

COMPENSACIÓN VS. INFLACIÓN PENAL EN EL DERECHO AMBIENTAL

Juan Carlos Decoud (*)

Resumen

La inflación penal presupone una ampliación de la intervención penal a ámbitos donde las transgresiones podrían encontrar soluciones administrativas, resarcitorias o de otro tipo. La ley N° 3001/2006 ofrece una alternativa como vía de sanción y, a la vez, de generación de recursos económicos para la retribución a los prestadores de servicios ambientales. Por lo tanto, es una norma apropiada como fundamento para resoluciones sancionadoras y como incentivo a la protección, conservación y recuperación de los recursos naturales.

Palabras clave: Servicios ambientales – inflación penal – compensación – retribución – daño – delitos ambientales - recursos naturales.

Una aproximación a los servicios ambientales

El presente trabajo se orienta a plantear problemas y contribuir al análisis de la potencialidad de la ley N° 3001/2006, de Valoración y Retribución de los Servicios Ambientales, como medio para una efectiva protección de los recursos naturales, una compensación justa por los daños ambientales derivados de hechos punibles y una alternativa, entre otras posibles, para la atenuación de la inflación penal.

Todo daño exige una compensación (Cfr. Alterini et al., 2001: p. 159). Esta premisa del derecho civil es aplicable a toda persona, física o jurídica, responsable de alguna acción cuya conducta genere consecuencias dañinas para otro. Una extrapolación material permitió que dicha

norma afecte a las actividades con impacto ambiental. El resultado fue la Ley N° 3001/2006, que se basa en obligaciones internacionales como el Convenio sobre Cambio Climático (Ley N° 251/93), el Convenio sobre Diversidad Biológica (Ley N° 253/93) y el Protocolo de Kyoto de la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático (Ley N° 1.447/99).

Basada en el principio jurídico de equidad (Rodríguez Zúñiga, 2003: p. 31), dicha normativa exige que cualquier persona que logre beneficios económicos a costa de los recursos naturales pague una compensación. Correlativamente, toda persona que se prive de tales beneficios con la finalidad de conservar, proteger o recuperar la diversidad biológica y los recursos naturales de su propiedad tiene el derecho a una retribución por tales servicios (Decoud, 2015: 34). La ley crea la posibilidad de la valoración económica de los recursos naturales así como de los servicios destinados a protegerlos.

Según el artículo 11° de la Ley 3001/2006, "los proyectos de obras y actividades definidos como de alto impacto ambiental (...) deberán incluir dentro de su esquema de inversiones la compensación por servicios ambientales por medio de la adquisición de Certificados de Servicios Ambientales".

Por su parte, el artículo 12 de la misma ley establece:

En el momento de dictar sentencia definitiva por la comisión de hechos punibles contra el medio ambiente o

(*) Docente Universitario. Lic. En Ciencias de la Comunicación. Abogado.
juandecoud@hotmail.com

en procesos civiles en los que se peticione la reparación del daño ambiental en sí mismo, los jueces podrán disponer que el monto de las multas y/o composiciones, así como el de las condenas pecuniarias civiles se destine o se realice a través del Régimen de Servicios Ambientales.

El artículo citado habilita al uso sancionador de la ley de servicios ambientales. De esa manera, la conducta penalmente relevante genera una responsabilidad respecto de la reparación del daño, mientras, la sanción penal se convierte en vía de retribución para quienes desarrollen actividades de protección, conservación o recuperación de los recursos naturales.

La inflación penal en el sistema judicial

La inflación penal consiste en la tendencia a la introducción de tipos penales nuevos, el aumento de la penalidad y de su rigor, el aumento normativo de la punibilidad, la incriminación de ciertas conductas, la frecuencia excesiva en la utilización de penas privativas de libertad, la transformación de meras faltas administrativas en delitos, la pérdida de separación del derecho penal respecto del derecho administrativo y la penalización de las faltas en general (Carrasco Jiménez, 2014: pp. 181-182). Se trata, de manera sintética, del aumento de los castigos penales (Sierra y Cantero, 2005: p. 389) en desmedro de las sanciones civiles o administrativas, cuando estas últimas podrían, incluso, reparar de manera más efectiva los daños causados. Constituye el "abandono del principio de subsidiariedad —entendido como la utilización en última ratio del derecho penal".

Al respecto, Julio Maier (2004) sostiene, en referencia a esa "inflación", que "el derecho penal se ha convertido en una creación simbólica merced a intereses particulares — como la demagogia política o el espectáculo mediático".

Esta ampliación de la intervención penal significó la invasión de "ámbitos tradicionalmente libres de control judicial, desde la criminalidad de la administración pública y de la clase empresarial y financiera, con su amplio espectro de delitos contra los intereses colectivos, como el medio ambiente, la salud o la seguridad en el trabajo" (Carrasco Jiménez, op. cit: p. 32).

En tal sentido, cabe mencionar a Luigi Ferrajoli (Sánchez-Seco, 2012: p. 3) y su preocupación por el colapso y la burocratización que genera en los tribunales la proliferación de sanciones penales de carácter simbólico que, en el caso ambiental, se agravan por su irrelevancia como medios de reparación, atenuación, mitigación o compensación de los servicios ambientales de protección, recuperación o conservación. Para Carrasco Jiménez (op. cit: p. 30), incluso resulta riesgoso que en materia ambiental el Derecho Penal sea quien gestione el problema tan "pronto como se superen los estándares administrativos".

Ante esta tendencia, se presenta la Ley 3001/2006, con ocho años de vigencia, pero escasa aplicación en la gestión ambiental paraguaya (WWF: 2013). Es una normativa que, debidamente cumplida, contribuirá a conservar el remanente de bosques del Paraguay e, incluso, incentivará la reforestación de los corredores deforestados del Bosque Atlántico del Alto Paraná.

Servicios ambientales en contexto regional

El Área de Recursos Manejados de la Cordillera del Ybytyruzú enfrentó en las últimas dos décadas la degradación de más de dos tercios de su masa boscosa (Macedo y Cartes, 2005: p. 112). Sin embargo, la mayoría de los autores de los daños no son sancionados o reciben penas que no aportan significativamente a la reparación del estado causado.

El área sirve de asiento a espacios de relevancia ambiental y turística. Su importancia hidrológica, su biodiversidad y su riqueza paisajística constituyen un potencial de desarrollo para la región. No obstante, su aislamiento respecto de los demás corredores del bosque atlántico (Cartes y Yanosky, 2005: p. 177) representa un peligro para su subsistencia.

El ecoturismo significa una actividad económica sustentable. Varios propietarios de inmuebles ubicados en la cordillera del Ybytyruzú desarrollan esa oferta y, al mismo tiempo, protegen los recursos naturales que constituyen su capital principal. Sin embargo, los sistemas viales, así como otros aspectos de la infraestructura, limitan las posibilidades de desarrollo de dicho sector.

La evolución del sector forestal, el uso de la tierra, el aumento de la pobreza y otras variables socioeconómicas (Macedo y Cartes, op. cit: p. 108) coinciden en tiempo y espacio con los procesos de degradación y aumento de las faltas y delitos ambientales.

En experiencias como la costarricense y la venezolana (Cfr. Arce Guillén, 2009; Pérez Roas, p. 2006), la aplicación de una legislación de servicios ambientales significó una reducción de la degradación ambiental y el incentivo de la participación comunitaria en la protección

de los recursos naturales.

Asimismo, el contexto paraguayo ya conoce de experiencias de aplicación de la compensación por servicios ambientales a partir de la inversión realizada, por vía administrativa o penal, por algunos responsables de obras de alto impacto o de hechos punibles contra el medioambiente. Cabe señalar, a modo informativo, la compensación impuesta por procesamiento ilícito de desechos en el río Tebicuary en un caso investigado por la unidad especializada en delitos contra el medio ambiente de Villarrica.

Más recientemente, la empresa Payco SA se constituyó en la primera empresa paraguaya en registrar la transacción de Certificados de Servicios Ambientales (CSA) bajo el mecanismo de "ingreso al régimen de Servicios Ambientales por sentencia definitiva, condenas pecuniarias y/o sanciones administrativas" (PAYCO, 2015).

En concordancia con la Ley 3001/2006, la empresa fue certificada por la conservación de más del 25% de bosques bajo su dominio. De acuerdo a la norma, un propietario que conserve una porción boscosa superior a la reserva legal que establece la Ley 542/95 (25% de bosque natural), puede certificar esa actividad como servicio ambiental y, consecuentemente, puede lograr una retribución en tal concepto. Los servicios ambientales que permitieron esa certificación para la empresa Payco fueron desarrollados en la Reserva Natural Ypeti, ubicada en el departamento de Caazapá.

En este caso, una sanción penal permitió una compensación por los servicios ambientales certificados a

una persona jurídica. Asimismo, existen varios propietarios particulares y comunidades indígenas y campesinas que pueden beneficiarse con la retribución por sus servicios ambientales, entre ellas, la comunidad Nivacé Mistolar del departamento de Boquerón.

Se trata de una oportunidad de desarrollo económico y de salida procesal alternativa a la privación de la libertad y a la inflación penal desde lo ambiental.

Los impactos de esta ley dependen de una valoración técnica precisa tanto de los pasivos como de los activos ambientales. La retribución justa por los servicios se supedita al rol de la Secretaría del Medio Ambiente como órgano rector de la política ambiental. Se presenta como necesaria la revisión de los marcos penales y procesales en función de las posibilidades de la aplicación de sanciones pecuniarias ejemplares orientadas al sostenimiento del fondo para compensación y retribución por los servicios ambientales, complementariamente a las medidas de mitigación y conservación que se encuentran reglamentadas en la legislación respectiva, por ejemplo, la N° 294/93, de Evaluación de Impacto Ambiental.

Además, resulta pertinente adecuar las reglamentaciones y, si fuere el caso, la legislación para que las comunidades indígenas y campesinas que presten servicios ambientales logren la respectiva certificación teniendo en cuenta sus normas consuetudinarias y sus derechos sobre las tierras que ocupan.

Conclusión con propuestas problemáticas

Los gestores eco turísticos de la cordillera del Ybytyruzú, como de otras zonas del país, requieren de un incentivo económico para el sostenimiento de sus actividades

durante todo el año, para la generación de puestos de empleo, así como para el desarrollo de condiciones para una oferta sustentable.

Personas físicas, jurídicas o comunidades rurales dedicadas a diversas actividades certificables como servicios ambientales deben beneficiarse con la premisa de que la protección del ambiente también "paga".

Las condiciones de pobreza y sus consecuencias sociales en forma de delitos ambientales requieren de respuestas estructurales y superadoras de la punibilidad derivada de la inflación penal. La ampliación de la burocracia penal no se vio correspondida con la disminución de los hechos punibles contra el ambiente, según lo que se puede corroborar en diversas fuentes oficiales y científicas, algunas de las cuales fueron expuestas en este artículo. Por lo tanto, se requiere de otras vías de resolución que permitan, por un lado, el incentivo a la conservación y, por otro, la sanción reparadora de los daños ocasionados.

Queda por profundizar el conocimiento sobre el impacto de la aplicación de la Ley 3001 en las sanciones por hechos punibles, las trabas técnicas y burocráticas a la aplicación dinámica y contextualizada de la normativa y las orientaciones emergentes del derecho comparado.

También corresponde analizar la aplicación de la ley de servicios ambientales a las obras y actividades de alto impacto ambiental que, en definitiva, constituyen la mayor fuente para el fondo de compensación y retribución.

La búsqueda de respuestas reparadoras a la creciente degradación de los recursos naturales remanentes orienta al conocimiento hacia soluciones que, bajo un sistema

económico vigente, generen participación social en la gestión ambiental y beneficios para los prestadores de servicios, sea por vía administrativa o penal.

Referencias

Alterini, A. L., Ameal, O.J., y López Cabana, R. M. (2001). *Derecho de Obligaciones: Civiles y Comerciales* (2° Ed). Buenos Aires, Argentina: Abeledo-Perrot.

Arce Guillén, M., Herrera Ugarte M. (2009). *Costa Rica rumbo a un proceso penal ambiental. (Tesis para optar al grado de licenciatura en Derecho)*. Universidad de Costa Rica.

Carrasco Jiménez, E. (2014). *Teoría de la inflación penal. (Tesis inédita de maestría o doctorado)*. Universidad de Salamanca, España.

Cartes, J. L. y Yanosky, A. (2005). *La Cordillera y el Cerro San Rafael: Un capítulo particular y la conservación del BAAPA en Paraguay* En J. L. Cartes (Ed.), *EL bosque atlántico en Paraguay: Biodiversidad, amenazas y perspectivas*. Conservation Internacional – Center for Applied Biodiversity Science – Guyra Paraguay. Asunción. 177-201.

Clase de despedida del Dr. Julio Maier (s.f.). *Revista Derecho al día*. [http : / / www. derecho. uba. ar/derechoaldia/tapa/ clase-de-despedida-del-dr-julio-b-maier/+723](http://www.derecho.uba.ar/derechoaldia/tapa/clase-de-despedida-del-dr-julio-b-maier/+723)

Decoud, J.C. (Setiembre – octubre – noviembre, 2015). *Equidad ambiental y vida económica*. Revista Coomecipar, 179, 34-35.

Ley de Valoración y Retribución de los Servicios Ambientales (N° 3001/2006).

Macedo, A. M. y Cartes, J. L. (2005). *Aspectos socioeconómicos del BAAPA*. En J. L. Cartes (Ed.), *EL bosque atlántico en Paraguay: Biodiversidad, amenazas y perspectivas*. Conservation Internacional

– Center for Applied Biodiversity Science – Guyra Paraguay. Asunción. 107-128.

PAYCO (2015). *Primera empresa que registra compra-venta de Certificados de Servicios Ambientales*. <http://www.payco.com.py/deforestacion-compromisos-de-un-mundo-en-crecimiento/>

Pérez Roas, J. (2006). *La experiencia Venezolana en Esquemas de Pagos por Servicios Ambientales. Informe para el proyecto CI-CIFOR sobre la factibilidad de PSA en el Corredor Norandino*. http://www.cifor.org/pes/publications/pdf_files/venezuela_experience.pdf.

Rodríguez Zúñiga, J.M. (2003). *Pago por los servicios ambientales: La experiencia de Costa Rica*. *Unasylva* 212, Vol. 54, 31-33.

Sánchez-Seco, F. C. (25 de abril de 2012). *La crisis de la ley en Luigi Ferrajoli: algunas consideraciones desde la teoría de la legislación*. 1er Encuentro de Jóvenes Investigadores de la Sociedad Española de Filosofía Jurídica y Política: Neoliberalismo en tiempos de postdemocracia Universitat de València, España.

Sierra H. M. y Cantero, A.S. (2005). *Lecciones de Derecho Penal: Parte General*. Bahía Blanca, Argentina: Editorial de la Universidad Nacional del Sur.

WWF (17 de junio de 2013). *Ley de pago por servicios ambientales es la solución para disminuir la deforestación*. <http://www.wwf.org.py/?209071/la-ley-de-pago-por-servicios-ambientales-es-la-solucion-para-disminuir-la-deforestacion>.

