donde se observa en la fotografías presentadas en juicio por el perito RAUL PEREIRA, donde se aprecia en atención al principio de inmediación un desagüe construido con inclinación hacia la Quebrada Pesé, además se coloca una alcantarilla que colecta el líquido proveniente de este desagüe y que en su parte inicial era color oscuro espumoso de donde se toman muestras, colocado en dirección hacia el cause de la Quebrada Pesé, con lo cual la Empresa mantiene este tipo de construcciones que permite y busca dirigir directamente el exceso de vinaza, con las escorrentías del riego, hacia la Quebrada Pesé y que de allí ingresará al cause del Río La Villa; de igual forma se produce el vertimiento de vinaza en la parcela 21, de la finca de la Empresa CAMPOS DE PESE, que no cuenta con bosques de galería, ni barreras artificiales cercanas a las riveras del Río donde se cultiva caña a seis o siete metros de las riveras. Como lo señalan los Funcionarios del MIDA que hacen las inspecciones, teniendo la topografía del terreno una inclinación hacia el cause del Río La Villa; en ambos casos el vertimiento de vinaza lleva consigo una erosión hídrica que arrastra sedimentos de la parte superficial del suelo, donde estaba depositado el herbicida atrazina, el cual estaba aplicando la empresa de forma cíclica en estas parcelas desde el mes de enero al mes de junio de 2014, de forma tal que esta escorrentía acumulan y se llevan consigo la molécula de atrazina hasta la quebrada Pese y el cause del Río La Villa; además se aprecia la voluntad de afectar el ambiente cuando se vierte vinaza por el hidrante colocado en dirección del cauce del Río La Villa, esto es así porque como lo expresa la testigo presencial MARLENIS MARIN, pues ha manifestado que el día **23 de junio en compañía de funcionarios de la Empresa, acompañó al personal para decirles donde estaba la depresión, y se encuentran con la sorpresa que el camino estaba accesible, llegan al punto donde se ve la depresión de la finca 1, donde se observa la finca que está al frente de la finca 21, un hidrante que se veía con vinaza a su alrededor y que la vinaza provino de esa área; afirma que el Hidrante estaba en dirección contraria a los surcos de caña, los surcos de caña están en una posición y el hidrantes está para el lado contrario de la finca, el hidrante se ve inmerso en vinaza solo se le veía la tapita de arriba, algo que no debía ser normal, advirtiendo además que para ese momento aún se veían los vestigios que había dejado la escorrentía de vinaza hacia el Río La Villa; es así que si se observan las fotografías tomadas a las tinas de vinaza, tomadas por el Perito RAUL PEREIRA debidamente introducidas en juicio, en las mismas pueden observarse** la presencia de bombas de succión colocadas en las tinas de vinaza, de donde salen tuberías soterradas que llegan a las parcelas cultivadas de caña hasta un hidrante de riego colocados en la parte final, que el mecanismo por el cual se controla vertimiento de

la vinaza, con lo cual, atendiendo a las máximas de la experiencia y la reglas de la lógica, queda acreditado más allá de toda duda razonable que el vertimiento de vinaza hacia el Río la Villa, se hizo de forma voluntaria ya que para lograr que circule vinaza por los hidrantes antes se debe haber puesto en marcha las bombas de succión por personal de la empresa, y se abra el hidrante por el personal para logra la salida de la vinaza; aunado a los anterior, la aplicación voluntaria del herbicida atrazina en condiciones medio ambientales inadecuadas que violan las buenas prácticas agrícolas, al aplicar plaguicidas durante la estación seca ya que se quedan en la superficie del suelo bajo el riesgo de producir intoxicación por ingreso por la piel del ser humano, o por la respiración, y que le permite estar expuesta a la erosión hídrica y erosión eólica. como lo dejo claro el testigo JORGE REQUENA, que aunado a la existencia de vinaza acumulada con altas concentraciones de atrazina proveniente de las aplicaciones cíclicas en época de verano las arrastró y las depositó en el cause del Río La Villa afectando la biota acuática y también afectando la toma de agua de las potabilizadoras, ya que este líquido fue succionado por las tomas de agua de las potabilizadoras, que ocasionó que se drenaran quedando concentraciones toxicas de atrazina cuantificables en el agua potable por varios días.

Sobre las agravantes se tiene que efectivamente el Río La Villa es una cuenca hídrica, así lo expone la testigo MARLENIS MARIN quien trabaja en el Ministerio de Ambiente, de Área de Gestión Integrada de Cuencas hidrográficas del ministerio de ambiente, tiene que ver lo ríos, quebradas, riachuelos, aguas superficiales, atmosféricas y subterráneas en la provincia de Herrera, desde el 3 de enero de 2005, cuenta con once años y medio experiencia laboral en la Institución, le consta que el Río La Villa es una cuenca hídrica distinguida con el número 128 con 1842 kilómetros de drenaje, la cual tiene ríos afluentes a este o sub cuencas, y microcuencas que son riachuelos o quebradas que igualmente drenan hacia el río, por ende al detectarse vinaza en el Río y al establecer la presencia de atrazina con valores altos en el cause del Río y la micro cuenca Quebrada de Pesé, se le causó un daño directo, información que coincide con la vertida por la perito AYDEE CORNEJO del Instituto Conmemorativo Gorgas quien indica que, en el proyecto centroamericano las cuencas de la región de azuero por llegar al océano pacífico se identifican con número pares y que el Río La Villa es la Cuenca 128.

Así está reflejado en los estudios periciales levantados por los peritos Carlos Nieto Biólogo con orientación en Biología Marina y Limnología, asistente de investigación y AYDEE CORNEJO Jefa del Departamento de Investigación en Entomología Médica, del Instituto Conmemorativo Gorga de Estudios de la Salud, quienes hacen unos estudios relacionados con la calidad ecológica de las aguas del Río La Villa y señalan que realizan tomas de muestras en el Río la villa a la altura de Los Cerritos Distrito de Los Pozos, en Las Cabras de Pesé a la altura de la industria Licorera CAMPOS DE PESE, en las tomas de agua de la potabilizadora de Chitré y de Los Santos, así como en la Quebrada Pesé aguas arriba de la industria de Campos de Pesé, también aguas abajo, evidenciando en los Cerritos abundancia de familias que contienen abundantes organismos que se encuentran en todos los sistema de manera natural, sin procesos de contaminación; en el punto dos Las Cabras de Pesé, Río la Villa, si bien aparecen 17 familia, en los 283 individuos, los organismos mas dominantes, no son indicadores de contaminación, pero en tercer grupo si lo es, ya que son conchitas que se alimentan de materia orgánica en descomposición producto de los desechos de actividades agrícolas como la vinaza, en la tercera estación se reducen las familias a ocho con lo que aparece un proceso de degradación al disminuir las familias y aumentan los grupos tolerantes de materia orgánica en descomposición, son familias diferentes por el impacto de la contaminación, y en la Quebrada Pesé aguas arriba se encuentran 25 familias, pero proliferan en primer lugar las

conchitas que son las tolerantes a la contaminación por acumulación de materia orgánica y aguas abajo hay 19 familias dominado por las conchitas con lo cual se evidencia un proceso de alteración del medio, hechos que evidencia el daño directo a la cuenca del Río La Villa y Micro cuenca de la Quebrada Pese.

La afectación ostensible de los recursos hídricos superficiales está probado con los estudios antes expuestos donde se refleja la disminución de familias acuáticas que habitan en ambientes sin contaminación y que son colonizadas estas aguas por familias con resistencias a las contaminaciones, sea porque pueden consumir el oxígeno del aire y no lo requieren del agua, o porque se alimentan de la materia orgánica en descomposición, lo cual es observable de las muestras colectadas por el perito PEREIRA de la alcantarilla ubicada en la parcela 26 que vierte los líquidos a la Quebrada Pesé, una sustancia oscura espumosa, ilustrativo de los desechos orgánicos que van a esta micro cuenca hídrica; de igual puede inferir conforma e las reglas de la lógica y las máximas de la experiencia que la presencia de la vinaza en el agua produce la muerte de peces, que el día anterior cuando se ve por primera vez la vinaza a la altura del Balneario la Flora no había peces muertos en la Toma de Agua, así lo indican los funcionarios de la ANAM que hace la verificación de la denuncia y al día siguiente luego que pasa esta sustancia por la Toma de Agua desde la mañana son apreciados estos peces muertos, con lo que se acredita que esta contaminación incidió negativamente en el ecosistema del Río La Villa.

Por último se estima probada la agravante pues con el vertimiento de vinaza y atrazina en el agua del Río la Villa, se pudo en peligro la salud de las personas; en principio que la atrazina es un químico tóxico que se utiliza para matar hierbas que si bien puede ser desechado por el cuerpo humano, cuando es cometido a un constante consumo y sobre todo en agua de la cual se requiere alta ingesta diaria, a criterio del testigo Jorge REQUENA del MIDA, si bien este plaguicida en su especie herbicida, es de banda verde puede producir por el consumo reiterado de varios días afectación en el sistema endocrino.

A su vez el doctor Doctor HUMBERTO MAS CALSADILLA, Director General, del Instituto de Medicina Legal, y Ciencias Forenses mediante nota de fecha 3 de julio de 2014, al contestar un cuestionario que tiene que ver con la carpeta 201400004758, certifica que los efectos para la salud humana por la ingesta de agua potable conteniendo el herbicida conocido como atrazina, que es un herbicida artificial utilizado para controlar el crecimiento de malas hierbas en la agricultura, inhibiendo el proceso fotosintético de las plantas, **el mismo causa efectos tóxicos en la salud humana**, aunque dependen de múltiples factores como por ejemplo la naturaleza en la sustancia, su concentración, la forma de ingresar al organismo, las características de la persona, edad, estado de salud, la acción de otros compuestos químicos, etc.; hay pocos estudios a cerca de la toxicidad en humanos; sin embargo, asegura el Doctor que en los seres humanos provoca el enrojecimiento de los ojos, puede causar problemas en el sistema nervioso central; **si la exposición es prolongada o extendida puede producir dermatitis en la piel, puede afectar al hígado y riñón, además** las personas puede presentar fatiga, mareos, problemas alérgicos incluyendo asma, y en las personas que han bebido agua con atrazina por encima de los máximos niveles contaminados 0.03 miligramos por litro durante varios años, podrían experimentar problemas con su sistema cardiovascular o reproductivo; de igual forma aclara que la atrazina se puede detectar en la sangre y en los otros tejidos corporales en personas luego durante veinticuatro a cuarenta y ocho horas de la exposición mas reciente, el tratamiento para la ingesta incluye la producción del vómito y la administración de carbón activado y el lavado gástrico junto con las guías terapéuticas

generales para las intoxicaciones y en caso de la exposición ocular se debe realizar un lavado ocular con solución salina de 15 minutos, acreditando con suficiencia que existen múltiples afectaciones a la salud humana cuando el cuerpo es expuesto a este compuesto toxico en concentraciones inadecuadas por mucho tiempo, por ende como las concentraciones elevadas acreditadas con los análisis del laboratorio de Toxicología Forense se mantuvo por varios días, se acredita que estuvo en peligro la salud de las personas, pues aun con bañarse se estaba en peligro de producir enrojecimiento de la piel y exposición ocular.

Estas afectaciones negativas al ambiente logran poner en peligro la salud de una población estimada al 1 de julio de 2015 en el distrito de Chitré, de 55,794 habitantes; de 9,211 habitantes en el distrito de Las Tablas; y de 11,073 habitantes en el distrito de Guararé, de conformidad con la certificación extendida mediante nota de fecha 21 de julio de 2015, suscrita por el Jefe Regional del INEC Herrera- Los Santos de la Contraloría General de la Nación.

Todas estas afectaciones negativas al ambiente, a los recursos naturales, a las cuencas hídricas, a los ecosistemas, y a la salud de las personas se produce en violación a las normas de protección del ambiente y las obligaciones contenidas en la ley 41 de 1998 General de Ambiente, que en sus artículos 106 y 107, establece que toda persona tiene la obligación de evitar y controlar el daños al ambiente, que si se produce estos daños entonces se le imponen responsabilidades que incluyen las penales, así que se ha vulnerado principalmente esta obligación que recaía en la Empresa CAMPO DE PESE y del señor MELGARA PALACIOS en calidad de Gerente Agrícola de la empresa.

Así se desprende del fallo de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, de fecha 21 de diciembre de 2011, donde señala que “Carece de fundamento argumentar que el acto administrativo dictado por la Autoridad Nacional del Ambiente, ha infringido las normas transcritas en líneas que preceden, toda vez que queda claro que existe una responsabilidad objetiva por parte de la empresa, quien está causando un riesgo ambiental, situación que ha quedado probada. De hecho, el artículo 2 de la Ley General de Ambiente define la responsabilidad objetiva como la obligación del que caus daño o contamine, directa o indirectamente, a las personas, al medio natural, o a las cosas, de resarcir el daño y perjuicios causados. **En concordancia, el artículo 106 de la misma excerta legal, dentro del título de Responsabilidad Ambiental, establece la obligación de las personas naturales y jurídicas de procurar la prevención del daño y el control de la contaminación ambiental.**”

En este mismo sentido esta la ley 44 de 2002, que en sus artículos 1 y 6 establecen que el manejo, protección y conservación de cuencas hídricas, debe efectuarse en busca del desarrollo sostenibles de los aspectos sociales, culturales y económicos manteniendo la base de los recursos naturales y por ende genera la obligación de las personas naturales y jurídicas de desarrollar sus actividades en busca de la protección y conservación de cada cuenca hidrográfica, sin generar contaminación, por ende entra en el marco normativo vulnerado.

Que la resolución No.507 de fecha 30 de diciembre de 2003 emitida por el Ministerio de Salud donde se adopta el reglamento Técnico DGNTI-COPANIC 23-395-99, para controlar la calidad del agua potable, y conforme al artículo 8 numeral 11 del Decreto Ley 2 de 7 de enero de 1997, que dicta el marco Regulatorio del Ministerio de Salud, le corresponde dictar normas Técnicas relacionada con los servicios de abastecimiento de aguas, la preservación del medio ambiente y normas sobre calidad del agua, donde se adoptan los valores máximos permisibles en el agua potable, conteniendo en el anexo dos, que para la atrazina en se tiene

como máximo permisible, dos (2) microgramos por litro, denominados anteriormente como 2ppb o partes por billón, que al encontrar en los análisis máximos superiores a estos permitidos también se estima violada.

Afectaciones negativas que en la misma manera vulneran el derecho fundamental de las personas a un ambiente sano, consagrado a nivel Constitucional.

Daños ambientales que fueron cuantificados por el perito EUSTORGIO NUÑEZ JAEN, quien tiene un Doctorado en Economía Aplicada en temas ambientales, con 24 años de servicios en el Ministerio de Ambiente, ha confeccionado más de 130 informes para determinar la valoración económica de los daños relacionados con la economía ambiental, Específicamente sobre el caso de la contaminación del Río La Villa advierte el perito que elaboró un informe técnico, para establecer determinar el valor económico del impacto del daño ambiental por contaminación con vinaza al cual cuando se detectó ya la misma estaba en el agua, por ello para hacer los cálculos en economía ambiental se utilizan los sólidos suspendidos fecales, demanda bioquímica de oxígeno, la demanda química de oxígeno, el proceso de degradación, el volumen aproximado de agua que fue afectado por ese evento atendiendo a los datos brindados por la Administración Regional de la ANAM, el Río La Villa cuenta una longitud de 38.75 km, a partir del punto de vertimiento, un ancho aproximado de 35 metros, y una profundidad promedio de 2,35 metros, así como datos del caudal solo para tener una idea de la aportación de agua, pero no es importante para la valoración, generando una afectación de 3,990,325 metros cúbicos.

Así para la estimación de costos se atiende a la instalación de una planta de descontaminación, así como los costos de los procesos de producción de agua potable, esos parámetros los utiliza para estimar el valor del daño a través de una metodología de costo de restauración internacional, que significa que el costo de restaurar un recurso equivale al daño ocasionado, toma en consideración que hubo vertimiento de vinaza en el Río La Villa, hubo muerte de peces e interrupción del suministro de agua potable en Chitré y Los Santos, que la vinaza puede durar 19 días para desecharse hasta el mar por el caudal, pues para los meses de junio y junio, lo más lógico sería que el es más rápido. Logrando obtener un valor de seiscientos ocho mil novecientos treinta balboas con treinta y tres centésimos (8/.608,930.33), que es una aproximación al daño ambiental causado, valorando de igual forma que los cálculos se hace algunos días después de la descarga, que en el daño se puede subestimar porque gran parte los sólidos suspendidos ya se han sedimentado o se se han oxidado, y no se toma en cuenta los costos del Gobierno por la paralización de las potabilizadoras.

Otro de los delitos acusado en este juicio es el delito de **CONTRA LA SALUD PUBLICA**, en perjuicio de la **SOCIEDAD**, tipificado en el artículo 304 del Código Penal, mismo que para facilitar el análisis de su texto, y subsumir la conducta en el material probatorio, se transcribe a continuación:

“Artículo 304. Quien envenene, contamine, altere o corrompa alimento, medicamento, excipiente o materia prima, agua potable, o cualquier otra sustancia destinada al uso público, poniendo en peligro la salud de las personas, será sancionado con prisión de cuatro a diez años”

Este delito tiene como elementos objetivos del tipo penal, aplicable a la causa bajo estudio,

“el contaminar agua potable o cualquier sustancia destinada a uso público poniendo en peligro la salud de las personas”, si bien esta norma está contenida bajo los bienes jurídicos de La Seguridad Colectiva en especial La salud Publica, al hacer un análisis de los hechos o conductas en ella contenidos, estos son similares a los contenidos en el artículo 399 del Código Penal, donde se protegen otros bienes jurídicos como lo es el Ambiente y en especial a los Recursos Naturales, donde se sanciona como hechos o conductas ilícitos que “se contamine o degrade los recursos naturales, agravado cuando la conducta genera un daño directo sobre cuencas hidrográficas, afectando ostensiblemente los recursos hídricos superficiales de manera que incida negativamente en el ecosistema, y cuando se pone en peligro la salud de las personas.

Los hechos investigados se refieren a la contaminación de las aguas superficiales del Ria La Villa con vinaza y atrazina, esta agua es en sí, una sustancia destinada a uso público, agua que además tiene la función de ser la materia prima para la obtención del agua potable y que fue a través de la contaminación directa que sufre este recurso natural que se da la contaminación del agua potable, que esta misma agua tiene la categoría jurídica de cuenca hidrográfica, con lo cual el Tribunal estima que la técnica legislativa en estas dos normas sancionan hechos similares, con lo cual en atención a lo normado por el artículo 15 del Código Penal, el cual prohíbe considerar un hecho, más de una sola vez para la imposición de sanciones, así cuando varias disposiciones penales sancionen el mismo hecho, la disposición especial prevalecerá sobre la general; lo que ha sucedido en este caso, en consecuencia, como el artículo 399 del Código Penal es posterior y toda vez que regula una hecho o una conducta especial que afecta en principio al ambiente con consecuencias hacia la salud de las personas, se aplicará únicamente la sanción contenida en este último artículo, con lo cual se genera una decisión de absolución respecto de los cargos formulados por la vulneración del artículo 304 del Código Penal.

TERCERO: De allí que el hecho descrito y acreditado con las pruebas reseñadas y valoradas en esta sentencia, permiten concluir que está acreditado el delito **CONTRA EL AMBIENTE Y EL ORDENAMIENTO TERRITORIAL EN EL MODALIDAD DE DELITOS CONTRA LOS RECURSOS NATURALES, agravado**, consumado, previsto y sancionado en el artículo 399 numerales 2, 4 y 5, en concordancia con el artículo 423 del Código Penal, en concordancia con los artículos 43 y 50, del citado Código, con lo cual este Tribunal de Juicio en forma unánime encuentran a la **Empresa CAMPOS DE PESE, S.A.**, que tiene como Representante Legal al señor RAFAEL GONZALEZ FERNANDEZ PACHECO; y al señor **GUSTAVO MARTIN MELGARA PALACIOS, CULPABLE** por su participación en la ejecución en el delito acusado **en calidad de AUTORES.**

Y **ABSUELVE** por el delito **CONTRA LOS RECURSOS NATURALES**, tipificado en el artículo 399 del Código Penal a la acusada **MARIA ISABEL LAO QUINTERO.**

Por el delito **CONTRA LA SEGURIDAD COLECTIVA, EN LA MODALIDAD DE DELITO CONTRA LA SALUD PUBLICA**, tipificado en el artículo 304 del Código Penal, una vez valoradas las pruebas de cargo y de descargo practicada en juicio, así como luego de un análisis de la normativa penal aplicable, este Tribunal de Juicio en forma unánime **ABSUELVE** de los cargos formulado a los acusados, la **Empresa CAMPOS DE PESE, S.A.**, que tiene como Representante Legal al señor **RAFAEL GONZALEZ FERNANDEZ PACHECO**; al señor **GUSTAVO MARTIN MELGARA PALACIOS**; y a la señora **MARIA ISABEL LAO QUINTERO**; en calidad de AUTORES.

CUARTO: En cuanto a la individualización judicial de la pena a imponer; las partes luego de escuchar el sentido del fallo se les preguntan si tenían alguna petición y tanto los Fiscales del Ministerio Público, como los Defensores Técnicos manifestaron públicamente que no tenían solicitudes que hacer, por lo que se dio por concluido el juicio y se fijó fecha para la lectura de la sentencia, con lo cual se estará realizando una valoración de los presupuestos del artículo 79 del Código Penal, y la solicitud contenida en la acusación, de acuerdo al auto de apertura a juicio.

En la acusación la Fiscalía solicita que se aplique a la **Empresa CAMPOS DE PESE, S.A.**, una multa por la suma de tres millones de balboas (B/.3,000,000.00), por la comisión de un delito **CONTRA LOS RECURSOS NATURALES**, agravados, de igual forma requiere el Ente Fiscal que se sancione al señor **GUSTAVO MELGARA PALACIOS**, con una pena principal de setenta y dos (72) meses de prisión por el delito **CONTRA LOS RECURSOS NATURALES**, que aumentada hasta la mitad por las agravantes, la pena líquida solicitada por este delito será de ciento ocho (108) meses de prisión.

La pena a imponer deber referirse a la establecida en el artículo 399 numerales 2, 4, y 5 del Código Penal, en concordancia con el artículo 423 del citado Código, que para el caso de una Persona Jurídica, como lo es la Empresa CAMPOS DE PESE, S.A., al ser considerada responsable de haber cometido un delito CONTRA LOS RECURSOS NATURALES, contiene una sanción de cinco mil balboas (B/.5,000.00) como mínimo, y un máximo de cien millones de balboas (B/.100,000,000.00) de multa, según la gravedad del daño causado; de otra forma se sanciona a las Personas Naturales como lo es el señor GUSTAVO MELGARA PALACIOS, aplicando una pena de tres (3) a seis (6) años de prisión, que se aumentará de una tercera parte, hasta la mitad, si se acredita la ocurrencia de cualesquiera de las agravantes anotadas.

El artículo 79 del Código Penal, consigna parámetros que se aplican en forma general a todos los acusados en atención a los delitos que se estiman probados, y que pasamos a desarrollar seguidamente: En cuanto a la magnitud de la lesión y el peligro generado con su mayor o menor voluntad de dañar, de un lado la contaminación de las aguas del Río La Villa, afectó varios bienes jurídicos tutelados, porque en principio se causó un daño al ecosistema, los peces, a los recursos naturales en general que incluye el agua del Río La Villa y la Quebrada de Pesé, en su clase contaminación del Ambiente, por el vertimiento de vinaza y atrazina; la cuenca hidrográfica del Río La Villa, tiene diferentes funciones, cuenta con dos plantas potabilizadoras de agua que utilizan este recurso hídrico y que lo distribuyen por sus redes en varias comunidades, afectando a los pobladores de los Distritos de Chitré, Los Santos, Guararé y Las Tablas, que reciben agua potable de estas plantas, logrando poner en peligro la salud de estas personas, el cual es otro bien jurídico, la integridad física y seguridad de colectiva; pues al contener el agua potable este herbicida que aun cuando es banda verde sigue siendo tóxico y dañino al cuerpo humano, que puede generar con el tiempo una intoxicación crónica que cuando se refleja, no puede ser depurada del cuerpo humano; por lo que estuvieron en riesgo varios bienes jurídico tutelados. En cuanto a las circunstancias de modo, tiempo, y lugar, el vertimiento se dio en clandestinidad pues el área donde está el hidrante y el área de vertimiento vinaza con atrazina es un área de producción de caña, condicionado por estar aplicando la atrazina y vertiendo vinaza en la estación seca, que facilita la movilidad de la molécula sin descomponerse en el cuerpo de agua del Río, en esta área apartada no habitan personas, ya que son parcelas privadas de terreno cultivadas de caña en gran extensión, que se dio en un momento en el que las lluvias eran escasas luego

de una estación seca prolongada el caudal de río presentaba caudal bajo que impedía su navegabilidad, que los efectos de la contaminación se prolongan por varios días. En lo referente a la conducta del agente anterior, simultánea, y posterior al hecho; es de apreciar que La Empresa y los Ingenieros de producción, incluyendo al Ingeniero GUSTAVO MELGARA, habían adoptado medidas para la protección física de los aplicadores de la atrazina con el nuevo equipo, que además estaban utilizando la vinaza sin estar aprobada como líquido de riego, lo cual implica utilizarla en grandes cantidades para humedecer la tierra y el subsuelo y la consecuente circulación del excedente, ocasionando escorrentías; que con posterioridad a las investigaciones la empresa y los ingenieros cumplieron con las medidas que se les impusieron y con la paralización de actividades agrarias en las parcelas vinculadas con el área crítica de vertimiento de las sustancias al Río La Villa. Valor o importancia del bien, los recursos naturales el agua del Río La Villa, las especies que viven en él, la materia prima para potabilizar agua, para que se espera libre de sustancias toxicas como la atrazina, resulta sumamente valiosa la vida e integridad de las personas que pueden verse mermada en su salud física y psicológica por los efectos a largo plazo de esta contaminación con altos niveles de atrazina, son aspectos de suma importancia tanto a nivel particular de cada ser humano como desde el punto de vista de la colectividad, y que el daño cuantificado estimado para sanear en alguna medida los kilómetros por donde fue vista la mancha oscura de vinaza es de más de ochocientos mil dólares, sin cuantificar los otros temas relacionados. Las condiciones de inferioridad o superioridad y las ventajas o desventajas existentes entre el agente y la víctima, ciertamente la víctima es la sociedad en general y los recursos naturales, que siempre estarán a expensas de las actividades productivas que desarrollen las personas, y adopten métodos ecoamigables; es por ello que aunque el agente esté realizando una actividad agroindustrial lícita, debe tomar en cuenta las cercanías a esta área crítica que es un Río con funciones de aporte de agua potable y poner controles para la aplicación en grandes cantidades y en grandes extensiones de productos tóxicos.

Todas las anteriores son condiciones generales aplicables a todos los sancionados; pero también se aplican condiciones en particular que se refieren a las demás condiciones personales del sujeto activo, cuando la ley no las considere elementos del delito.

La **Empresa CAMPOS DE PESE**, es una empresa dedicada al cultivo de caña para su transformación posterior, posee gran cantidad de tierras cultivadas de este rubro, más de 400 hectáreas en diferentes sitios de la provincia de Herrera y Los Santos, actividad que además desarrollan en varios países, por lo que es una Empresa con un elevado capital internacional, de gran capacidad económica, que aun así, mantienen varias sanciones administrativas por incumplimientos de obligaciones que guardan relación con el ambiente aplicadas por la Autoridad Nacional del Ambiente, hoy Ministerio de Ambiente, como lo dejan plasmado los funcionarios de esta Institución dentro del informe conjunto, que si bien la Empresa ha presentado un sin número de estudios de impacto ambiental, no se aprecia un estudio de impacto ambiental para la utilización de la vinaza como fertilizante, ni mucho menos como sistema de riego en las riveras del Río La Villa, ni para la aplicación conjunta y cíclica de la atrazina, por lo que se le impone la sanción como **MULTA de UN MILLÓN DE BALBOAS (B/.1,000,000.00)**, por la comisión del delito contenido en el artículo 399 numerales 2, 4 y 5 en concordancia con el artículo 423 del Código Penal.

En este caso respecto del señor **GUSTAVO MELGARA PALACIOS**, es Ingeniero de profesión, en consecuencia cursó educación Universitaria Completa, no mantiene antecedentes penales conocidos, el mismo facilitó a los funcionarios del Ministerio de Desarrollo Agropecuario,

información valiosa para establecer los puntos de área crítica de vertimiento e información sobre la aplicación de vinaza y atrazina, lo cual permite aplicar la pena mínima de tres (3) años y como quiera que se han estimado probadas las tres **agravantes**, se le aumenta en un tercio (1/3), la pena impuesta, es decir que se le aumenta un (1) año de prisión, resultando una pena líquida de **CUATRO (4) AÑOS de PRISIÓN**, por la comisión del delito contenido en el artículo 399 numerales 2, 4 y 5 del Código Penal, del que se le acusó en este juicio.

Por último, de conformidad con lo señalado por el artículo 68 del Código Penal, es obligatoria la aplicación de pena accesoria aunque no esté prevista en el delito de que se trate, al no haberse especificado se aplica al señor **MELGARA PALACIOS**, la pena accesoria de **INHABILITACIÓN PARA EJERCICIO LA PROFESIÓN DE INGENIERO AGROPECUARIO O AGRÓNOMO**, por el término de CUATRO (4) AÑOS contados a partir del cumplimiento de la pena principal.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL DE JUICIO DE LA PROVINCIA DE HERRERA, RESUELVE:**

PRIMERO: CONDENAR a la **Empresa CAMPOS DE PESE, S.A.**, Inscrita a la ficha 337511, rollo 56972, imagen 11, en el Registro Público, con domicilio en Las Cabras de Pesé, vigente a la fecha, que tiene como Representante Legal al señor **RAFAEL GONZÁLEZ FERNANDEZ PACHECO**, cedula E8-83-262, nacido en Madrid el 25 de octubre de 1968, de 47 años de edad, hijo de PEDRO RAFAEL y GLORIA, casado, localizable en urbanización Buenos Aires, de conformidad con lo manifestado en juicio; y le **IMPONE** a la **Empresa CAMPOS DE PESE, S.A.**, el pago de una **MULTA de UN MILLON DE BALBOAS (B/.1,000,000.00)**, que deberá pagar a favor del Tesoro Nacional, en el término de un (1) año contados a partir de la ejecutoria de la sentencia, **en calidad de AUTOR del delito CONTRA LOS RECURSOS NATURALES**, en perjuicio de la Sociedad.

CONDENAR al señor **GUSTAVO MARTIN MELGARA PALACIOS**, con pasaporte C01-194731, nacido en Nicaragua el 8 de abril de 1975, de 40 años de edad, hijo de GUSTAVO MELGARA, casado, se desempeña como Ingeniero Agropecuario, en la Empresa CAMPOS DE PESE, ubicada en Las Cabras, residente en Chitré, Villas del Golf, sin otros datos generales y le **IMPONE** la pena principal de **CUATRO (4) AÑOS DE PRISION, en calidad de AUTOR del delito AGRAVADO** que atenta **CONTRA LOS RECURSOS NATURALES**, en perjuicio de la Sociedad; al igual que le **IMPONE** la pena accesoria de **INHABILITACION PARA EL EJERCICIO LA PROFESION DE INGENIERO AGROPECUARIO O AGRONOMO**, por el término de **CUATRO (4) AÑOS** contados a partir del cumplimiento de la pena principal.

ABSOLVER a la acusada **MARIA ISABEL LAO QUINTERO**, cedula 6-712-1367, nacida en Chitré, Herrera, el 10 de abril de 1988, de 28 años de edad, hija de JOSE LAO e ISABEL QUINTERO, soltera, es Ingeniera Agrónomo Zootecnista, y trabaja en Las Cabras de Pesé, en la Empresa CAMPOS DE PESE, sin más datos generales aportados, de los cargos formulados por el Ministerio Público por la comisión del delito **AGRAVADO** que atenta **CONTRA LOS RECURSOS NATURALES**, tipificados en el artículo 399 numerales 2, 4 y 5 del Código Penal y que fue motivo de este juicio.

SEGUNDO: ABSOLVER a la **Empresa CAMPOS DE PESE, S.A.**, Inscrita a la ficha 337511, rollo 56972, imagen 11, en el Registro Público, con domicilio en Las Cabras de Pesé, vigente a la

fecha, que tiene como Representante Legal al señor RAFAEL GONZALEZ FERNANDEZ PACHECO, cedula E8-83-262, nacido en Madrid el 25 de octubre de 1968, de 47 años de edad, hijo de PEDRO RAFAEL y GLORIA, casado, localizable en urbanización Buenos Aires, de conformidad con lo manifestado en juicio; al señor **GUSTAVO MARTIN MELGARA PALACIOS**, con pasaporte C01-194731, nacido en Nicaragua el 8 de abril de 1975, de 40 años de edad, hijo de GUSTAVO MELGARA, casado, se desempeña como Ingeniero Agropecuario en CAMPOS DE PESE, ubicada en Las Cabras, residente en Chitré, Villas del Golf, sin otros datos generales; y a la señora **MARIA ISABEL LAO QUINTERO**, cedulada 6-712-1367, nacida en Chitré, Herrera, el 10 de abril de 1988, de 28 años de edad, hija de JOSE LAO e ISABEL QUINTERO, soltera, Ingeniera Agrónomo Zootecnista, en Las Cabras de Pesé, CAMPOS DE PESE, sin más datos generales aportados de los cargos presentados en su contra por la comisión de un delito **CONTRA LA SEGURIDAD COLECTIVA, EN LA MODALIDAD DE DELITO CONTRA LA SALUD PUBLICA**, tipificado en el artículo 304 del Código Penal de la República de Panamá, hecho que fue investigado por el Ministerio Público y que fue motivo del presente juicio penal.

Se ordena la cesación de la medida cautelar de reporte periódico y de prohibición 1 de salida del país impuesta a los procesados en este juicio, una vez ejecutoriada la 1 presente resolución judicial.

Quedan la Empresa **CAMPOS DE PESE, S.A.** y el señor **GUSTAVO MELGARA PALACIOS**, a disposición del Juez de Cumplimiento de la provincia de Herrera, a fin de hacer cumplir la sanción impuesta por este Tribunal, una vez ejecutoriada la presente resolución.

Devuélvase las demás pruebas y evidencias incorporadas al juicio, a los intervinientes que le corresponda y procedan a darle el destino previsto en la ley, de ser el caso.

En este caso no procede la condena en costas del juicio.

Gírense las comunicaciones de lugar.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículos 13, 43, 50, 52, 68, 79, 304, 399 y 423 del Código Penal. Artículos 1, 3, 17, 20, 301, 315, 330, 358, 359, 364, 368, 374, 376, 380, 424, 425, 426, 427, 428, 429 del Código de Procedimiento Penal

REGISTRESE, NOTIFIQUESE, Y CUMPLASE

MAGISTER RUTH N. GARCIA C.
JUEZ PRESIDENTE

MAGISTER EDUARDO A. BARBA R.
JUEZ RELATOR

MAGISTER ROSA CHAMORRO M.
TERCER JUEZ

b. Acuerdos de pena

1. Sentencia No 1829

**DE 27 DE DICIEMBRE DE 2018
POR ACUERDO DE PENA
Número de carpetilla 201700012683.**

1. IDENTIFICACIÓN DE LOS ACUSADOS

NOMBRE: SATURNINO GONZALEZ GONZALEZ

SEXO: Masculino

NACIONALIDAD: Panameña.

CÉDULA: 8-790-589

FECHA DE NACIMIENTO: 29 de noviembre 1984

PADRES: MARIO GONZALEZ y JACINTA GONZALEZ

DOMICILIO: Cerro Azul, Rancho Café, casa sin número. Tortí, Piriatí.

Teléfono 6635-3919/6346-0085.

Actualmente se mantiene medida de firma periódica de los 10 días de cada mes.

NOMBRE: EDILBERTO ALEXIS RODRIGUEZ

SEXO: Masculino

NACIONALIDAD: Panameña.

CÉDULA: 5-715-426

FECHA DE NACIMIENTO: 25 de abril de 1993

PADRES: MARINO DANIEL RODRIGUEZ y ELEYDA RODRIGUEZ

DOMICILIO: Cerro Azul, Rancho Café, pasando el cuadro de futbol y luego la cantina la Totuma, siguiente calle de piedra a la mano derecha, entrando al final donde esta una casa de bloque sin repellar, casa 6 de madera.

Teléfono 6859-4613.

Actualmente se mantiene medida de firma periódica de los 10 días de cada mes.

NOMBRE: OSCAR GUTIERREZ RODRIGUEZ

SEXO: Masculino

NACIONALIDAD: Panameña.

CÉDULA: 8-760-849

FECHA DE NACIMIENTO: 7 de septiembre de 1982.

DOMICILIO: Cerro Azul, Rancho Café, pasando el cuadro de futbol y luego la cantina la Totuma, siguiente calle de piedra a la mano derecha, entrando al final donde esta una casa de bloque sin repellar, preguntar por la abuela Sebastiana Perez.

Actualmente se mantiene medida de firma periódica de los 10 días de cada mes.

NOMBRE: CESAR ANTONIO ESPINOSA

SEXO: Masculino

NACIONALIDAD: Panameña.

CÉDULA: 2-726-19

FECHA DE NACIMIENTO: 7 de diciembre 1989

PADRES: YANETH DEL CARMEN ESPINOSA

DOMICILIO: Llano Bonito, Juan Díaz, saliendo por el corredor, luego de Hispania Noriega y Plaz y Metal, pasando un edificio a la mano izquierda, entrando en el centro de dos torres, torre de

la parte de atrás, tercer piso, puerta a la derecha color blanco.

Teléfono 6725-4118

Actualmente se mantiene medida de firma periódica de los 10 días de cada mes.

2.1 HECHOS.

EDILBERTO ALEXIS RODRIGUEZ; OSCAR GUTIERREZ RODRIGUEZ, SATURNINO GONZALEZ y CESAR ESPINOZA, el día 3 de marzo de 2018, aproximadamente a la 1:40 a.m. estando en un área boscosa, ubicada en la vía La Forestal del Parque Nacional Soberanía, talaron y se encontraban procesando madera de la especie protegida COCOBOLO, cuyo nombre científico es DALBERGIA RETUSA, la cual mantiene protección especial.

2.2 CALIFICACIÓN JURÍDICA.

Los hechos por los cuales se hace esta acusación y se pide apertura a juicio se tipifican como:

2.2.1. CONTRA EL AMBIENTE Y ORDENAMIENTO TERRITORIAL, en su modalidad de Delitos Contra los Recursos Naturales, según lo dispuesto en el artículo 406 del Código Penal, cuya sanción es de tres a siete años de prisión.

3.1. PARTICIPACIÓN.

La participación que se le atribuye a los acusados EDILBERTO ALEXIS RODRIGUEZ, OSCAR GUTIERREZ RODRIGUEZ, SATURNINO GONZALEZ y CESAR ESPINOZA, es por el delito de CONTRA EL AMBIENTE Y ORDENAMIENTO TERRITORIAL, en su modalidad de Delitos Contra Los Recursos Naturales (Artículo 406 del Código Penal) y se les atribuye en calidad de Autor, de conformidad con el artículo 43 del Código Penal.

3.2. ELEMENTOS DE CONVICCIÓN QUE LO VINCULAN.

3.2.1 Informe de actuación del Primer Interviniente, fechado 3 de marzo de 2018, elaborado por VICENTE ACOSTA, unidad de la Policía Nacional, quien puso en conocimiento que estando en patrullaje rutinario en el Parque Nacional Soberanía, en compañía de las unidades ODIN MORENO, ERIC URRIOLO y DIONICIO ABREGO, lograron escuchar el sonido de una motosierra en lo interno del bosque, por lo que de inmediato avanzaron al lugar haciendo contacto con los ciudadanos a eso de la 1:30 de la mañana, logrando la aprehensión de 4 sujetos que se encontraban procesando un tronco de madera. Los aprehendidos responden a los nombres de SATURNINO GONZALEZ, OSCAR GUTIERREZ, EDILBERTO RODRIGUEZ y CESAR ESPINOZA.

3.2.2 Consta el formulario de caso de flagrancia de fecha 3 de marzo de 2018, suscrito por la unidad Vicente Acosta, con relación a la aprehensión en flagrancia de cuatro sujetos en el Parque Forestal Soberanía, los cuales se mantenían procesando un tronco de madera.

3.2.3 Entrevista de VICENTE ACOSTA, unidad de la policía, quien participó en la aprehensión de los cuatro sujetos.

3.2.4 Entrevista de ODIN MORENO, unidad de la policía ecológica, quien detalló cómo se logra la aprehensión de los cuatro sujetos, en el Parque Nacional Soberanía.

3.2.5 Entrevista de la unidad de la policía ecológica DIONICIO ABREGO y ERIC URRIOLO.

3.2.6 Consta entrevista de PASTOR FERNANDEZ, guardaparque, quien participó en las diligencias para detallar la madera talada y procesada.

3.2.7 Entrevista de EURICEL DIAZ, ingeniera forestal, quien realizó la medición de las piezas de Cocobolo recién cortadas.

3.2.8 Entrevista de Luis Hernández, guardaparque, quien participó en las diligencias de inspección y medición de la madera, así también indicó que en el lugar había un campamento.

Sanción de 48 meses de prisión como pena principal y la multa de B/300.00, como pena accesoria.

La pena principal fue reemplazada a días multas, 400.00 pagaderos en 8 meses.

2. Sentencia No. 248

De 26 de febrero de 2018
Acuerdo de pena

Número de carpetilla 201700041335

IDENTIFICACIÓN DEL ACUSADO

Nombre: **OMAR CORDOBA MORALES**

Cédula de identidad Personal: 8-702-287

Nacionalidad: panameña

Sexo: masculino

Fecha de Nacimiento: 4 de septiembre de 1976

Edad: 41 años

Lugar de Notificación: Rancho Café, calle segunda, San Pablo por el Taller Herrera, al final de la calle, casa 6.

Nombre: **GUILLERMO SAMANIEGO**

Cédula de identidad Personal: 6-69-243

Nacionalidad: panameña

Sexo: masculino

Fecha de Nacimiento: 13 de agosto de 1976

Edad: 41 años

Lugar de Notificación: Los Caminos de Omar, Pacora, casa 468

Nombre: **LUIS RODRIGUEZ QUINTERO**

Cédula de identidad Personal: 8-743-2305

Nacionalidad: panameña

Sexo: masculino

Fecha de Nacimiento: 27 de diciembre de 1980

Edad: 37 años

Lugar de Notificación: Pacora, entrando por la abarrotería DIDY, casa 336.

Nombre: **CARLOS ZARATE**

Cédula de identidad Personal: 8-512-437

Nacionalidad: panameña

Sexo: masculino

Fecha de Nacimiento: 8 de enero de 1976

Edad: 41 años

Lugar de Notificación: Nueva Esperanza en Pacora, entrando a mano izquierda después del punto de control que da hacia Cerro Azul, Residencial Los Jardines, calle 2, casa A-362.

HECHOS:

Para el 14 de julio de 2017, a las 9:37 de la noche, **OMAR CORDOBA, GUILLERMO SAMANIEGO, LUIS RODRIGUEZ QUINTERO y CARLOS ZARATE**, fueron sorprendidos traficando madera de la especie protegida Cocobolo, ya que iba saliendo de un área boscosa, por las inmediaciones del lado oeste del Río Pedro Miguel, Parque Nacional de Soberanía, Área protegida, a bordo

de dos vehículos, uno de los cuales transportaba 57 cuadros de la madera ya mencionada mientras otro vehículo esperaba.

CALIFICACIÓN JURÍDICA

La conducta descrita con anterioridad constituye el delito **CONTRA EL AMBIENTE Y EL ORDEN TERRITORIAL**, específicamente DELITOS CONTRA LA VIDA SILVESTRE, tipificado en el artículo 410 del Código Penal de la República de Panamá, en concordancia con la Ley 24 de 1995 que regula La Vida Silvestre.

PARTICIPACIÓN QUE SE LE ATRIBUYE AL ACUSADO

Se le acusa a OMAR CORDOBA y GUILLERMO SAMANIEGO como autor de acuerdo con lo establecido en el artículo 43 del Código Penal, mientras que a CARLOS ZARATE y LUIS RODRIGUEZ, como cómplices secundarios.

ELEMENTOS DE CONVICCIÓN QUE LOS VINCULAN

- Noticia Criminal iniciada de oficio, por parte de la Policía Forestal, Sargento II EDGARDO GONZALEZ mediante la cual puso en conocimiento de las autoridades, que a las 21:50, aprehendieron a tres sujetos, OMAR CORDOBA, SEBASTIAN PALACIOS y GUILLERMO SAMANIEGO, quienes se encontraban en un vehículo DAIHATSU, modelo delta, con matrícula 850327, que mantenía 35 piezas de madera procesada, posiblemente de cocobolo.

- Formulario de Primer Interviniente, confeccionado por el Sargento GUILLERMO RODRIGUEZ y RUBEN MURILLO, fechado 14 de julio de 2017. En dicho formulario, consta que al llegar a la escena, por el Parque Soberanía, ribera del río Pedro Miguel, lado oeste, próximo al puente sobre la vía forestal, área boscosa, escucharon ruidos de personas hablando, posteriormente observaron un vehículo tipo PICK UP, con luces decorativas de color azul en la parte frontal, en el vagón mantenía barras de seguridad, matrícula con terminación 55, éste llegó pitando en la entrada de acceso a las torres de la línea de transmisión eléctrica, del área boscosa salió una persona y se montó. Tres minutos después, observaron un vehículo que venía saliendo del área boscosa por la calle de tierra, al salir a la vía forestal se le dio la voz de alto, pero el conductor del vehículo marca Dahatsu, modelo Delta, color blanco, con placa 850327, no hizo caso y salió con dirección hacia la ciudad. El vehículo fue retenido, luego de una persecución por la entrada de Cerro Tigre. Los ocupantes de dicho vehículo responden a los nombres de GUILLERMO SAMANIEGO AVILA (conductor), OMAR CORDOBA MORALES y SEBASTIAN PALACIOS RODRIGUEZ. En el pick up, se encontró madera, la cual iba cubierta con una lona. Posteriormente el vehículo tipo pick con luces decorativas de color azul en la parte frontal, fue retenido, el mismo tiene placa 410755 y sus ocupantes responden a los nombres de CARLOS ZARATE (conductor) y LUIS RODRIGUEZ QUINTERO.

- Formulario de caso de flagrancia, elaborado por el Sargento GUILLERMO RODRIGUEZ y RUBEN MURILLO, fechado 14 de julio de 2017.

- Entrevista del sargento segundo GUILLERMO RODRIGUEZ. Policía Ecológica.

- Entrevista del sargento segundo RUBEN OSCAR MURILLO. Policía Ecológica.

- Formulario de comisión elaborado por el subteniente MISAEI HERNANDEZ, con relación a las diligencias investigativas y arraigo de los aprehendidos.
- Diligencia de inspección ocular realizada al vehículo marca DAIHATSU, con matrícula 850327. En dicha diligencia se logró constatar que, sobre el suelo, próximo a dicho vehículo, había 25 piezas de madera y en la parte trasera del auto, 34 piezas de madera.
- Informe Técnico de Inspección por Tala Ilegal, fechado 15 de julio de 2017, elaborado por el Ingeniero EDGAR NATERON, jefe del Área Forestal, Ministerio de Ambiente, Regional Metropolitana.
- Entrevista del Ingeniero EDGAR NATERON.
- Acta de entrega de 57 piezas de madera al Ministerio de Ambiente, para su debida custodia.
- Informe de Inspección Técnica Ocular, realizada al vehículo DAIHATSU, con matrícula 850327, por parte de la Sección de Criminalística de Campo del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses.
- Nota DAPVS-0063-2018 de 4 de enero de 2018, emitida por la Dirección de Áreas Protegidas y Vida Silvestre, Ministerio de Ambiente, a través de la cual comunican que la especie DALBERGIA RETUSA, llamada comúnmente COCOBOLO, se encuentra en el estatus "en peligro".
- Nota DAPVS-0108-2018 de 15 de enero de 2018, emitida por la Dirección de Áreas Protegidas y Vida Silvestre, Ministerio de Ambiente, mediante la cual informan que la carretera forestal, colinda y atraviesa el Parque Nacional Soberanía, un área protegida parte del Sistema Nacional de Áreas Protegidas (SINAP).

SANCION

OMAR CORDOBA Y GUILLERMO SAMANIEGO, fueron sancionados a la pena principal de 48 meses de prisión y **LUIS RODRIGUEZ QUINTERO y CARLOS ZARATE**, a 24 meses de prisión, por el delito que atenta **CONTRA EL AMBIENTE Y EL ORDEN TERRITORIAL**, específicamente DELITOS CONTRA LA VIDA SILVESTRE, tipificado en el artículo 410 del Código Penal de Panamá, y como pena accesoria la multa por el monto de B/500.00 balboas.

3. Sentencia de 25 de octubre de 2019.

Acuerdo de pena.

Número de carpetilla 201900043072

NOMBRE: ISMAEL RUJANO HERNANDEZ

SEXO: Masculino

NACIONALIDAD: Panameña.

2.1 HECHOS.

El 16 de julio de 2019, en horas de la mañana, FACUNDO MANUEL ORTIZ DE LEON e ISMAEL RUJANO HERNANDEZ, infringiendo las normas de protección al ambiente establecidas sin autorización del Ministerio de Comercio e Industria, extrajeron recursos minerales, no metálicos conocido como arena en el ecosistema costero marino, ubicado en las coordenadas UTM-WGS87 N 0998223 E0686892 en playa Pacora, corregimiento de Pacora, zona de reserva minera, que se transportaba a bordo del vehículo tipo volquete de la marca Mack de cabezal blanco y vagón color negro con matrícula 926949, conducido por ISMAEL RUJANO.

CALIFICACIÓN JURÍDICA.

Los hechos por los cuales se hace esta acusación y se pide apertura a juicio se tipifican como:

2.2.1. CONTRA EL AMBIENTE Y ORDENAMIENTO TERRITORIAL, en su modalidad de Delitos Contra los Recursos Naturales, según lo dispuesto en el artículo 399 del Código Penal, numeral 1, cuya sanción es de tres a seis años de prisión. La pena prevista en este artículo se aumentará de una tercera parte a la mitad en cualquiera de los siguientes casos: 1-cuando la acción recaiga en áreas protegidas o se destruyan total o parcialmente ecosistemas costeros marinos o humedales.

3. PARTICIPACIÓN QUE SE LES ATRIBUYE A LOS ACUSADOS Y ELEMENTOS DE CONVICCIÓN QUE LOS VINCULAN.

3.1. PARTICIPACIÓN.

La participación que se le atribuye al acusado es por el delito de CONTRA EL AMBIENTE Y ORDENAMIENTO TERRITORIAL, en su modalidad de Delitos Contra Los Recursos Naturales (Artículo 399 numeral 1 del Código Penal) y se les atribuye en calidad de Autor, de conformidad con el artículo 43 del Código Penal.

3.2. ELEMENTOS DE CONVICCIÓN QUE LO VINCULAN.

3.2.9 Formulario de Flagrancia, suscrito por las unidades policiales JOSE SEVILLA y CARLOS URRIOLO, quienes consignaron que siendo las 8:20 horas del 16 de julio de 2019, se encontraban de recorrido en Pacora, sector 4, vía COPEG, próximo al Mini Súper Melki, cuando observaron un camión tipo volquete de cabezal blanco y vagón negro. A este se le dio la voz de alto, el mismo era conducido por ISMAEL RUJANO HERNANDEZ, quien manifestó que transportaba arena la cual fue extraída de una finca que colinda con la playa, e incluso en la playa aún

estaban extrayendo arena. ISMAEL RUJANO no tenía permiso para extraer arena, sin embargo, se le encontró 12 recibos los cuales mantiene la firma legible de FACUNDO ORTIZ, por la compra de arena. Consta en el informe de flagrancia, que se apersonaron al lugar indicado por el señor RUJANO, encontrando dos camiones tipo volquete y 15 personas con palas en mano. Posteriormente dan con la aprehensión de FACUNDO ORTIZ quien estaba por salir del lugar donde se estaba dando la extracción.

3.2.10 Entrevista de JOSE JAVILLA, teniente de la Policía Nacional quien manifestó que cuando se acercó a la zona de extracción, estaba el señor FACUNDO ORTIZ, logrando su aprehensión. Aunado a ello, indicó que cuando se le hizo la requisa al señor ISMAEL RUJANO, se le encontraron 12 recibidos con la firma legible de FACUNDO ORTIZ.

3.2.11 Entrevista de CARLOS URRIOLOA, miembro de la Policía Nacional, quien manifestó que en el lugar donde se estaba extrayendo arena, fue retenido el señor FACUNDO ORTIZ.

3.2.12 Informe Técnico 40-2019 confeccionado por la Dirección Regional de Panamá Metropolitana, Sección de Verificación del Desempeño Ambiental, en cuyas conclusiones se anotó que, al realizar la inspección a la zona de playa, se verificó que el señor FACUNDO ORTIZ, está interviniendo el área sin contar con alguna herramienta de gestión ambiental que regularice las actividades que están ejecutando en el lugar. De igual forma solo cuenta con un permiso de anteproyecto R57-18 de 2 de diciembre de 2018, otorgado por la Dirección de Obras y Construcciones Municipales del Municipio de Panamá, hacia el señor FACUNDO ORTIZ, propietario de la finca 6152, ubicado en la Comunidad de Felipillo, solo para movimiento y adecuación de tierra.

3.2.13 Entrevista de BILIBAL NAVARRETE, del Ministerio de Ambiente, quien señaló que acudió a realizar la inspección al lugar donde estaba realizando la actividad, evidenciando la extracción de arena, en el lugar conversó con el señor FACUNDO ORTIZ, quien solo tenía permiso para movimiento y adecuación de tierra, lo cual no concuerda con la actividad que estaba realizando de extracción.

3.2.14 Entrevista de MARTA MORENO, del Ministerio de Ambiente, quien indicó que cuando fueron a la zona de playa en Pacora, se evidenció que había huellas de entrada de camiones y extracción de arena, y no se tenía ningún tipo de herramienta ambiental para realizar la actividad.

SANCION IMPUESTA: 4.1. De 40 meses de prisión para el delito de CONTRA EL AMBIENTE Y EL ORDENAMIENTO TERRITORIAL, Delitos Contra Los Recursos Naturales, según lo dispuesto en el artículo 399 del Código Penal.

4.2.1 La pena accesoria es multa por B/800. a partir de cumplida la pena principal.

5. Reflexiones Finales

En el contexto del estudio de las sentencias jurisprudenciales y de primera instancia incluidas en la presente recopilación, así como de la revisión de los acuerdos de pena por la vía de resolución alterna de conflicto, de las entrevistas con los operadores de justicia y de los hallazgos encontrados, manifestamos las siguientes reflexiones:

1. Se identifica la necesidad de desarrollar procesos sistemáticos de capacitación y de socialización de experiencia con los operadores de justicia ambiental nacional y regionalmente, que permitan fortalecer la eficiencia y eficacia en la aplicación de las normas en los procesos ambientales. Para ello, se debe definir un instrumento metodológico que permita identificar con los operadores de justicia ambiental, las necesidades en materia de capacitación.
2. Se logró apreciar, que en las fiscalías donde existen las unidades especializadas para los delitos contra el medio ambiente, se manifiestan ventajas desde el punto de vista del manejo de los procesos, en la persecución de los delitos, en la valoración y presentación de las pruebas. Se recomienda desarrollen o fortalezcan estas unidades especializadas en todos los países de la región.
3. Se considera de vital importancia el desarrollo y fortalecimiento de la dirección funcional entre los operadores de justicia con las autoridades ambientales administrativas, como autoridades CITES. Esto permitirá coadyuvar en la consecución de los procesos, en la aportación a la valoración de las pruebas y en la socialización del conocimiento y experiencias.
4. El desarrollo de procesos de capacitación a los operadores de justicia ambiental se plantea como una tarea inmediata y sistemática con el fin de enriquecer los conocimientos, socializar experiencias en función de mejorar la identificación y aplicación de los tipos penales en los casos concretos de los delitos contra el medio ambiente. De igual forma se plantea la necesidad de desarrollar en los procesos de capacitación los temas relacionados con los principios ambientales y de los convenios internacionales ambientales vistos como parte del cuerpo normativo de los países.
5. Con relación a los acuerdos de pena configurados como resolución alterna de conflictos, no solamente se debe asumir el reconocimiento del ilícito por parte de los transgresores de la ley, sino también deberá incluirse en el texto del acuerdo, la reparación y el resarcimiento del daño, así como los instrumentos de seguimiento al cumplimiento de los mismos.

Anexo I.
Compendio de Sentencias Relevantes:
Ejercicios Prácticos
Casos de Crímenes Contra la Vida Silvestre en Centro América

Introducción

El compendio de Jurisprudencia ambiental de Centroamérica es el resultado de la recopilación de información y consulta realizado en cinco países de la región - Costa Rica, El Salvador, Honduras, Guatemala y Panamá - , con el propósito de construir un instrumento de consulta jurídica que permita desarrollar procesos de información y socialización de las sentencias incluidas en el documento.

El compendio incluye sentencias firmes en materia de jurisdicción penal, que hayan juzgado casos en materia de flora o fauna en los tribunales de los países de la región, con un análisis jurídico destacando los principios, características y elementos técnicos e institucionales invocados en las sentencias sobre casos concretos.

Se pretende que este compendio de sentencias sea un instrumento de utilidad en los procesos de capacitación que coordinan las escuelas judiciales de la región, en sus programas de educación continua, inicial o complementaria para jueces y otros funcionarios, así como en los demás programas que ejecuten los ministerios públicos, policías, defensores públicos, ministerios de ambiente, entre otros.

Es por ello, que hemos diseñado para este compendio de sentencias, una guía de ejercicios que conlleve a realizar un análisis exhaustivo de las sentencias recopiladas en el presente instrumento que permita identificar cuáles han sido los criterios utilizados en las mismas e identificar los argumentos utilizados por los fiscales y jueces en la administración de la justicia ambiental.

Objetivos de la Guía

Objetivo General

Establecer una guía de ejercicios para el análisis de sentencias firmes por país en la jurisdicción penal, que hayan juzgado casos en materia de flora o fauna en los tribunales de los países de la región, que permita a los operadores de justicia realizar un análisis jurídico desde la perspectiva de los aciertos y desaciertos en la aplicación de la justicia ambiental con miras a la mejora.

Objetivos Específicos

1. Identificar a través de la guía de ejercicios diseñada para el análisis de sentencias de los tribunales nacionales en materia de delitos contra la vida silvestre (flora y fauna), los aciertos y desaciertos en materia de aplicación de la norma ambiental.
2. Revisar el contenido de las sentencias, haciendo énfasis en los principios, características, elementos técnicos institucionales y jurisprudenciales utilizados por los jueces para dictar sus sentencias en sus países, así como la ponderación del marco jurídico aplicable, la valoración de prueba presentada por las fiscalías para presentar la acusación.
3. Revisar a través de la guía de ejercicios prácticos, si las sentencias emitidas por los tribunales de justicia son jurídicamente sustentables en el contexto de la norma ambiental.

GUIA DE EJERCICIOS

Con esta guía de ejercicios pretendemos que los operadores de justicia realicen un análisis jurídico de sentencias firmes por país en la jurisdicción penal, que hayan juzgado casos en materia de flora o fauna en los tribunales de los países de la región, que permita identificar los aciertos y desaciertos en la aplicación de la justicia ambiental con miras a la mejora.

La guía de ejercicios tiene carácter general, no obstante, está diseñada para aplicarse en el análisis de las sentencias por país o de manera conjunta. Su aplicación desde el punto de vista del estudio o análisis puede ser de forma específica por país y también para quienes quieran conocer la experiencia del resto de países del área, pudiendo socializar la aplicación de la guía de manera conjunta a través grupos de discusiones para la retroalimentación de experiencias por casos.

A continuación, les dejamos la guía de análisis de las sentencias a partir de tres criterios: a) Desde la perspectiva del fiscal; b) Desde la perspectiva del juez y c) desde la perspectiva de la aplicación de la norma administrativa ambiental pero vista desde los órganos jurisdiccionales.

Es imprescindible recalcar, que, para la aplicación de la guía de ejercicios, deberán leer en su totalidad las sentencias, no es posible contestar las preguntas sin que se haya leído detenidamente cada una de las sentencias objeto de análisis.

Criterios para la revisión de las sentencias desde el ámbito del derecho penal ambiental

1. Pertinencia en la identificación de los tipos de delitos aplicados por la fiscalía:
 - a. ¿En las sentencias se identificaron correctamente los tipos penales aplicables al caso?
 - b. ¿Se argumentó jurídicamente la aplicación de la norma penal que permitiera al administrador de justicia apreciar la comisión del delito?
 - c. ¿Se presentó y valoró correctamente la prueba de acuerdo con el delito tipificado?
 - d. ¿Cuáles fueron las limitantes para la aplicación del tipo penal ambiental?
2. Si los criterios establecidos por los fiscales deben ser revisados y/o ampliados para cambiar lo criterios de los jueces en los fallos.
 - a. ¿Los criterios esgrimidos por los fiscales en la tipificación de los delitos fueron los adecuados para fortalecer los argumentos en la toma de decisión de los jueces?
 - b. ¿Qué criterios jurídicos debieron ser ampliados para coadyuvar en la aplicación de la justicia ambiental por parte de los jueces?
 - c. ¿Qué criterios jurídicos fueron correctamente argumentados en el contexto de la aplicación de la norma y la tipificación del delito?
 - d. ¿En la tipificación de los delitos, se identifican los establecidos en la ley de criminalidad organizada como delitos ambientales propiamente dichos?


3. Si los criterios y figuras utilizados por los jueces al emitir las sentencias, resoluciones, amparos y autos son jurídicamente sustentables, sea que el fallo haya sido favorable o en contra del ambiente.
- ¿Tomó en cuenta el juez los argumentos expresados por las partes?
 - ¿Hubo una correcta aplicación de la justicia ambiental por parte del juez a partir de la valoración de las pruebas presentadas por las partes?
 - ¿Valoró el juez el tipo de delito presentado por el fiscal en el caso y argumentó jurídicamente la pertinencia en la tipificación del delito por parte del fiscal?
 - ¿Cuáles fueron los argumentos o sustentaciones jurídicos del juez con relación a la tipificación del delito presentado por el fiscal?
 - ¿En la sustentación jurídica de la sentencia, logró aplicar de forma pertinente y apegada a derecho la norma ambiental penal en defensa del ambiente y en el respeto a los derechos constitucionales de las partes?
 - ¿Si efectivamente los instrumentos jurídicos aplicados en los procesos penales ambientales por parte del juez salvaguardan una verdadera justicia ambiental?
 - Comentarios generales para considerar.

Criterios para la revisión de las sentencias desde el ámbito de la aplicación del derecho ambiental administrativo

- La falta de resolución administrativa conlleva a la aplicación del silencio administrativo de conformidad con la ley. ¿En este caso, se puede hacer uso del amparo para salvaguardar los derechos constitucionales de una de las partes?
- ¿Puede el órgano administrativo ambiental atribuirle a un tribunal jurisdiccional la violación de la ley por omisión en la vía de la casación? Argumente su respuesta de conformidad con sentencia incluida para el análisis de los casos.
- ¿Puede un tribunal jurisdiccional declarar nula una resolución administrativa por señalársele de ilegal? ¿Qué premisas de los derechos constitucionales violenta? ¿los derechos del recurrido o los derechos del recurrente? Argumente su respuesta de conformidad con sentencia incluida para el análisis de los casos.

Cuadro de sentencias aplicar en la guía país

País	Datos de la sentencia	# pagina en el compendio
Guatemala	Sentencia N° 1484-2017	6
	Sentencia 448-2010	14
	Recurso de Casación No. 287-2007	21
	Sentencia N° 242-2003	29
	Sentencia AP 192-2001	35
El Salvador	Sentencia de Amparo N° 400-2011	100
	Sentencia Recurso De Casación No. 22CAS-2015	144
	Sentencia No. 22CAS2015	161
Honduras	Sentencia No. AP-1091-16	210
	Sentencia No. AP-1163-14	214
	Sentencia No. CP-195-13	221
	Sentencia SP 216-2013	257
Costa Rica	Sentencia No. 12-000036-0359-PE	310
	Sentencia No. 10-000857-0359-PE	320
	Sentencia No. 12-000692-0412-PE	330
	Sentencia No. 16-001722-0007-CO	337
	Sentencia No. 98-013085-0042-PE	342
	Sentencia No. 16-000032-1295-PE	352
	Sentencia No. 10-201740-0454-PE	369
	Sentencia No. 12-000047-1130-PE	382
	Sentencia No. 12-016246-0007-CO	390
	Sentencia No. 08-000413-0636-PE	394
	Sentencia No. 08-002622-0412-PE	404
Sentencia No. 10-200070-0801-PE	410	
Panamá	Sentencia No. 488-14	415
	Sentencia No. 694408225	430
	Sentencia No. 352-11	438

 www.roavis.net

 info@roavis.net

 [@roavis](#)

