

UNIVERSIDAD PANAMERICANA
Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia
Programa de Actualización y Cierre Académico



**El criterio de oportunidad en el delito en
contra de los recursos forestales**
-Tesis de Licenciatura-

Lilian Briseida Isem Ac

Cobán Alta Verapaz, septiembre 2013

**El criterio de oportunidad en el delito en
contra de los recursos forestales**

-Tesis de Licenciatura-

Lilian Briseida Isem Ac

Cobán Alta Verapaz, septiembre 2013

AUTORIDADES DE LA UNIVERSIDAD PANAMERICANA

Rector	M. Th. Mynor Augusto Herrera Lemus
Vicerrectora Académica y Secretaria General	M. Sc. Alba Aracely Rodríguez de González
Vicerrector Administrativo	M. A. César Augusto Custodio Cóbar

AUTORIDADES DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y JUSTICIA

Decano	M. Sc. Otto Ronaldo González Peña
Coordinador de exámenes privados	M. Sc. Mario Jo Chang
Coordinador del Departamento de Tesis	Dr. Erick Alfonso Álvarez Mancilla
Director del Programa de Tesis	Dr. Carlos Interiano
Coordinador de Cátedra	M. A. Joaquín Rodrigo Flores Guzmán
Asesor de tesis	M. Sc. Arnoldo Pinto Morales
Revisor de Tesis	M. Sc. Sonia Zucelly García Morales

TRIBUNAL EXAMINADOR

Primera fase

Lic. Oscar Leonel Solís Corzo

Lic. Javier Aníbal García Constanza

Licda. Lesbia Leal

Licda. María Eugenia Samayoa Quiñones

Segunda fase

Lic. Julio Cesar Villalta Bustamante

Lic. Joaquín Rodrigo Flores Guzmán

Lic. Héctor Ricardo Echeverría Méndez

Licda. Carmela Chámale García

Lic. Víctor Manuel Moran Ramírez

Tercera fase

Licda. Karin Virginia Romero Figueroa

Licda. Sonia Marina Ortiz Vivar

Licda. Carol Yesenia Berganza Chacón

Licda. Karina Jadira Javier Martínez

M. Sc. Arnoldo Pinto Morales

UNIVERSIDAD PANAMERICANA, FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y JUSTICIA. Guatemala, dieciocho de abril de dos mil trece.-----

En virtud de que el proyecto de tesis titulado **EL CRITERIO DE OPORTUNIDAD EN EL DELITO EN CONTRA DE LOS RECURSOS FORESTALES**, presentado por **LILIAN BRISEIDA ISEM AC**, previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), reúne los requisitos de esta casa de Estudios, es procedente **APROBAR** dicho punto de tesis y para el efecto se nombra como Tutor al Licenciado **ARNOLDO PINTO MORALES**, para que realice la tutoría del punto de tesis aprobado.


M. Sc. Otto Ronaldo Gonzalez Peña
Decano de la Facultad de Ciencias
Jurídicas y Justicia



DICTAMEN DEL TUTOR DE TESIS DE LICENCIATURA

Nombre del Estudiante: **LILIAN BRISEIDA ISEM AC**

Título de la tesis: **EL CRITERIO DE OPORTUNIDAD EN EL DELITO EN CONTRA DE LOS RECURSOS FORESTALES**

El Tutor de Tesis,

Considerando:

Primero: Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), el estudiante ha desarrollado su tesis de licenciatura.

Segundo: Que ha leído el informe de tesis, donde consta que el (la) estudiante en mención realizó la investigación de rigor, atendiendo a un método y técnicas propias de esta modalidad académica.

Tercero: Que ha realizado todas las correcciones de contenido que le fueron planteadas en su oportunidad.

Cuarto: Que dicho trabajo reúne las calidades necesarias de una Tesis de Licenciatura.

Por tanto,

En su calidad de Tutor de Tesis, emite **DICTAMEN FAVORABLE** para que continúe con los trámites de rigor.

Guatemala, 17 de junio de 2013

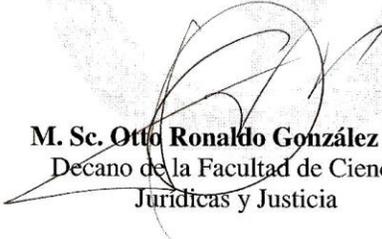
"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"


M. Sc. Arnoldo Pinto Morales
Tutor de Tesis



UNIVERSIDAD PANAMERICANA, FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y JUSTICIA. Guatemala, dieciocho de junio de dos mil trece.-----

En virtud de que el proyecto de tesis titulado **EL CRITERIO DE OPORTUNIDAD EN EL DELITO EN CONTRA DE LOS RECURSOS FORESTALES**, presentado por **LILIAN BRISEIDA ISEM AC**, previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), ha cumplido con los dictámenes correspondientes del tutor nombrado, se designa como revisor metodológico a la Licenciada **SONIA ZUCELLY GARCÍA MORALES**, para que realice una revisión del trabajo presentado y emita su dictamen en forma pertinente.


M. Sc. Otto Ronaldo González Peña
Decano de la Facultad de Ciencias
Jurídicas y Justicia



DICTAMEN DEL REVISOR DE TESIS DE LICENCIATURA

Nombre del Estudiante: **LILIAN BRISEIDA ISEM AC**

Título de la tesis: **EL CRITERIO DE OPORTUNIDAD EN EL DELITO EN CONTRA DE LOS RECURSOS FORESTALES**

El Revisor de Tesis,

Considerando:

Primero: Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), el estudiante ha desarrollado su tesis de licenciatura.

Segundo: Que ha leído el informe de tesis, donde consta que el (la) estudiante en mención realizó su trabajo atendiendo a un método y técnicas propias de esta modalidad académica.

Tercero: Que ha realizado todas las correcciones de redacción y estilo que le fueron planteadas en su oportunidad.

Cuarto: Que dicho trabajo reúne las calidades necesarias de una Tesis de Licenciatura.

Por tanto,

En su calidad de Revisor de Tesis, emite **DICTAMEN FAVORABLE** para que continúe con los trámites de rigor.

Guatemala, 23 de julio de 2013

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"


M. Sc. Sonia Zucelly García Morales
Revisor Metodológico de Tesis



DICTAMEN DEL DIRECTOR DEL PROGRAMA DE TESIS

Nombre del Estudiante: **LILIAN BRISEIDA ISEM AC**

Título de la tesis: **EL CRITERIO DE OPORTUNIDAD EN EL DELITO EN CONTRA DE LOS RECURSOS FORESTALES**

El Director del programa de Tesis de Licenciatura,

Considerando:

Primero: Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), el estudiante ha desarrollado su tesis de licenciatura.

Segundo: Que el tutor responsable de dirigir su elaboración ha emitido dictamen favorable respecto al contenido del mismo.

Tercero: Que el revisor ha emitido dictamen favorable respecto a la redacción y estilo.

Cuarto: Que se tienen a la vista los dictámenes favorables del tutor y revisor respectivamente.

Por tanto,

En su calidad de Director del programa de tesis, emite **DICTAMEN FAVORABLE** para que continúe con los trámites de rigor.

Guatemala, 29 de julio de 2013

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

Dr. Carlos Interiano

Director del programa de tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia



ORDEN DE IMPRESIÓN DE TESIS DE LICENCIATURA

Nombre del Estudiante: **LILIAN BRISEIDA ISEM AC**

Título de la tesis: **EL CRITERIO DE OPORTUNIDAD EN EL DELITO EN CONTRA DE LOS RECURSOS FORESTALES**

El Director del programa de tesis, y el Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia,

Considerando:

Primero: Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), el estudiante ha desarrollado su tesis de licenciatura.

Segundo: Que ha tenido a la vista los dictámenes del Tutor, Revisor, y del director del programa de tesis, donde consta que el (la) estudiante en mención ha llenado los requisitos académicos de su Tesis de Licenciatura, cuyo título obra en el informe de investigación.

Por tanto,

Se autoriza la impresión de dicho documento en el formato y características que están establecidas para este nivel académico.

Guatemala, 03 de septiembre de 2013

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

Dr. Carlos Interiano
Director del programa de tesis Facultad de
Ciencias Jurídicas y Justicia



Sara Aguilar
c.c. Archivo



Vo. Bo. M. Sc. Otto Ronaldo González Peña
Decano de la Facultad de Ciencias
Jurídicas y Justicia

Nota: Para efectos legales, únicamente la sustentante es responsable del contenido del presente trabajo.

ACTO QUE DEDICO

A Dios: Fuente de sabiduría y entendimiento.

A mis Padres: Rodolfo y Lilia Olivia, por haberme guiado por el camino del bien

A mi Esposo: Luis Alberto, Gracias por su comprensión y por un mejor mañana juntos

A mis Hijas: Gabriela Mishell, Emilia Lucia y Lilian Belén, Invalorable motivación, amor y Esperanza

A mis Hermanos: Nelson, Norma, Sergio, Marcio y Raquel, por el apoyo brindado

A la Universidad de San Carlos de Guatemala: Especialmente al Centro Universitario de Occidente, lugar en donde realice mi formación académica

A la Universidad Panamericana: Especialmente a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia, Por ser escalón importante en mi formación profesional

A todas aquellas personas que coadyuvaron a la consecución de tan anhelada meta

Índice

Resumen	i
Palabras Clave	ii
Introducción	iii
Derecho ambiental	1
Medidas desjudicializadoras	21
El criterio de oportunidad	33
Reparación del daño ambiental	47
Conclusiones	67
Referencias	69

Resumen

El derecho ambiental constituye una rama del derecho relativamente nueva que se ha encaminado a adoptar las medidas de protección a nivel mundial con el objeto de evitar el deterioro del ambiente, esta rama del derecho se encuentra vinculada con el fin supremo que garantiza el Estado como lo es la vida el cual es un derecho fundamental de la persona debido a que el ambiente o medio ambiente constituye un derecho del ser humano, es por ello que el Estado ha dictado las medidas necesarias para la conservación del patrimonio natural de todos los guatemaltecos y ha declarado de urgencia nacional la reforestación del país por la degradación alarmante de la cobertura forestal que a impactado el entorno en donde se desenvuelve la sociedad ya que la tala inmoderada de árboles impacta directamente en el recurso hídrico ocasionado con ello un daño ambiental que no es atendido en una forma adecuada.

La legislación guatemalteca ha regulado el criterio de oportunidad como una medida desjudicializadora del proceso penal, que puede ser enfocada a la reparación del daño ambiental ocasionado, la sustentante de la presente tesis resalta la importancia de solicitar la aplicación de esta medida por parte de los fiscales del Ministerio Público en el ejercicio de la persecución penal actuando en una forma objetiva en el

delito en contra de los recursos forestales contenido en la Ley Forestal, con el objeto de motivar un acuerdo con el procesado para que éste a través de un compromiso de reforestación recupere el área dañada lo cual conlleva un beneficio a la sociedad guatemalteca y coadyuva con la reforestación del país.

Palabras Clave

Derecho ambiental. Medidas desjudicializadoras. Criterio de oportunidad. Delito contra de los recursos forestales. Daño ambiental.

Introducción

Guatemala es un país naturalmente rico en flora como en fauna y es por estas características sobresalientes que se convierte en un país vulnerable en su biodiversidad como consecuencia de la pérdida de la cobertura boscosa a consecuencia del avance de la frontera agrícola y ganadera como el aprovechamiento irracional de los recursos forestales por medio de las talas ilegales, por lo que se aborda el tema del derecho ambiental como una rama del derecho garante en la protección del medio ambiente, su origen, características, se analiza el delito en contra de los recursos forestales que marca la pauta para que el Ministerio Público en ejercicio de la persecución penal promueva el criterio de oportunidad como una medida alterna del proceso penal en la legislación guatemalteca como una herramienta necesaria y a través de la implementación de esta medida desjudicializadora coadyuvar a resolver la demanda de justicia imperante en Guatemala.

La sustentante desarrolla ampliamente la medida desjudicializadora de el criterio de oportunidad abordando su definición, casos de procedencia, etapas, la reparación del daño ambiental, la importancia de la protección del bosque, las causas de la deforestación y como aporte de la autora se resalta la necesidad de reforestar el país a través

de compromisos de reforestación los cuales surgen como producto del diligenciamiento de un proceso penal llevado por el delito en contra de los recursos forestales contenido en el Artículo 92 de la ley forestal, a través del criterio de oportunidad como una medida desjudicializadora para que en una forma pronta y eficaz se repare el daño provocado colaborando así con la reforestación del país en beneficio de la naturaleza y todos los guatemaltecos.

Derecho ambiental

El derecho ambiental determina las bases fundamentales que sustentan el actuar en protección de los recursos naturales como patrimonio natural de todos los habitantes, por ello no se puede abordar un tema de derecho penal, sin tocar nociones generales del bien jurídico tutelado como lo es el ambiente; en el derecho ambiental se concentran todas las normas jurídicas enfocadas a su protección y de conformidad con sus principios las actividades deben ser encaminadas a reparar el daño ambiental ocasionado cumpliendo con ello los preceptos contenidos en la Constitución Política de la República de Guatemala que regula en su Artículo el bien común.

Origen

Sin duda uno de los mas antiguos fundamentos del derecho ambiental el cual marca el inicio de una serie de normativas que regularon el ambiente, es el código de *Hammurabi* que data del año 1700 antes de Jesucristo según lo indica el Instituto de Derecho Ambiental y Desarrollo Sustentable

Si un señor ha alquilado un buey y le ha roto su asta, ha cortado su cola o ha dañado su tendón o pezuña, entregará la plata del quinto de su precio. La ley

de las XII Tablas que data del año 490 antes de Jesucristo en el derecho Romano daba a los recursos naturales como la flora, fauna y ambiente la categoría de *res communmi* es decir, cosas de la comunidad, que pueden ser aprovechadas por todos, excepto cuando se tratare de muy específicos derechos particulares (2007: 10)

En España, en el año de 1548, existieron antiguas normativas que se referían a contaminación, deforestación, reforestación, debido a la creciente moda en Inglaterra de utilizar sombreros con plumas, a consecuencia de ello gran cantidad de aves eran cazadas lo que provocó serias protestas del sector agrícola que debido a la caza excesiva de una especie de ave en particular por su plumaje, al disminuirse su población afecto grandemente a la agricultura por la proliferación de los insectos.

En París según la Unión Mundial para la Naturaleza, Oficina Regional para Mesoamérica se celebro "... el primer convenio internacional para la protección de los pájaros útiles en la agricultura...", (2007: 26), lo que desencadenó una serie de acciones por parte de muchos países en busca de la protección efectiva del ambiente.

En el año de 1933 se celebra la Convención sobre la Flora y la Fauna Natural y hacia el año de 1948 en Francia se celebra el primer congreso dirigido a la Unión Internacional para la Conservación es así

que en 1968 en la Asamblea General de las Naciones Unidas se trata el tema ambiental con mayor fuerza, en el año de 1972, las Naciones Unidas convocó a la primera reunión de interés ambientalista la cual se desarrollo en Estocolmo Suecia en donde surgen las bases y los principios que fundamentan el derecho ambiental así como la obligación de proteger y mejorar el medio para las generaciones presentes y futuras.

La Unión Mundial para la Naturaleza, Oficina Regional para Mesoamérica indica que en “..., el año de 1992 se realiza en Brasil la llama Cumbre de la Tierra en la que se analizo la situación ambiental mundial ...” (2007: 509)

Como se aprecia en la evolución del derecho ambiental los temas relacionados a la protección del medio ambiente toman fuerza y mayor auge a lo largo de la historia.

Definición

Martínez al citar a Cano, indica que derecho ambiental comprende

Las normas legales referentes al uso y conservación de todos los bienes fenómenos y elementos relacionados con el hombre, el entorno natural, el

entorno creado y los fenómenos naturales producidos o inducidos por el hombre, en tanto incluyan en la calidad del entorno desde el punto de vista del interés Humano. (Martínez, 2009: 161)

De la cita anterior puede resaltarse que el derecho ambiental es un sistema de normas que regula conductas de los individuos para con el ambiente, que buscan protegerlo con un carácter preventivo, con el objeto de reprimir y reparar las conductas agresivas para con el ambiente.

El derecho Ambiental, indica Martínez al citar a Jaquenod, que “Es un sistema orgánico de normas que contempla las diferentes conductas agresivas para con el ambiente bien para prevenirlas, reprimirlas, o repararlas, es un derecho globalizador e integrador y al mismo tiempo regulador de conductas agresivas.” (Martínez, 2009: 160)

Se define entonces al derecho ambiental como el conjunto de normas jurídicas, que se ocupan del medio físico del hombre y su conducta agresiva frente al ambiente, dictando las normas de prevención, para evitar el daño, su continuación y ya ocasionado obligar al infractor a repararlo.

Características

Las características del derecho ambiental hacen que se distinga entre las demás ramas del derecho debido a que adquiere un significado propio.

Multidisciplinariedad o componente técnico reglado

El Ministerio Público a través de la Unidad de Capacitación, señala que la multidisciplinariedad como característica del derecho ambiental

No puede prescindir de las ciencias exactas,... ya que los conocimientos que aportan las diferentes disciplinas, química, biología, zoología, etc, resultan indispensables para justificar y demostrar la gravedad del problema, y la necesidad de aplicar medidas jurídicas para combatirlo. (2011: 19)

Debido a que el derecho ambiental, no puede subsistir por si mismo es necesario que se auxilie de las distintas disciplinas del conocimiento con el objeto de que a través de una integración de las ciencias pueda demostrarse y sustentarse científicamente los extremos controvertidos y dadas estas respuestas se adopten las medidas necesarias para combatir el problema.

El Instituto de Derecho Ambiental y Desarrollo Sustentable, señala que

el índole multidisciplinar

Obedece que al derecho ambiental se yuxtaponen una serie de disciplinas más o menos relacionadas. Además, se articula dentro de un marco de importación de conceptos; subyace al vínculo directo de las distintas ramas jurídicas, nexo que se presenta bajo la forma horizontal, permitiendo influencias sectoriales recíprocas dentro de un mismo elemento jurídico. (2007: 7)

El derecho ambiental por ser un conjunto de normas que regulan la actividad del hombre frente al medio ambiente en donde se desenvuelve, se integra por una gran gama de disciplinas que son necesarias aplicarlas para dar las respuestas científicas del por que fueron ocasionados los daños ambientales y sustentan las medias necesarias para regular estas conductas e impulsar los cambios necesarios par la efectiva protección del ambiente.

Carácter Preventivo

Los objetivos del derecho ambiental son eminentemente preventivos ya que la coacción posterior resulta inoperante, debido a que este carácter busca primordialmente evitar el daño en menoscabo al ambiente, a través de la imposición de una sanción por parte de los órganos jurisdiccionales difícilmente puede conseguirse que el daño ambiental ocasionado sea reparado.

Para la Unión Mundial para la Naturaleza, oficina regional para Mesoamérica señala en cuanto al carácter preventivo del derecho ambiental que

Para lograr el objeto de evitar el daño, se recurre a la educación, la concientización, la divulgación de estudios científicos en términos sencillos, o razonablemente comprensible de manera que la comunidad internacional ero sobre todo el ciudadano común sepa que está pasando y quien está haciendo qué en contra de la salud humana y del planeta. (2004: 39)

Con la prevención como característica del derecho ambiental, a través de la divulgación por los medios de comunicación se busca concientizar a la población de los efectos de los problemas ambientales, sustentándolos en investigaciones científicas para que los individuos sean conscientes en el origen del problema, los efectos que causa y los métodos para evitarlo, tal es el caso de la excesiva deforestación de los bosques que causa la escases del agua, deslaves, ausencia de lluvias y como solución a este grave problema surge la necesidad de la reforestación.

Indica el Instituto de Derecho Ambiental y Desarrollo Sustentable, que “... si bien es en última instancia el derecho ambiental se apoya en un dispositivo sancionador, sus objetivos son fundamentalmente preventivos.” (2007: 7)

Si bien es cierto el derecho ambiental busca evitar el daño ambiental, una vez ocasionado es necesario materializar la amenaza contenida en las normas jurídicas como imperativo legal, para sancionar en última instancia a la persona individual o jurídica que efectivamente causa un deterioro al ambiente, puede imponerse prisión al responsable, pero el daño no es reparado en ello radica la importancia de aplicar la medida desjudicializadora del criterio de oportunidad, con el objeto de que el daño pueda ser reparado a través de la reforestación.

Vocación universalista

En cuanto a la vocación universalista la Unión Mundial para la Naturaleza, oficina regional para Mesoamérica establece que

Un problema o daño ambiental siempre afecta a un grupo. Su origen puede estar en un barrio, una ciudad o una eco-región, pero sus efectos son globales. La atmosfera no tiene divisiones políticas y la contaminación que produce un individuo afecta a todo el planeta, debemos pensar globalmente y actuar localmente. (2004: 39)

La vocación universalista del derecho ambiental, siendo este un conjunto de normas jurídicas que buscan regular la conducta humana, si bien es cierto es de aplicación local en el territorio nacional, también lo es que el Estado de Guatemala ha ratificado gran cantidad de

convenios internacionales que buscan proteger el ambiente en un contexto universal, es decir no solo en beneficio de unos pocos, sino atendiendo a esta característica va enfocada en beneficio de todo los habitantes de las demás naciones.

Transversalidad

La Unión Mundial para la Naturaleza, oficina regional para Mesoamérica establece que la transversalidad

Implica que sus valores, principios y normas, contenidos tanto en instrumentos internacionales como en la legislación interna de los estados nutren e impregnan todo ordenamiento jurídico. Por ello su escala de valores llega a influir necesariamente en la totalidad de las ramas de las ciencias jurídicas. (2004: 40)

Bajo el amparo de la transversalidad del derecho ambiental, todas las disposiciones relacionadas al tema ambiente, viene a sustentar y nutrir el ordenamiento jurídico interno, tomando en cuenta no solo las disposiciones dictadas en el ordenamiento interno, sino también, los instrumentos internacionales vienen a fortalecer los principios y normas del derecho ambiental.

Derechos Colectivos

El derecho ambiental tiene un carácter fundamentalmente público, éste no excluye al ordenamiento privado, para el efecto señala el Instituto de Derecho Ambiental y Desarrollo Sustentable, que “... tanto en lo que respecta a las relaciones de vecindad como a la posible exigencia de compensaciones y reparaciones en caso de culpa contractual.” (2007: 7)

Esta característica se enfoca en garantizar que el bien común prevalezca sobre el interés particular, debido a que las personas al interactuar en el mismo medio, una acción que realice un particular necesariamente va a afectar a otra persona o inclusive a la sociedad, tal es el caso de una tala en un bosque particular, si bien es cierto, es propiedad privada, la deforestación afecta a la colectividad por los efectos secundarios como la desertificación, la falta de agua, la erosión del suelo, por lo que frente a esta acción, debe prevalecer los intereses de la comunidad en la protección del ambiente y de proceder esta deforestación de un tala ilícita debe obligarse al propietario a reforestar el área a través de un compromiso de reforestación autorizado por un juez a través de la medida desjudicializadora del criterio de oportunidad.

La Constitución Política de la República de Guatemala regula en el apartado de los derechos inherentes a la persona humana en su Artículo 44 que “El interés social prevalece sobre el interés particular.”

La tutela constitucional del ambiente

La Constitución Política de la República de Guatemala en su Artículo 64 estipula que “Se declara de interés nacional la conservación, protección y mejoramiento del patrimonio natural de la Nación.”

En el mismo sentido estipula en el Artículo 97, en cuanto al medio ambiente y equilibrio ecológico, que

El Estado, las municipalidades y los habitantes del territorio nacional están obligados a propiciar el desarrollo social, económico y tecnológico que prevenga la contaminación del ambiente y mantenga el equilibrio ecológico. Se dictarán todas las normas necesarias para garantizar que la utilización y el aprovechamiento de la fauna, de la flora, de la tierra y del agua, se realicen racionalmente, evitando su depredación.

El gobierno, sobre el cual recae la soberanía, la misma Constitución Política de la República de Guatemala le asigna la responsabilidad de regular todas las normas necesarias para que el aprovechamiento de los recursos naturales ya sean estos de flora, fauna, tierra o agua, se realicen en una forma racional evitando su depredación y de realizarse irracionalmente castigar a los responsables.

El Estado de Guatemala, se fundamenta en la Constitución Política de la República de Guatemala que regula todos los regímenes tanto económico, social y en ella se determinan los principios de justicia social, es así que el Artículo 118 determina que “Es obligación del Estado orientar la economía nacional para lograr la utilización de los recursos naturales...” y le impone al Estado en su Artículo 119, la Obligación de “Adoptar las medidas que sean necesarias para la conservación, desarrollo y aprovechamiento de los recursos naturales en forma eficiente.”

La trascendencia de estas normas de carácter constitucional obligan al Estado a no dejar por un lado el tema ambiental, desde la Constitución de mil novecientos ochenta y cinco obliga al gobierno a adoptar las medidas que tiendan a regular el aprovechamiento racional de los recursos naturales, con el objeto de que se logre una efectiva y eficiente conservación, para el caso de las áreas descubiertas de bosque la Constitución establece en el Artículo 126 que “Se declara de urgencia nacional y de interés social, la reforestación del país y la conservación de los bosques.”

Como se ha podido establecer el Estado a través de la carta magna como fundamento de su organización garantiza el bien común, como la

efectiva tutela y protección del ambiente.

El delito ambiental

Para Cabanellas “Etimológicamente, la palabra delito, proviene del latín *delictum*, expresión de un hecho antijurídico y doloso castigado con una pena. En general, culpa crimen, quebrantamiento de una ley imperativa.” (1997: 115)

Los estudiosos del derecho han definido el delito, como una conducta típica antijurídica y culpable, típica debido a que la conducta o acción debe encuadrarse en una norma tipo que regule esta conducta, antijurídica, por que esta acción riñe con la norma prohibitiva al realizarse la acción y culpable por que la conducta es reprochable a un individuo que la comete.

El Ministerio Público a través de la unidad de capacitaciones, cita a Muñoz quien indica que la Antijuricidad “... es el predicado de la acción, el atributo con que se califica una acción, para denotar que es contraria a la ley.” (El Ministerio Público a través de la unidad de capacitaciones 2011: 74)

Por lo que una acción prohibida por ley al realizarse adquiere la calidad de antijurídica y al encuadrarse esta conducta en el tipo penal adquiere el calificativo de delito, por lo que para que una conducta sea atribuida a un individuo es necesario que éste realice la acción contenida en la norma jurídica establecida como verbo rector que al infringirse sea reprochable a su autor.

El delito ambiental, para algunos autores según lo señala el Ministerio Público a través de la unidad de capacitaciones

Son las acciones que realizan las personas y las industrias que afectan gravemente los elementos que competen los recursos naturales como el aire, el agua, el suelo, la fauna, la flora, los minerales y los hidrocarburos están tipificados en nuestra legislación. (2011: 68)

En el mismo sentido el Ministerio Público, a través de la unidad de capacitaciones indica que Postiglione cita a Jaquenod, en su tratado de derecho ambiental, quien define el delito ambiental en forma general diciendo que

Es un hecho antijurídico, previsto en el derecho positivo, lesivo del derecho al ambiente, o sea al aspecto esencial de la personalidad humana, individual y social, en relación vital con la integridad y el equilibrio del ambiente, determinado por nuevos trabajos o acciones sobre el territorio y por alteraciones voluntarias, químicas o físicas, o por cualquier otro atentado o perjuicio, directo o indirecto, o en uno o mas componentes naturales o culturales y las condiciones. (El Ministerio Público, a través de la unidad de capacitaciones 2011: 68)

En esta definición existen elementos importantes que se deben resaltar como lo es el elemento antijurídico, debido a que riñe con el ordenamiento jurídico, el cual debe encontrarse vigente y ésta conducta tiene que afectar al bien jurídico que el ordenamiento pretende proteger como lo es el patrimonio natural integrado por la flora y fauna así como el patrimonio cultural de la nación, esta conducta realizada por el hombre en forma voluntaria trae como consecuencia una alteración a los componentes naturales.

Puede definirse entonces al delito ambiental, como una acción, típica, antijurídica y culpable, que atenta contra el ambiente en todos sus sistemas, que lleva implícita una sanción en el derecho positivo atribuible al responsable por la contravención a la norma jurídica.

Análisis el delito en contra de los recursos forestales contenido en el Artículo 92 de la ley Forestal

Para efecto del desarrollo del tema principal se hace necesario realizar un análisis del tipo penal contenido en el Artículo 92 de la Ley Forestal como lo es el delito en contra de los recursos forestales.

Sujeto Activo. Es la persona que tala, extrae o aprovecha arboles

Sujeto Pasivo. El Estado de Guatemala

Bien Jurídico Tutelado. El patrimonio natural del Estado

El delito en contra de los recursos forestales regulado en el Artículo 92 de la Ley forestal Decreto 101-96 del Congreso de la República, establece que

Quien sin la licencia correspondiente, talare, aprovechare o extrajere árboles cuya madera en total en pie exceda diez (10) metros cúbicos, de cualquier especie forestal a excepción de las especies referidas en el artículo 99 de esta ley, o procediera su descortezamiento, ocoteo, anillamiento comete delito contra los recursos forestales. Los responsables de las acciones contenidas en este artículo serán sancionados de la siguiente manera:

a) De cinco punto uno (5.1) metros cúbicos a cien (100) metros cúbicos, con multa equivalente al valor de la madera conforme al avalúo que realice el INAB.

b) De cien punto uno (100.1) metros cúbicos en adelante, con prisión de uno a cinco (1 a 5) años y multa equivalente al valor de la madera, conforme el avalúo que realice el INAB.

Como se puede establecer en la cita anterior los verbos rectores que tipifican el delito en contra de los recursos forestales, para que riña la conducta humana con la norma tipo es necesario que la acción realizada se encuentre regulada en alguno de los verbos rectores del delito los cuales se explicarán a continuación. Talar, según lo regula el Artículo 4 de la Ley Forestal significa “Cortar desde su base un árbol.” Aprovechar, es sacar provecho de algo, generalmente con astucia o

abuso. Extraer, proviene del latín *Extrahere*, que significa sacar, poner algo fuera de donde estaba, en materia forestal extraer producto forestal directamente del bosque.

En este delito la acción típica corresponde a talar, aprovechar o extraer producto forestal, sin licencia correspondiente, esta licencia, se encuentra regulada en la ley forestal en su Artículo 49 el cual indica que

La licencia será la autorización para implementar el Plan de Manejo. Cualquier aprovechamiento forestal de madera u otros productos leñosos, excepto los de consumo familiar, los de plantaciones voluntarias y sistemas agroforestales plantados voluntariamente, podrá hacerse solamente con licencia que el INAB...

La licencia forestal es la autorización para poder talar legalmente árboles y ésta es autorizada una vez se cumplan todos los requisitos establecidos en la ley forestal para su obtención, pero se debe tomar en cuenta que existe una excepción de la licencia forestal, en cuanto a los consumos familiares, las plantaciones voluntarias y los sistemas agroforestales.

El Artículo 53 de la ley forestal, regula los exentos de licencia de aprovechamiento forestal y preceptúa que

- a) El descombre, poda, tala y raleo en el cultivo de café, cardamomo, cacao y otros cultivos agrícolas similares;
- b) La tala, poda y raleo de plantaciones voluntarias registradas en el INAB;
- c) La tala y raleo de plantaciones de árboles frutales;
- d) La poda y raleo de plantaciones obligatorias; y,
- e) La poda y raleo de sistemas agroforestales.

Estas excepciones son señaladas por la ley debido a que todas devienen de cultivos realizados con la intervención del hombre, es decir se refiere a bosques artificiales ya que la licencia es autorizada para el corte de árboles pero en bosques naturales, los cuales para ser aprovechados se requiere de técnicas de manejo adecuado para su uso sostenible.

El delito en contra de los recursos forestales contempla la excepción de las especies referidas en el Artículo 99 de ley forestal y son aquellas especies catalogadas como protegidas, en el caso de que la acción sea realizada sobre especies protegidas, o en vías de extinción, contenidos en convenios internacionales, ejemplo de ellos se puede mencionar aquellas especies contenidas en el convenio internacional CITES del cual Guatemala es parte, o bien las especies detalladas en los listados nacionales legalmente aprobados, como el listado de especies amenazadas publicado por la Secretaria Ejecutiva del CONAP, en estos casos la acción se tipifica como un delito distinto siendo este tala de árboles de especies protegidas.

La figura delictiva regulada como contra de los recursos forestales establece como verbos rectores el descortezamiento, ocoteo o anillamiento para el efecto se explicarán a continuación.

Descortezamiento. La corteza de los árboles es la capa exterior que cubre y protege el corazón del árbol y es por medio de la cual se alimenta, la acción de descortezar consiste en quitar o separar esta parte del árbol en pie.

Ocoteo. Es común en los hogares guatemaltecos la utilización de la leña como combustible para la cocción de los alimentos y árboles como el encino y el pino tienen la característica de producir ocote, el cual es altamente inflamable, por lo que existe la demanda en extraer del árbol este producto, pero por la técnica utilizada ocasiona la muerte de los árboles, es por esta razón que se encuentra regulado como verbo rector para tipificar el delito.

Anillamiento. Anillar un árbol se refiere a cortar en forma de anillo por todo el contorno del árbol una faja uniforme de la corteza, con el objeto de que el alimento o sabia no llegue al follaje del árbol y este muera en pie con el tiempo y se seque, por el hecho de que al anillar el árbol este no es cortado o separado desde su base se reguló como verbo

rector el anillamiento para tipificar este delito, las sanciones establecidas en el delito en contra de los recursos forestal son señaladas en el Artículo 92, de la ley forestal el cual establece que

a) De cinco punto uno (5.1) metros cúbicos a cien (100) metros cúbicos, con multa equivalente al valor de la madera conforme al avalúo que realice el INAB.

b) De cien punto uno (100.1) metros cúbicos en adelante, con prisión de uno a cinco (1 a 5) años y multa equivalente al valor de la madera, conforme el avalúo que realice el INAB.

En importante señalar que si el volumen es menor a los cinco punto un metros cúbicos corresponde a una falta en materia forestal seguido en procedimiento de faltas.

Si se establece que el volumen reportado sobrepasa los 5.1 metros cúbicos pero no supera los 100 metros cúbicos, se tipifica como un delito, el responsable es sancionado con una multa que es determinada por el valor de la madera conforme el avalúo que realice el INAB, pero este por contener una sanción principal de multa es impuesta a través de un proceso de juicio de faltas, instruido por un juzgado de paz como lo establece el Artículo 43 del Código Procesal Penal.

Si por el contrario el volumen sobrepase (100.1) metros cúbicos en adelante, el Artículo 92 inciso b) de la ley Forestal establece que “...

el responsable es sancionado con prisión de (1 a 5) años y multa equivalente al valor de la madera, conforme el avalúo que realice el INAB...”, es hasta este supuesto que se marca la pauta para encuadrar la conducta en un delito sancionado con prisión, en la que el Ministerio Público pueda ejercer la acción penal pública, en beneficio de la población guatemalteca, buscando en la aplicación de una salida alterna, como lo es el criterio de oportunidad como un método eficaz de reparar el daño ambiental causado al patrimonio natural, en la que exista un compromiso de reforestación encaminado a la recuperación de la cobertura boscosa.

Medidas desjudicializadoras

Las medidas desjudicializadoras comprenden los mecanismos alternativos que simplifican el proceso penal, atendiendo a la gran demanda de delitos que se cometen y que ingresan como denuncias al Ministerio Público y generan una excesiva carga de trabajo y resulta ser desgastante y casi imposible darle la misma atención a cada uno de los delitos, tomando en cuenta que existen delitos leves, graves y de alto impacto resulta una tarea muy difícil prestar la atención que se merece cada uno de ellos, por esta razón las vías alternas o medidas desjudicializadoras, vienen a descongestionar el sector justicia y rompe

el esquema tradicional del proceso penal basado en respuestas retributivas más que soluciones reparadoras, de real beneficio a la sociedad.

Definición

Para lograr comprender estos mecanismos alternativos de resolución de conflictos es necesario definirlos, para el efecto El Instituto de la Defensa Pública Penal indica que “... los mecanismos de salida al procedimiento común son posibilidades de resolver, sin necesidad de una “sentencia,” el conflicto seleccionado por el sistema penal...” ([http://descargas.idpp.gob.gt/-Data_descargas/Modulos/medidas desjudicializadoras.pdf](http://descargas.idpp.gob.gt/-Data_descargas/Modulos/medidas_desjudicializadoras.pdf). Recuperado 20.03.2013)

Bajo este contexto, el mecanismo de salidas alternas al proceso penal viene a descongestionar el sistema de justicia, debido a que los casos que así califiquen son viabilizados y resueltos a través de alguno de estos mecanismos, encontrando de esta forma una solución pronta y efectiva.

Sin embargo cabe mencionar que existen tropiezos en cuanto a la aplicación de estos mecanismos alternativos de resolución de

conflictos, siendo estos el principio de Legalidad, que tradicionalmente sigue un esquema procesal inquisitivo, basado en la idea retributiva de la pena, es decir que ante todo hecho delictivo, el sistema penal debe poner en marcha los mecanismos del Estado para la investigación, juzgamiento y castigo del culpable.

Clasificación

Para el presente estudio se enumerará los distintos mecanismos alternativos de resolución de conflictos tal y como se encuentran regulados en el Código Procesal Penal

- Criterio de oportunidad
- Conversión
- Suspensión condicional de la Persecución Penal
- Procedimiento abreviado

El Criterio de oportunidad

El criterio de oportunidad de acuerdo al Manual del Fiscal

Es la facultad que tiene el Ministerio Público, bajo el control del Juez, de no ejercer la acción penal debido a su escasa trascendencia social o mínima

afectación del bien jurídico protegido, a las circunstancias especiales en la responsabilidad del sindicado o cuando el imputado sufre las consecuencias de un delito culposo. (2001: 203)

El manual del fiscal define lo que es el criterio de oportunidad y deja a discreción de los fiscales aplicar o no esta medida, tomando en consideración ciertos parámetros, por lo que los autoriza a aplicarlos en determinados casos.

Debido a que el principio de legalidad obliga al Ministerio Público a perseguir todos los delitos de acción pública que le son puestos en conocimiento, no existe el personal suficiente para ejercer la acción penal en todos y cada uno de los expedientes sometidos a su conocimiento, debido a que el alto grado de criminalidad, hace que la carga de trabajo sea excesiva y no se atienda de una manera eficiente los expedientes, por lo que insta a realizar una selección de delitos en donde se pueda aplicar el criterio de oportunidad en donde el sindicado repare el daño ocasionado y con ello a través de la aplicación de una medida desjudicializadora se descongestione el sistema de justicia y la actividad de los fiscales se enfoque en los casos catalogados como paradigmáticos o graves según sea el caso.

Conversión

Ha quedado establecido que la acción es la facultad de cualquier persona de acudir ante los órganos jurisdiccionales con el objeto de obtener justicia. Tomando en cuenta lo anterior se puede inferir que la conversión es el mecanismo desjudicializador por medio del cual la acción pública, ejercida por el ente oficial de la investigación, se transforma en acción privada, es decir, la acción será ejercida por un particular, por lo que los agraviados serán los encargados de impulsar el proceso penal ya en la mayoría de casos los intereses son pecuniarios.

El Artículo 24 del Código Procesal Penal establece que “La acción penal se ejerce de acuerdo a la siguiente clasificación; acción pública, acción pública dependiente de instancia particular o que requiera autorización estatal y acción privada.”

La conversión es entonces un mecanismo alternativo por medio del cual se consideran aquellos casos en los cuales no obstante ser acción pública, su impacto no es de trascendencia social ya que responde a intereses privados o particulares, siendo de esta manera como existe la opción de conferirle a los afectados la persecución del mismo.

Para el Ministerio Público en el Manual del Fiscal “La conversión supone la transformación de una acción penal de ejercicio público en un procedimiento por delito de acción privada, ejercitada únicamente por el agraviado.” (2001: 209)

El Instituto de la Defensa Pública Penal, cita a Barrientos quien indica que “La Conversión es la transformación de una acción penal de ejercicio público en acción privada, ejercitada directamente por el agraviado en aquellos casos de bajo impacto social o en los que puede considerarse que la reparación es suficiente.” ([http://descargas.idpp.gob.gt/Data_descargas-/Modulos/medidas desjudicializadoras.pdf](http://descargas.idpp.gob.gt/Data_descargas-/Modulos/medidas_desjudicializadoras.pdf). Recuperado 20.03.2013)

La finalidad o propósito de la conversión es excluir al Ministerio Público de la obligación de accionar, en aquellos casos en los que no hay intereses públicos vulnerados y que por lo tanto, pueden ser tratados como delitos de acción privada. Asimismo, para la víctima resulta conveniente un proceso en el cual tiene el dominio del ejercicio de la acción ya que se encuentra con mayores posibilidades para una negociación efectiva.

La conversión encuentra su fundamento en el Artículo 26 del Código Procesal Penal el cual establece que

Las acciones de ejercicio público podrán ser transformadas en acciones privadas, únicamente ejercitadas por el agraviado conforme al procedimiento especial previsto y siempre que no produzcan impacto social, en los casos siguientes: 1) Cuando se trate de los casos previstos para prescindir de la persecución penal, conforme el criterio de oportunidad.

El efecto procesal de la conversión es el cambio del titular de la acción, por ende pasa de ser un ente público a una persona particular o jurídica. En cuanto al momento procesal en que la conversión debe plantearse la ley no lo indica, pero lógicamente deberá ser antes de que el órgano acusador ejerza a través de la acusación respectiva.

Procedimiento Abreviado

Para el Ministerio Público, en el Manual del Fiscal el procedimiento Abreviado regula que

Es un procedimiento especial en el cual el debate es sustituido por una audiencia ante el Juez de Primera Instancia, en la cual deben regir los principios del debate. En aquellos supuestos en los cuales el imputado reconoce haber cometido el ilícito y la pena a imponer sea baja y el debate puede ser innecesario. Ello no quiere decir que se condene al imputado tan solo en base a su confesión, sino que el reconocimiento de los hechos reduce la necesidad de que estos sean aprobados en un juicio oral, público y contradictorio. (2001: 347)

Bajo esta medida el sindicato acepta los hechos contenidos en la acusación, regularmente este es un acuerdo que se lleva a cabo entre los fiscales del Ministerio Público, el abogado defensor y el sindicato, este tipo de procedimiento se lleva a cabo ante el juez de primera instancia penal narcoactividad y delitos contra el ambiente el cual tiene el control jurisdiccional y en la audiencia señalada para el efecto, el agente fiscal requiere al juez la aplicación del procedimiento abreviado en vista de contar con la anuencia del defensor y el sindicato, por lo que se solicita la imposición de una pena no mayor a cinco años, el sindicato reconoce los hechos y con la anuencia del abogado el juez procede a dictar sentencia en la que puede absolver o condenar al acusado, dependiendo si existen suficientes elementos probatorios que demuestren la participación del sindicato en los hechos atribuidos.

Según lo señala el Instituto de la Defensa Pública Penal

El procedimiento abreviado es un procedimiento especial que permite prescindir del juicio oral y público (debate) característico del proceso común, y éste se sustituye por una audiencia ante el juez de Primera Instancia, que mantiene los principios del primero. (http://descargas.idpp.gob.gt/-Data_descargas-/Modulos/medidasdesjudicializadoras.pdf. Recuperado 20.03.2013)

La vía del procedimiento abreviado, resulta ser un salida alterna al proceso penal, en vista de que se resuelve la situación jurídica del procesado y se evita con ello que el proceso avance, en cada una de las

etapas hasta llegar al desarrollo del debate en donde se resuelva su situación jurídica a través de una sentencia, lo que llevaría un plazo considerablemente largo y desgastante para las partes, de esta forma el sindicado busca obtener algún beneficio, como la imposición de una condena mínima que esta sea conmutada o inclusive que la misma pena sea suspendida y por parte del Ministerio Público de igual forma consigue un resultado en vista que el proceso llega a un acto conclusivo el cual representa una sentencia en procedimiento abreviado.

En cuanto al procedimiento abreviado establece el Manual del Juez que

Es el mecanismo de simplificación del procedimiento que permite disponer del caso sin necesidad de someterlo a reglas del procedimiento común, es decir, se elimina la fase del juicio y por lo tanto la sentencia se dicta en forma más rápida. Se aplica en los casos en donde existe un consenso previo entre el MP, el acusado y su defensor, sobre la admisión de un hecho y la pena a solicitar por parte del fiscal. El Juez puede dictar una sentencia condenatoria, igual o menor a la solicitada por el MP, pero en ningún caso puede imponer una pena superior a la solicitada. El juez puede apreciar elementos tales como causas de justificación, de inculpabilidad o cualquier otra circunstancia que exima la responsabilidad penal. El defensor por su parte puede argumentar sobre las razones por las cuales en el caso concreto cabe admitir una causa de justificación, de inculpabilidad o cualquier otra circunstancia que exima la responsabilidad penal. (2000: 176)

Es a través de esta medida alterna que se simplifica el proceso, que en determinado momento resultaría desgastante por lo que se abrevia el procedimiento evitando la etapa de juicio oral.

El Artículo 464 del Código Procesal Penal establece en cuanto a la admisibilidad que

Si el Ministerio Público estime suficiente la imposición de una pena no mayor a cinco años de privación de libertad, o de una pena no privativa de libertad o aún en forma conjunta, podrá solicitar que se proceda según este título, concretando su requerimiento ante el juez de primera instancia en el procedimiento intermedio. Para ello el Ministerio Público deberá contar con el acuerdo del imputado y su defensor, que se extenderá a la admisión del hecho descrito en la acusación y su participación en él, y a la aceptación de la vía propuesta. La existencia de varios imputados en un mismo procedimiento no inhibirá la aplicación de estas reglas a alguno de ellos.

Los requisitos que deben cumplirse para aplicar un procedimiento abreviado básicamente es que exista solicitud del Ministerio Público, se tenga la anuencia del sindicado y del abogado defensor y que exista autorización del juez de primera instancia para llevar la vía propuesta, pudiendo condenar o absolver en su caso en la audiencia intermedia señalada para el efecto.

Suspensión condicional de la persecución penal

Señala el Ministerio Público, en el Manual del fiscal que la suspensión

condicional de la persecución penal

Es el mecanismo a través del cual se interrumpe la persecución penal, sometiendo al imputado a una serie de condiciones durante un tiempo determinado, que si se cumple, producen la extinción de la persecución penal. En caso contrario, se reanudara el procedimiento penal. (2001: 211)

Esta salida alterna del proceso penal, consiste en que el Ministerio Público, con autorización judicial interrumpe la persecución penal en contra del sindicado por un plazo determinado y bajo condiciones controladas, cumplidas estas se extingue la persecución penal.

Al efecto de la suspensión condicional de la persecución penal el Instituto de la Defensa Pública Penal, cita a Marino, quien indica que

La suspensión condicional detiene el ejercicio de la acción penal, durante un plazo en el cual el imputado debe cumplir con una serie de condiciones que le son impuestas. Si al término de este plazo no se ha violado el régimen, se produce la extinción de la acción penal. Si se transgrede o incumple con las condiciones, el tribunal tiene la facultad de revocar la medida y retomar la persecución penal en contra el imputado. (http://descargas.idpp.gob.gt/Data_descargas/Modulos/medidasdesjudicializadas/oras.pdf. Recuperado 20.03.2013)

El objetivo principal de esta figura es evitarle al imputado el desarrollo de todo un proceso en su contra, asimismo se evita la estigmatización que supone tener una condena y antecedentes penales, por lo que la medida está orientada a la resocialización que produce la privación de

libertad, ya sea en forma preventiva o en el cumplimiento de una condena. De aquí se deriva que los fines de prevención adquieren una relevancia especial, por esta razón, si bien es necesaria la reparación, el consentimiento de la víctima no es un requisito indispensable.

El Artículo 27 del Código Procesal Penal establece que la suspensión condicional de la persecución penal procede

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, y previa comprobación del pago del valor de los impuestos retenidos o defraudados, así como los recargos, multas e intereses resarcitorios, que acreditarán mediante documentación que debe expedir la autoridad tributaria, 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, ni impedirá el progreso de la acción civil derivada del incumplimiento de los acuerdos celebrados entre las partes en ninguna forma. Transcurrido el período fijado sin que el imputado cometiere un nuevo delito doloso, se tendrá por extinguida la acción penal.

Para que se pueda aplicar la suspensión condicional de la persecución penal es necesario que exista conformidad del imputado, es decir que debe estar de acuerdo con la serie de condiciones que restringen de alguna manera su libertad y esto sin que medie una resolución definitiva del proceso, debe reconocer los hechos con el propósito de que se le conceda la suspensión de la persecución penal, aunque el

reconocimiento de los hechos no implica el reconocimiento de la culpabilidad y en caso de que el juez deniegue o el imputado no cumpla con las condiciones impuestas, no podrá usarse nunca en su contra aunado a ello de existir la reparación del daño, este es un requisito en dos sentidos, uno es considerar los intereses de la víctima y la otra que el imputado tome conciencia del daño causado y tenga la posibilidad de enmendarlo, en esta medida desjudicializadora no es necesario el consentimiento del ofendido.

El criterio de oportunidad

Según lo señala el Ministerio Público, en el Manual del Fiscal

El Criterio de oportunidad es la facultad que tiene el Ministerio Público, bajo el control del Juez, de no ejercer la acción penal debido a su escasa trascendencia social o mínima afectación al bien jurídico protegido, a las circunstancias especiales en la responsabilidad del sindicado o cuando el imputado sufre las consecuencias de un delito culposos. (2001: 203)

Esta medida puede ser planteada desde los primeros momentos del proceso penal, por ejemplo en el momento de la primera declaración de la persona, en el caso de que el juez decida ligar a proceso al sindicado y este delito se encuentra dentro de los supuestos establecidos en el Artículo 25 del Código Procesal Penal y el daño es reparado por éste o de llegarse a un acuerdo con el ente fiscal puede

solicitarse al juez esta medida alterna, para que éste resuelva si autoriza o no otorgar el criterio de oportunidad, imponiéndosele al beneficiado, reglas de abstención.

Atendiendo a que las medidas desjudicializadoras deben ser un sistema de transformación o resolución de conflictos, el Ministerio Público debe evitar la entrada en el proceso penal de aquellos casos que pueda repararse el daño ocasionado o puedan fácilmente resolverse mediante un acuerdo entre las partes. Es por ello que nace la figura contenida a partir del Artículo 25 del Código Procesal Penal guatemalteco, establecida como criterio de oportunidad.

El Ministerio Público como ente encargado de la persecución penal en los delitos de acción pública; no es concebible perseguir con igual intensidad todos los delitos cometidos, por lo que el sistema penal se ve en la obligación de realizar una selección de delitos siendo el caso que muchas veces esta selección se da en forma arbitraria que tiene como resultado que delitos graves no sean atendidos de la manera correcta.

Con la aplicación del criterio de oportunidad, se pretende establecer criterios claros que permitan al fiscal lograr que el imputado repare el daño ambiental causado. En el presente estudio, es importante resaltar

la necesidad de aplicar el criterio de oportunidad específicamente el delito en contra de los recursos forestales contenido en el Artículo 92 de la Ley Forestal, toda vez que el bien jurídico tutelado es el patrimonio natural y en este caso comprende toda la cobertura forestal, por lo que puede afirmarse que si bien es cierto existe un enunciado con su respectiva pena, resulta ser mas benéfico a la sociedad reparar el daño causado a través de reforestaciones obligatorias, en sustitución de la pena de prisión, que no representa un beneficio directo al medio ambiente.

El Manual de Juez en cuanto al criterio de oportunidad establece que

Por consiguiente, el Criterio de Oportunidad en forma reglada, tal y como ha sido previsto en la legislación procesal penal Guatemalteca, debe considerarse más que una forma de descongestión de los despachos judiciales, como una forma de resolver el conflicto subyacente al delito. Este busca que las partes comprometidas en el mismo alcancen una solución que sea equitativa, justa, consensuada, pacífica la cual garantice que la causa y el efecto del conflicto sean analizados y solucionados por sus actores, el autor y el agraviado. De esta manera se consigue además evitar los efectos deteriorantes y estigmatizantes de la cárcel y de la actuación del sistema penal, y alcanzar una solución más beneficiosa para el agraviado, el imputado y toda la sociedad en conjunto. (2000: 158)

Esta figura no solo debe aplicarse para descongestionar la carga de trabajo llevada por el Ministerio Público como una medida alterna, sino como una forma de resolver el fondo del asunto, buscando una

solución justa, equitativa y consensuada pero enfocada a buscar un beneficio a la sociedad, tal es el caso de la exagerada deforestación a consecuencia de las talas ilícitas, esta medida desjudicializadora busca reparar este daño ambiental ocasionado, obligando al sindicado a plantar o reforestar árboles en proporción al área afectada.

Casos de procedencia

Esta institución está regulada a partir del Artículo 25 del Código Procesal Penal y en él se establece supuestos para otorgarlo los cuales son los siguientes

Cuando el Ministerio Público considere que el interés público o la seguridad ciudadana no están gravemente afectados o amenazados Previo consentimiento del agraviado y autorización judicial, podrá abstenerse de ejercitar la acción penal en los casos siguientes:

1. Si se tratará de delitos no sancionados con pena de prisión
2. Si se tratare de delitos perseguibles por instancia particular.
3. En los delitos de acción pública, cuya pena máxima de prisión no fuere superior a cinco años con excepción de los delitos tipificados en la Ley contra la Narcoactividad.
4. Que la responsabilidad del sindicado o su contribución a la perpetración del delito sea mínima. Es decir, que no obstante pueda entenderse que el sindicado participó en el grado de autor o de cómplice de un ilícito, se considera que dicha participación fue mínima.
5. Que el inculpado haya sido afectado directa y gravemente por las consecuencias de un delito culposo y la pena resulte inapropiada
6. El Criterio de Oportunidad se aplicará por los Jueces de Primera Instancia obligadamente a los cómplices o autores de delito de encubrimiento que presten declaración eficaz contra los autores.

Como se puede notar el delito en contra de los recursos forestales encaja perfectamente dentro de los requisitos para el otorgamiento del criterio de oportunidad como medida desjudicializadora del proceso penal en busca de la reparación efectiva del daño ocasionado.

Requisitos

Los requisitos para la aplicación del criterio de oportunidad se encuentran contenidos en el Artículo 25 Bis del Código procesal Penal, que literalmente establece

Para aplicar el criterio de oportunidad, en los numerales del 1 al 5 establecidos en el artículo 25 es necesario que el imputado hubiere reparado el daño ocasionado o exista un acuerdo con el agraviado y se otorguen las garantías para su cumplimiento en el que incluso, puedan aplicarse los usos y las costumbres de las diversas comunidades para la solución de los conflictos, los principios generales del Derecho a la equidad, siempre que no violen garantías constitucionales ni tratados internacionales en materia de Derechos Humanos. En caso de no existir una persona agraviada o afectada directamente, el Ministerio Público o quien haga sus veces podrá solicitar al juez la aplicación del Criterio de oportunidad, siempre que el imputado repare los daños y perjuicios causados a la sociedad u otorgue las garantías suficientes para su resarcimiento en el plazo máximo de un año.

En el caso del delito contra de los recursos forestales, el Ministerio Público esta facultado por ley para requerir el criterio de oportunidad solicitando como medida de abstención la reparación del daño ambiental causado a través de un compromiso de reforestación, el cual

para mayor certeza puede constituirse en escritura pública y garantizado con fianza de garantía, considerando que la pena establecida para este delito como lo regula el Artículo 92 de la Ley Forestal contempla “... prisión de uno a cinco años ...” por lo que procede perfectamente y fundamentado en ley la aplicación de un criterio de oportunidad.

Autorización judicial

En los casos señalados por el Artículo 25 del Código procesal Penal, la autorización para la aplicación del criterio de oportunidad la dará el Juez de Primera Instancia y es entonces que se materializa la función de los jueces como contralores de las actuaciones dentro de un proceso penal ya que verificará que los argumentado expuestos por los sujetos procesales se apeguen estrictamente a la ley.

Para el Ministerio Publico en el Manual del Fiscal

El Juez no podrá entrar a valorar la conveniencia o no del criterio, sino si la petición es acorde a lo dispuesto por la ley, En cualquier caso, si el juez deniega la aplicación del criterio de oportunidad, estará forzado a motivar su resolución. (2001: 205)

Consentimiento del agraviado

Establece el Artículo 25 bis de Código Procesal Penal que “Para aplicar el criterio de oportunidad ... es necesario que el imputado hubiere reparado el daño ocasionado o exista un acuerdo con el agraviado”, pero como la materia de interés en el presente estudio es el patrimonio natural teniendo como agraviado a la sociedad el consentimiento lo prestará el Ministerio Público, quien velara por la efectiva reparación del daño ocasionado.

Reparación del daño o acuerdo de reparación

El consentimiento de esta vía presupone la existencia de un acuerdo de reparación, que contiene la forma en que se reparará el daño ambiental causado, en este sentido es importante resaltar que el acuerdo de reparación debe ser acorde y en proporción al área afectada, es por ello que el INAB al informar al Ministerio Público el avalúo, volumetría y área afectada producto del delito cometido, se sentarán las bases para solicitar la regla de abstención, que correspondería por el tipo penal a una reforestación dirigida.

Para el Instituto de la Defensa Pública Penal, “... el daño únicamente

debe repararse en la medida que se ha causado. En el caso de que el daño no pueda repararse en forma inmediata, deberá asegurarse su cumplimiento.”

(http://descargas.idpp.gob.gt/Data_descargas/Modulos/medidas-desjudicializadoras.pdf. Recuperado 20.03.2013)

Es por ello que se resalta la importancia del compromiso a través de escritura pública y fianza de garantía por que en ella se puede establecer el plazo prudencial para su cumplimiento, logrando con ello una segura reforestación.

Prohibición

El Artículo 25 del Código Procesal Penal, establece que no debe aplicarse el criterio de oportunidad cuando el delito pueda afectar o amenazar gravemente “... el interés público y la seguridad ciudadana”, así mismo no puede otorgarse el criterio de oportunidad “... a hechos delictivos cometidos por funcionario o empleado público con motivo o en ejercicio de su cargo, como quedo establecido en el Artículo 25 del Código Procesal Penal.

Reglas de abstención

Las reglas de abstención reguladas el ordenamiento procesal penal aplicables al delito en contra de los recursos forestales se encuentra reguladas en el Artículo 25bis del Código Procesal Penal, dentro de la se puede mencionar las siguientes, “...La prohibición de visitar determinados lugares o personas... Realizar trabajo de utilidad pública a favor del Estado o instituciones de beneficencia, fuera de sus horarios habituales de trabajo...”

Por la experiencia adquirida en el campo del litigio, puede establecerse la prohibición de cortar arboles sin licencia, realizar trabajos en beneficio del ambiente en el INAB o CONAP, así como charlas a alumnos de los efectos de la deforestación.

Conciliación

El fundamento legal de la conciliación se encuentra regulado en el Artículo 25 Ter del Código Procesal penal el cual preceptúa que

Formulada la solicitud de parte del Ministerio Público o por el síndico municipal, o por el agraviado o el imputado, o su defensor para la aplicación de un criterio de oportunidad, el Juez de paz citará a las partes bajo apercibimiento de ley a una audiencia de conciliación.

Esta audiencia de conciliación tiene por objeto llegar a un acuerdo, en este caso es el momento procesal oportuno para llegar al acuerdo de reforestación, de conformidad con el daño ocasionado, el cual es establecido por los peritos en la materia.

Mediación

Para el Instituto de la Defensa Pública Penal

La mediación es el acuerdo negociado entre autor y víctima del delito pero con la ayuda y participación de facilitadores, que guían y favorecen la solución del conflicto, para que las partes superen sus diferencias en forma pacífica, de tal manera que satisfagan sus necesidades e intereses. (http://descargas.idpp.gob.gt/Da-ta_descargas/Modulos/medidas_desjudicializadoras.pdf. Recuperado 20.03.2013)

La mediación se caracteriza por ser voluntaria, con igualdad entre las partes, es de carácter civil y su propósito es la reparación.

La mediación indica Calderón al citar a Neuman que

La Mediación y la Conciliación puede ser concebida como una de las medidas alternativas para la pena de prisión, que intenta personalizar el conflicto y personalizar la pena, así como sustraer del encierro inútil a un grupo considerable de infractores o por lo menos impedir que lleguen a esa pena anticipada. Es considerado como un paso innovador en la actualidad. (Calderón, 2002: 248)

Se caracteriza por ser un acuerdo previo entre autor y víctima de someter sus diferencias a un centro de Mediación, con la anuencia del Ministerio Público, en los delitos cuya pena privativa no sea superior a tres años, el centro de mediación que las partes elijan deberá estar registrado en la Corte Suprema de Justicia e integrado por personas idóneas nativas de la comunidad o bajo dirección de abogados colegiados capaces de facilitar acuerdos.

El acuerdo a que lleguen las partes con la facilitación del centro de mediación, deberá constar en acta, que será presentado ante el juez de paz, para su homologación, quien a través de un decreto judicial, le dará el valor del título ejecutivo.

Momento procesal

De acuerdo al Artículo 286 del Código Procesal Penal, "... la solicitud para pedir la autorización judicial para la aplicación del criterio de oportunidad podrá darse desde que se tiene conocimiento del hecho delictivo hasta antes del comienzo del debate."

A pesar de la necesidad de aplicarlo en las primeras instancias del proceso, esta medida desjudicializadora puede ser otorgada después de haberse admitido la acusación y remitido el expediente al tribunal de

sentencia y siempre antes del comienzo del debate. En este caso será a diferencia de los otros momentos el tribunal de sentencia el facultado para aprobar el criterio de oportunidad previa iniciativa del fiscal. La aplicación del criterio de oportunidad puede darse desde que se tiene conocimiento del hecho delictivo hasta el comienzo del debate. No obstante, lo conveniente es que se solicite y aplique lo más rápido posible ya que de lo contrario uno de los objetivos de esta figura como es la descarga de trabajo para el Ministerio Público quedaría prácticamente sin efecto.

Si bien la solicitud de abstención en el ejercicio de la acción es una facultad eminentemente fiscal, la reforma del Artículo facultó tanto al imputado como al querellante, la provocación de una audiencia de conciliación según preceptúa el Artículo 25 ter del Código Procesal Penal, en las que las partes incluyendo al fiscal deberán acudir. En cualquier caso, no parece admisible que el juez pueda conceder el criterio de oportunidad si el fiscal se opone al mismo, por cuanto la Constitución Política de la República de Guatemala establece que el ejercicio de la acción penal pública corresponde al Fiscal General. Por lo tanto se afirma, que las partes pueden solicitar la aplicación del criterio de oportunidad pero es necesaria la aprobación por parte del fiscal.

Etapa preparatoria

El criterio de oportunidad puede plantearse desde el inicio del proceso penal, tal es el caso que encontrándose en la audiencia de primera declaración del sindicado, existe el momento procesal en que el Ministerio Público debe considerar la necesidad de ligar a proceso al imputado atendiendo a las condiciones mismas del delito, el mismo fiscal puede proponer la aplicación de esta institución siempre y cuando el delito se encuentra dentro de los supuestos establecidos en el Artículo 25 del Código Procesal Penal y el daño sea reparado por el sindicado o exista un acuerdo de reparación con el ente fiscal quien solicitará al juez su aplicación, para que éste resuelva si autoriza o no la medida, otorgando el criterio de oportunidad y beneficiado el sindicado este debe comprometerse a cumplir con las reglas o abstenciones establecidas en el Artículo 25 bis del Código Procesal Penal.

Etapa intermedia

Culminando la etapa de investigación, por ley se señala una audiencia de etapa intermedia, que de conformidad con el Artículo 332 del Código Procesal Penal, preceptúa que

Vencido el plazo de la investigación, el fiscal deberá formular la Acusación, y pedir la apertura a juicio también podrá solicitar, si procediere el Sobreseimiento, o la clausura y la vía especial del procedimiento abreviado cuando proceda conforme al código en mención, Y si no lo hubiere hecho antes, podrá requerir la aplicación de un criterio de oportunidad o la suspensión condicional de la persecución penal.

En la audiencia intermedia es el momento procesal oportuno de variar la acusación por la aplicación de un criterio de oportunidad, siempre y cuando exista acuerdo entre las partes y lo más importante de ello es que se haya reparado el daño o que exista ya un acuerdo de reparación.

Debate

El Artículo 286 del Código Procesal Penal, preceptúa que el criterio de oportunidad es una institución que puede plantearse incluso previo al debate y se regula de la siguiente forma

En los casos en que la ley permite la aplicación del criterio de oportunidad para abstenerse de ejercitar la acción penal, el Ministerio Público puede pedir la decisión que corresponda al juez competente. La aplicación del criterio de oportunidad sólo será posible antes del comienzo del debate.

Este beneficio puede lograrse previo a que el tribunal declare abierto el debate, haciendo el planteamiento al inicio del mismo, podrá conocerse y concederse por el tribunal si éste así lo considera, tomando en cuenta

tanto los supuestos, los requisitos de reparación del daño, como las reglas o abstenciones establecidas.

Reparación del daño ambiental

Definición

Para Cabanellas daño “En sentido amplio toda suerte de mal material o moral / el daño puede provenir de dolo, el cual obliga al resarcimiento y acarrea una sanción penal.” (1997: 109)

El Instituto de Derecho Ambiental y Desarrollo Sustentable define el daño ambiental como

El impacto ambiental negativo no previsto ni controlado, ni planificado en un proceso de evaluación ambiental (evaluado ex ante), producido directa o indirectamente por un proyecto, obra industria o actividad sobre todos o cualquier componente del ambiente, para lo cual no se consideraron medidas de prevención, mitigación o compensación y/o que implica una alteración valorada como de alta significancia de impacto ambiental. (2007: 118)

El daño ambiental es el ocasionado al ambiente, por la falta de prevención y lleva implícita una alteración al entorno, en cualquiera de los componentes del ambiente, tal es el caso de realizar una tala de

árboles sin contar para ello con licencia otorgada por autoridad competente, en este sentido se debe entender que el daño ambiental no solo afecta a determinado sector o componente del medio que nos rodea, sino que también se debe tomar en cuenta que afecta los intereses de una colectividad.

Guatemala es un país que se caracteriza por su naturaleza y biodiversidad, pero enfrenta una depredación ambiental desmedida por el avance y evolución de la sociedad y es esta misma sociedad que degrada al medio ambiente; con el procesamiento y sanción de los responsables, únicamente se generan beneficios para los fondos privativos del Organismo Judicial y no así para el ambiente, en busca de la reparación efectiva del daño ambiental ocasionado.

Encontrándose en la legislación Guatemalteca los mecanismos necesarios para reparar el daño causado es imperiosa la necesidad de hacer uso de los mismos, en el caso del criterio de oportunidad si bien es cierto existe la autorización legal para ser aplicado al delito contenido en el Artículo 92 de la ley forestal en general los operadores de justicia como el Ministerio Público, Jueces y abogados defensores, centran su atención en perseguir juzgar e imponer una pena y defender respectivamente sus intereses, obviándose el criterio de oportunidad

como una herramienta que aporta un beneficio a la naturaleza reparando el daño ocasionado a través de la reforestación.

La responsabilidad por daños al ambiente

Para la Unión Mundial para la Naturaleza, oficina regional para Mesoamérica indica que

La efectividad como reto del Derecho Ambiental ha sido reconocida por el principio 11 de la declaración de Río que proclama el deber de los Estados de promulgar leyes efectivas sobre el medio ambiente, El Derecho Ambiental conlleva al tema de la responsabilidad de restaurar el daño ocasionado, y al efecto existen mecanismos en instancia civil, penal, administrativa y constitucional. La posibilidad de desarrollar una instancia procesal especializada para la materia ambiental no ha sido totalmente reconocida o aceptada en Centroamérica. (2004: 113)

En este sentido se puede determinar que si bien es cierto en Guatemala existen leyes para sancionar los delitos ambientales y en específico en contra de los recursos forestales, también lo es que tales normas no se ajustan a las necesidades imperantes de reparación del daño ambiental. Esta responsabilidad por daño ambiental busca prevenir el daño, restaurar en la medida de lo posible al estado en el que se encontraba el ambiente antes de el daño ocasionado, tal es el caso de las deforestaciones, la responsabilidad atribuida al autor debe ir

encaminada a determinar que su responsabilidad no solo es a través de la imposición de una pena, en el caso del delito en contra de los recursos forestales conlleva prisión de uno a cinco años, sino debe enfocarse al compromiso de reforestación en el que se establezcan las bases para recuperar el área perdida a través de la siembra obligatoria de arboles, en el área en donde fueron ilegalmente cortados.

El Bosque

El bosque ha sido definido por Villar de la siguiente manera

Bosque designa a un sitio poblado por árboles y vegetales no arborescentes. La definición, que se refiere a un sitio forestado y no solo al conjunto de los árboles y otras plantas que lo habitan, nos hace advertir que todos los animales que viven en él, los elementos abióticos de sus ecosistemas (como el suelo) y los procesos ecológicos esenciales que persisten en ellos (como la lucha por la existencia que se mantiene en su interior o como la parte del ciclo hidrológico que les corresponde), son parte del bosque mismo. (2008: 27)

En un bosque los árboles predominan por sobre los arbustos y se determinan como la especie dominante, para el efecto la ley forestal define en el Artículo 4 lo que debe entenderse por árbol al indicar que es “... una planta leñosa con fuste y copa definida.”

El Instituto de Agricultura, Recursos Naturales y Ambiente considera

que

Tradicionalmente, los bosques han sido considerados como productores de madera y leña, sin embargo, a través de su estructura y funcionamiento, brindan alrededor de 18 bienes y servicios ambientales a distintas escalas. En la escala local, los bosques ayudan a mantener y satisfacer la vida humana proveyendo alimentos madera y fibras; a regular el clima, inundaciones, enfermedades y el agua; ofrecen recreación y educación; apoyan la formación de los suelos, así como la producción primaria y reciclaje de nutrientes. En la escala global, desempeñan un rol importante en la fijación de carbono, protección de cuencas internacionales, belleza paisajística y conservación de la biodiversidad. (2009: 65)

De acuerdo a la cita anterior se puede inferir que el bosque constituye una piedra angular de la estabilidad territorial ya que del mismo depende no solo el ser humano sino los demás seres vivos que están a su alrededor, de aquí nace la importancia de proteger el bosque y recuperar el que se ha perdido. Es por ello que en la presente tesis se aborda la forma legal de proteger, resarcir y compensar el daño que se provoca al medio ambiente, como consecuencia de la destrucción de los bosques por el aprovechamiento ilícito de este recurso.

La Ley Forestal establece en su Artículo 4 que

BOSQUE: Es el ecosistema en donde los árboles son las especies vegetales dominantes y permanentes, se clasifican en:

1. Bosques naturales sin manejo: Son los originados por regeneración natural sin influencia del ser humano,

2. Bosques naturales bajo manejo: Son los originados por regeneración natural y que se encuentran sujetos a la aplicación de técnicas silviculturales.
3. Bosques naturales bajo manejo agroforestal: Son los bosques en los cuales se practica el manejo forestal y la agricultura en forma conjunta.

Esta ley establece que en el bosque la especie predominante son los árboles, estos bosques se clasifican en naturales sin manejo, que son aquellos que son formados libremente en la naturaleza y no interviene en su crecimiento la mano del hombre, tal es el caso de las montañas, por otro lado se tiene a los bosques bajo manejo que son aprovechados bajo un manejo forestal sostenible.

Al efecto de las características de los bosques expone Villar que

En la naturaleza hay diferentes tipos de bosques, para fines didácticos, quienes los estudian han solido ordenarlos en categorías que combinan algunas de sus características. Una Clasificación sencilla, antigua pero que no ha perdido vigencia, aplicable a Guatemala y que se basa en las características estructurales los divide en bosque se coníferas, bosques de Latifoliados y bosques mixtos. Los primeros constan de pinos o sus parientes cercanos, los segundos exclusivamente de árboles con hojas laminares (hojas anchas) y los terceros resultan de mezclas de ambos. (2008:27)

De acuerdo a sus características físicas se agrupan o clasifican los bosques, en este sentido se debe entender que los bosques de confieras se componen por árboles en los que predominan las especies como pinos, cipreses, cipresillos pinabete, entre otros, mientras que los

bosques latifoliados o de hoja ancha, son aquellos que poseen hojas laminares o de limbo ancho y dentro de este tipo de bosques se encuentra especies de árboles como el encino, liquidámbar, san Juan, Santa María entre otros y por ultimo se identifican a los bosques mixtos que son aquellas comunidades forestales en las cuales existen tanto especies de hoja ancha como coníferas en Guatemala la mayor parte de los bosques mixtos se encuentran en las mesetas templadas y en las laderas montañosas asociadas a ellas.

Las causas de la deforestación

El Instituto Nacional de Bosques define la deforestación como

La eliminación directa y radical del bosque, tendiente a un cambio rápido del uso del suelo, y donde el fuego, en la mayoría de los casos, y ocasionalmente la maquinaria pesada, suelen ser las herramientas más comúnmente empleadas. En contraste, la tala insostenible de árboles, es un tipo de actividad que no necesariamente va dirigida al cambio de uso como fin último pero que puede alterar o deteriorar la estructura, composición y funciones ecológicas del bosque de manera severa y hasta puede derivar en el cambio de uso de la tierra pero solo después de períodos prolongados. (<http://186.151.231.167/Paginas%20web-/plandeaccion.aspx>. Recuperado 20.03.2013)

De la cita anterior se infiere la deforestación desde dos puntos de vista el primero la eliminación directa y radical del bosque a través muchas veces de maquinaria, usualmente para el establecimiento de cultivos,

como el cardamomo, la palma africana y la agricultura entre otros y la segunda causa de deforestación, la tala insostenible de árboles, por la falta de una licencia de aprovechamiento forestal lo que provoca paulatinamente la pérdida de la cobertura boscosa por la falta de técnicas adecuadas para realizar los aprovechamientos sostenibles.

El Ministerio Público a través de la unidad de capacitaciones expone sobre la deforestación que

Es consecuencia de la tala excesiva o aprovechamiento de bosques en forma desmedida y muchas veces son aprovechamientos ilícitos, que convierten las áreas boscosas en áreas despobladas o desnudas. La deforestación no tiene que ver solamente con la pérdida de árboles. También tiene un gran impacto sobre el ambiente. Muchas criaturas vivientes dependen de los árboles por lo que cuando desaparecen los árboles, igualmente desaparecen los animales. (Biodiversidad disminuida) Se pierden medicinas y materiales potencialmente valiosas, lo mismo que el agua y el aire limpios... La pérdida de árboles también causa erosión debido a que no hay raíces que retengan el suelo, y las partículas de suelo entonces son arrastradas hacia los lagos y ríos, matando los animales en el agua. (2011: 60)

El problema de la deforestación a ocasionado la pérdida desmedida de la cobertura boscosa, derivado de la actividad del hombre y el avance de la frontera agrícola, la siembra de cultivos, los aprovechamientos ilegales, el consumo excesivo de leña como combustible en los hogares guatemaltecos, la ambición en la comercialización de las maderas secundarias y preciosas, el habilitamiento de áreas empastadas

para la actividad de ganadería a provocado que la cobertura forestal disminuya en una forma alarmante y pocos esfuerzos han sido realizados para detener esta descontrolada deforestación.

El Manual de Derecho Ambiental en Centroamérica establece que

Otro problema de la región es la deforestación y degradación de los bosques causadas directamente por: El avance de la frontera agrícola; Deforestación y extracción selectiva de madera; Eventos naturales y artificiales. Las causas indirectas se deben a: Indefinición en la tenencia de la tierra; Prácticas agrícolas a gran escala o no sostenibles; Formas de gestión y políticas inapropiadas y conflictivas relacionadas con el manejo de los recursos naturales; Pobreza. (2004: 249)

Nuevamente se resalta el avance de la frontera agrícola, como la extracción ilegal de la madera, como las principales causas de la deforestación por las prácticas insostenible.

Concepto de tala Ilegal

El Instituto Nacional de Bosques argumenta que

Se considera Tala ilícita, como la acción de talar árboles sin contar con la autorización correspondiente. Existen diferentes definiciones del término tala ilegal a nivel mundial, los cuales incluyen actividades de cosecha, transporte y compra o venta de madera, violando el marco legal nacional existente. (<http://186.151.231.167/Paginas%20web-/plandeaccion.aspx>. Recuperado 20.03.2013)

Tal y como ha quedado plasmado la tala ilegal es cortar árboles sin

licencia correspondiente, en el caso de las áreas protegidas le corresponde al Consejo Nacional de Áreas Protegidas otorgar las licencias de aprovechamiento y fuera de estas áreas protegidas le corresponde al Instituto Nacional de Bosques, el otorgamiento.

La Ley Forestal de Guatemala, en su Artículo 43 preceptúa

Aprovechamiento ilícito Las áreas de vocación forestal con bosque, en las que éste sea destruido o eliminado, sin la licencia correspondiente, solo podrá destinarse a uso forestal. Al propietario o poseedor por cualquier título, además de imponérsele las sanciones que esta ley estipule, deberá repoblar el terreno bajo cualesquiera de los sistemas de repoblación forestal estipulados en esta ley, en un tiempo no mayor de dos años...

Se infiere en ambos enunciados que la tala ilegal es aquella que se realiza sin contar con la autorización correspondiente ya sea del INAB o del CONAP; establece la Ley forestal en el Artículo 49 que: “Cualquier aprovechamiento forestal de madera u otros productos leñosos, excepto los de consumo familiar, los de plantaciones voluntarias y sistemas agroforestales plantados voluntariamente, podrá hacerse solamente con licencia que el INAB...”

La persona que desee realizar un aprovechamiento forestal debe contar con una propiedad legítima, presentar un plan de manejo en el cual se establece un inventario forestal o sea la cantidad de árboles que va a talar, como la cantidad de árboles que deberá reforestar el

área intervenida, la forma tiempo y lugar en que realizará dicho aprovechamiento y cumpliendo con ellos obtendrá la aprobación del INAB, en consecuencia la autorización mediante una licencia forestal, de lo contrario al realizar una tala sin contar con licencia incurre en delito.

Efectos e impactos de la tala ilegal

Como todo fenómeno que afecta el medio ambiente, la tala ilegal no es la excepción, puesto que los efectos no solo se limitan al daño que producen al medio ambiente sino que además tiene repercusiones en distintos ámbitos. Tal es el caso de lo que relaciona el Instituto Nacional de Bosques al consultar con varios autores y establece que

Como parte del proceso de evaluación de efectos de la tala ilegal en el sector forestal del país, se pueden identificar los siguientes: La mala imagen o concepto que la sociedad guatemalteca tiene sobre el manejo forestal y sobre todo con las instituciones encargadas de la administración de los recursos forestales, llegando a casos extremos en los cuales han tenido reacciones negativas hacia los propietarios de los bosques y los trabajadores de las instituciones. La mayoría de los productos forestales extraídos de forma ilegal, se comercializan en el sector informal, actividades que no pagan impuestos, lo cual no se refleja en las cuentas nacionales y en la poca inversión que se hace formalmente en el mismo sector. Estas situaciones tienen impactos fuertes sobre la competitividad del sector forestal, lo que a su vez impacta en la falta de crecimiento y empleos formales en el mismo. (<http://186.151.231.167/Paginas%20web-/plandeaccion.aspx>. Recuperado 20.03.2013)

Estas aseveraciones, se traducen al ámbito administrativo, social y económico en vista de que muchas veces los particulares evitan realizar todo el proceso administrativo para obtener una autorización de licencia ya que desconfían o tienen poca información sobre los beneficios que pueden adquirir si se sujetan a lo establecido en la ley, además el ánimo de lucro, influye directamente en promover la tala ilegal ya que no se cuenta con un plan de manejo que incluya un compromiso de reforestación y al realizar los aprovechamiento ilegales obtienen un mayor beneficio económico, pero impacta a la economía del Estado por que deja de percibir los impuestos generados por las licencias de aprovechamientos otorgadas, como el diez por ciento del valor de la madera en pie al que esta obligado a pagar el titular de la licencia.

Ahora bien en el campo ambiental el Instituto Nacional de Bosques establece que

Por otro lado, desde el punto de vista ambiental, el hecho que se extraigan productos forestales de forma ilegal y sin control, conlleva a que no se haga la reposición de la cobertura forestal, lo cual impacta en la pérdida o degradación de los bosques, con la consecuente reducción de la capacidad de generación de servicios forestales. (<http://186.151.231.167/Paginas%20web-/plandeaccion.aspx>. Recuperado 20.03.2013)

El deterioro de los recursos forestales por la tala ilegal ocasionada en

donde no se recuperan a través de la siembra los árboles cortados viene en detrimento del ambiente, por la pérdida acelerada de los bosques, es por ello que a través del Artículo 92 de la Ley Forestal se reguló el delito en contra de los recursos forestales, el cual implica para su existencia que se desarrolle una tala ilegal, delito que contempla una pena principal de prisión y la pena accesoria de multa, todo ello dependiendo del volumen total cortado.

La necesidad de la reforestación

El problema de la deforestación no es un tema nuevo ya que ha venido afectado el territorio nacional por décadas, lo que generó que en la Constitución Política de la República de Guatemala se estableciera en el Artículo 126 que

Se declara de urgencia nacional y de interés social, la reforestación del país y la conservación de los bosques, La ley determinará la forma y requisitos para la explotación racional de los recursos forestales y su renovación, incluyendo las resinas, gomas productos vegetales silvestres no cultivados y demás productos similares y fomentará su industrialización.

La reforestación fue declarada de interés social y de urgencia nacional con el objeto de conservar y mantener los bosques los cuales brindan muchos beneficios a la población, realizándolo de una forma sostenida.

Compromiso de reforestación

Habiéndose ocasionado un daño ambiental a la cobertura boscosa a consecuencia de una tala ilícita, conlleva poner en movimiento al órgano encargado de la persecución penal como lo es el Ministerio Público, en la fase de investigación, procedimiento intermedio y aun antes de iniciar el debate, puede el procesado por el delito en contra de los recursos forestales presentar una propuesta consistente en un compromiso de reforestación en donde se cumplan los presupuestos establecidos en el Artículo 55 de la ley forestal que establece que

Debe establecer la extensión obligatoria a reforestar y los métodos que aseguren la regeneración del bosque, para mantener la extensión y calidad del bosque original. En el caso de tala rasa, será obligatorio cuando mínimo reforestar la extensión talada.

Establecido el daño ambiental causado producto de la tala ilícita en el informe rendido por el INAB se detallará el área afectada y las especies cortadas que servirán de fundamento para que el procesado proponga como una forma de resarcir el daño ocasionado reforestar como mínimo el área que ilegalmente talo al no gestionar la licencia de aprovechamiento correspondiente, proponer esta reforestación conlleva así mismo garantizar su cumplimiento y al aplicar supletoriamente lo establecido en el Artículo 56 de la ley forestal se

tendría las opciones siguientes

1. Que efectúe las reforestaciones y les de mantenimiento durante los tres años siguientes por su propia cuenta, garantizando la ejecución ante el INAB mediante:

- a) Fianza o depósito monetario;
- b) Garantía hipotecaria;
- c) Bonos del Estado; y,
- d) Cualquier otra garantía suficientemente satisfactoria a juicio del INAB.

El cumplimiento de la reforestación para que tenga mayor certeza debe formalizarse en escritura pública y en ella se establezcan las bases sobre las cuales versará el compromiso de reforestación dentro de las cuales se puede mencionar, el área a reforestar, las especies, el plazo de establecimiento que puede tener una duración de un año y de igual forma se puede establece hasta tres años de mantenimiento en los cuales el sindicato deberá cuidar la plantación, con el objeto de que esta se mantenga viva y efectivamente el área ilegalmente dañada sea recuperada.

Este compromiso debe ser garantizado a través de una fianza, para que en el caso no sea cumplido pueda el Instituto Nacional de Bosques, ejecutarla a favor de los recursos forestales, esta garantía puede consistir en fianza de garantía, hipoteca, depósito bancario, suficiente para que el compromiso pueda ser debidamente cumplido.

Sistemas de repoblación

Los sistemas de repoblación son aquellas formas de recuperar un área descubierta de cobertura boscosa, para el efecto el Instituto Nacional de Bosques, mediante el acuerdo de Gerencia numero 43-2003 los regula de la siguiente manera

Los sistemas para poblar con árboles un área determinada o para manejar la regeneración natural que el INAB acepta para los compromisos de repoblación forestal son los siguientes:

Regeneración Natural dirigida: Este sistema se aplica cuando la regeneración natural existente en el área objeto de aprovechamiento es suficiente para asegurar la permanencia y mejora del bosque bajo manejo y consiste básicamente en manejar las densidades apropiadas de las especies deseadas, así como darle la protección forestal correspondiente.

Rebrote de tocones: Este sistema se aplica cuando las especies aprovechadas tengan la capacidad de rebrote, así como, la edad y diámetro de ésta sea el apropiado, lo que garantizará que el bosque bajo manejo será recuperado.

Siembra directa de semilla: Este sistema se aplica cuando las áreas o suelos donde se pretende poblar con árboles como compromiso tiene las características apropiadas de suelo y clima para la especie nativa que se pretende recuperar y consiste en la reproducción forestal mediante la distribución o colocación de la semilla directamente en el campo definitivo.

Siembra indirecta o plantación: Este sistema se aplica cuando las áreas o suelos donde se pretende poblar con árboles como compromiso, no tiene las características apropiadas de suelo y clima para la especie nativa que se intenta recuperar y consiste en el establecimiento de un bosque mediante plantas que previamente han sido cultivadas en vivero.

Combinación de los anteriores: Este sistema se aplica cuando las áreas objeto de recuperación presentan variedad de características y donde es imposible

aplicar un solo sistema de los enunciados anteriormente.

Regeneración con árboles padres, este sistema se aplica cuando el bosque solicitado a a ver sujeto de remoción por corta total, dejando árboles padres con los que se espera la renovación de la masa forestal.

Estos aspectos se deben tomar en cuenta al momento de otorgarse un criterio de oportunidad y consecuentemente se de una efectiva repoblación de la cobertura boscosa, ya que debe ajustarse a las características mismas del área en el cual se reforestará y debe acordarse las especies que se deberán plantar, en vista que el criterio de oportunidad esta siendo promovido en el marco de una tala ilícita es menester previo a ser beneficiado el procesado que esta medida desjudicializadora, sentar las bases que guiaran el proceso de reforestación.

Reparación del daño ocasionado a través de un acuerdo de reforestación

Se ha analizado lo que comprende el daño relacionado con el medio ambiente y enfocado directamente a los recursos forestales, por lo que es preciso analizar la forma en que se reparará el daño ocasionado y para lo cual debe existir un acuerdo en el cual intervienen los sujetos procesales tanto agraviado como sindicado, el Instituto Nacional de

Bosques y los operadores de justicia.

Para llegar a este acuerdo es necesario determinar que la acción que da origen a la existencia de un proceso penal, se encuentra contenida en el Artículo 92 de la ley forestal, con la individualización del responsable que talo, aprovechó o extrajo producto forestal sin la debida autorización, por lo tanto debe ser ligado a proceso.

Es ahora que surge la necesidad de buscar que se repare el daño causado por lo que el Ministerio Público como ente encargado de persecución penal, previa solicitud de la defensa del sindicado y tomando en cuenta que éste es un delito de acción pública cuya pena máxima no excede de cinco años, habilita legalmente para poder aplicar el criterio de oportunidad contándose para el efecto con el compromiso de reforestación.

El criterio de oportunidad como un mecanismo novedoso de la defensa legal del ambiente

Tomando en cuenta que los fines del proceso penal para algunos autores comprende la represión del delito, la prevención del mismo y la rehabilitación o readaptación social del individuo que delinque,

existe también como fin alcanzar el bien común, la justicia, la seguridad jurídica aplicando la ley al caso concreto. En la actualidad como fin del proceso también se puede incluir el resarcimiento de la víctima o familiares de la misma, el pago de indemnizaciones con lo que se contribuye a aliviar el dolor causado por el delito y en el mejor de los casos la reparación del daño causado, que en el presente estudio se refiere al daño ambiental.

Considerando que la Constitución Política de la República de Guatemala establece en su Artículo 1 que “El Estado se organiza para proteger a la persona y a la familia y su fin supremo es la realización del bien común.” Así mismo que el Código Procesal guatemalteco ha incorporado en su normativa el principio de oportunidad, como un eje fundamental en la política de persecución del Ministerio Público sujeto a control judicial, con el objetivo que los fiscales puedan realizar una selección racional en sus mesas de trabajo de los casos penales y decidir estratégicamente las respuestas a los múltiples conflictos penales que ingresan al sistema penal.

Al hacer conciencia en la defensa técnica, el sindicado, el Ministerio Público y los jueces que existiendo los instrumentos necesarios para contribuir con el bien común, es necesario dejar a un lado la ambición

que relativamente cada uno de los mencionados conlleva, siendo el caso que se debe tener como prioridad la reparación eficaz del daño causado al medio ambiente, tomando en cuenta que todos los guatemaltecos tienen derecho a un ambiente sano y a un desarrollo integral como personas, aplicando para ello el criterio de oportunidad como una medida desjudicializadora del proceso penal utilizándose como un mecanismo novedoso de la defensa legal del ambiente en busca de la reparación efectiva del daño ambiental ocasionado al patrimonio natural.

Conclusiones

El medio ambiente dentro del marco del derecho ambiental es un factor universal e importante para el ser humano y su calidad de vida a través de la aplicación del criterio de oportunidad en el delito en contra de los recursos forestales debido a que se contribuye a la recuperación del patrimonio forestal a través de la reforestación obligatoria.

En la actualidad los procesos penales llevados por el delito en contra de los recursos forestales, si bien es cierto se han obtenido sentencias condenatorias por parte de los operadores de justicia en las que se imponen las multas y prisión contemplada, también lo es que en cuanto al daño ambiental provocado a la cobertura forestal este no es resarcido o recuperado por lo que no se repara el daño al patrimonio forestal ocasionado.

Las medidas desjudicializadoras contenidas en la legislación guatemalteca, han sido establecidas para ser aplicadas como métodos alternativos al proceso penal los cuales buscan al ser implementados descongestionar y agilizar los procesos penales, pero estas deben ir

enfocadas no solo a la liberación de la carga de trabajo, sino a buscar en forma objetiva una solución beneficiosa para las partes.

Es necesario aplicar el criterio de oportunidad como una medida alterna del proceso penal a través del cual sea reparado el daño ambiental ocasionado producto de la tala ilegal tipificada como delito en contra de los recursos forestales regulado en el Artículo 92 de la Ley Forestal, con ellos se contribuirá al fomento de la reforestación del país y disminuirá la degradación del medio ambiente a través de esta medida en una forma pronta y eficaz como un mecanismo novedoso en beneficio de la naturaleza y de los guatemaltecos.

Referencias

Libros

Agencia del Gobierno de los Estados Unidos para el Desarrollo Internacional (2000) *Manual del Juez*, Guatemala, CHECCHI.

Calderón, L, (2002) *Materia de Enjuiciamiento Criminal*, segunda edición, Guatemala: Textos y Formas impresas.

Instituto de Agricultura, Recursos Naturales y Ambiente (IARNA), Universidad Rafael Landívar (URL) (2009) *Perfil Ambiental de Guatemala 2008-2009 Las Señales Ambientales Críticas y su Relación con el Desarrollo*, Guatemala, Servipresa, S.A.

Instituto de Derecho Ambiental y Desarrollo Sustentable IDEADS, (2005) *Manual para la Mejor Aplicación de las Leyes Ambientales*. Guatemala: Litografía LOPDEL

Instituto de Derecho Ambiental y Desarrollo Sustentable IDEADES, (2007) *Manual de Legislación Ambiental de Guatemala*, Sexta edición, Guatemala: Litografía LOPDEL

Martínez, E, (2009), *Apuntes de Derecho Ambiental*, Guatemala: Ediciones Mayte

Ministerio Público, Unidad de Capacitación. (2011) *Modulo Educativo Nociones de Derecho Ambiental*, Guatemala: Servipresa, S.A.

Ministerio Público de la República de Guatemala, (2001) *Manual del Fiscal*, segunda edición.

Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación, (2002) *Estado de la información Forestal de Guatemala*. Santiago, de Chile, Comisión Europea.

Unión Mundial para la Naturaleza, Oficina Regional para Mesoamérica. (2004) *Manual de Derecho Ambiental en Centroamérica*, Costa Rica: Master Litho.

Villar, L, (2008) *La Flora Silvestre de Guatemala*, Guatemala, Editorial Universitaria Universidad de San Carlos de Guatemala.

Diccionario

Cabanellas, G, (1997) *Diccionario Jurídico Elemental*, Argentina: Editorial: Heliastas RL

Legislación

Instituto Nacional de Bosques (INAB) *Normativo de Procedimientos Administrativos para Garantías por Compromiso de Repoblación Forestal*, (2003) Guatemala.

Asamblea Nacional Constituyente, (1985). *Constitución Política de la República de Guatemala*.

Decreto 101-96 del Congreso de la República de Guatemala. *Ley Forestal*

Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala. *Código Procesal Penal*

Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala. *Código Penal*

Internet

Instituto de la Defensa Pública Penal, *Medidas desjudicializadoras*,

Recuperado el día 20 de marzo de 2013 de

http://descargas.idpp.gob.gt/Data_descargas/Modulos/medidasdesjudicializadoras.pdf

Instituto Nacional de Bosques, INAB, *Plan de Acción*

Interinstitucional para la Prevención y Reducción de la Tala Ilegal en

Guatemala, Recuperado el 20 de marzo de 2013 de:

<http://186.151.231.167/Paginas%20web/plandeaccion.aspx>