

**PROGRAMA DE DOCTORADO:  
LA GLOBALIZACION A EXAMEN: RETOS Y RESPUESTAS INTERDISCIPLINARES**



Universidad Euskal Herriko  
del País Vasco Unibertsitatea

**TESIS DOCTORAL**

**LA RESPONSABILIDAD OBJETIVA DE EMPRESAS Y OTROS  
INFRACTORES EN EL PROCEDIMIENTO SANCIONADOR AMBIENTAL  
SALVADOREÑO**

MEMORIA DE INVESTIGACIÓN PRESENTADA POR:

**CLAUDIA MARISSA FERNANDEZ DE UPASENA**

BAJO LA DIRECCIÓN DE:

**DR. JOSÉ MANUEL MARTIN OSANTE**

Profesor Titular de Derecho Mercantil

Facultad de Derecho

Universidad del País Vasco / Euskal Herriko Unibertsitatea

BILBAO, 2020



Esta publicación es parte del proyecto de I+D+i «El transporte ante el desarrollo tecnológico y la globalización: nuevos desafíos jurídicos del sector marítimo y portuario» (Ref. PID2019-107204GB-C32), financiado por el Ministerio de Ciencia e Innovación y por la Agencia Estatal de Investigación MCIN/AEI/10.13039/501100011033, siendo Investigador Principal el Prof. José Manuel Martín Osante.

## AGRADECIMIENTOS

A Dios, creador del cielo y de la tierra, a mi padre, que me enseñó que la mejor satisfacción del ser humano es ayudar a los demás, incluyendo a la naturaleza que nos acompaña en el planeta tierra, que necesita de protección y conservación; a mi mamá por su amor y comprensión; a mi hermano, por darme ánimos para seguir adelante, a mi esposo que me apoyó en todo momento y a mi pedacito de cielo, mi hija amada, quién me inspiró a creer en el milagro de la vida que nos rodea, desde el subsuelo hasta el cielo, belleza de tierra que nos da nuestro dulce hogar.

## ÍNDICE

<b>ABREVIATURAS</b>	<b>8</b>
<b>INTRODUCCIÓN</b>	<b>12</b>
<b>CAPÍTULO I</b>	<b>16</b>
<b>FUNDAMENTO DE LA RESPONSABILIDAD POR DAÑOS AL MEDIOAMBIENTE Y SUJETOS RESPONSABLES</b>	<b>16</b>
1    RESPONSABILIDAD OBJETIVA FRENTE A RESPONSABILIDAD SUBJETIVA	19
2    RESPONSABILIDAD OBJETIVA MEDIOAMBIENTAL	26
3    RESPONSABILIDAD CIVIL Y RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA	40
4    RESPONSABILIDAD PENAL	59
5    SUJETOS IMPLICADOS EN LA RESPONSABILIDAD MEDIOAMBIENTAL	63
5.1 <i>Responsabilidad empresarial por riesgos ambientales</i>	65
5.2 <i>El contrato de seguro medioambiental y las garantías financieras como soluciones para responder por los daños ambientales causados</i>	74
5.2.1    Obligaciones y responsabilidades del agente económico.	80
5.2.2    Responsabilidad medioambiental de la sociedad	85
<b>CAPÍTULO II</b>	<b>90</b>
<b>EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR COMO MEDIO PARA EXIGIR RESPONSABILIDAD POR DAÑOS AL MEDIO AMBIENTE AL INFRACTOR</b>	<b>90</b>
6    EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR Y LAS INFRACCIONES POR DAÑOS AL MEDIO AMBIENTE	91
7    EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR EN ESPAÑA	94
8    PROCEDIMIENTO DE RESPONSABILIDAD AMBIENTAL EN ESPAÑA	98
9    PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR EN COLOMBIA	112
9.1 <i>Indagación preliminar</i>	126
9.2 <i>Archivo de la indagación</i>	128
9.3 <i>Formulación de cargos contra el titular</i>	130
10   COMPROBACIÓN DEL NEXO CAUSAL EN COLOMBIA	133
11   EL DOLO SE PRESUME EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR COLOMBIANO	137
12   LA PRESUNCIÓN DE CULPA EN EL PROCEDIMIENTO SANCIONADOR COLOMBIANO	139
13   PRINCIPIOS DEL DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR	147
13.1 <i>Principio de legalidad y tipicidad</i>	149
13.2 <i>Principio de oficiosidad e imparcialidad</i>	151

13.3	<i>Principios del debido proceso, audiencia y defensa</i>	152
13.4	<i>Principio de culpabilidad</i>	154
14	LA PRUEBA DE LAS INFRACCIONES EN EL PROCEDIMIENTO SANCIONADOR	159
14.1	<i>La carga de la prueba</i>	161
14.1.1	La demostración de los hechos, como objeto de la prueba	168
14.1.2	La verdad de los hechos.	170
14.1.3	Calificación Jurídica del hecho y su identificación en la etapa de la valoración de los hechos.	175
14.2	<i>Derecho a proponer la prueba</i>	177
14.2.1	Derecho a la admisión de la prueba pertinente y los medios de prueba	179
14.2.2	Derecho a la práctica de la prueba	182
15	VALORACIÓN DE LA PRUEBA	186
15.1	<i>Sistema de la robustez moral de la prueba</i>	192
15.2	<i>Sistema de la prueba tasada</i>	195
15.3	<i>Sistema de la libre valoración de la prueba</i>	197
15.4	<i>Sistema de la sana crítica</i>	198
<b>CAPÍTULO III</b>		<b>208</b>
<b>EL DAÑO Y LA RELACIÓN DE CAUSALIDAD COMO PRESUPUESTOS DE LA RESPONSABILIDAD Y DE LAS SANCIONES POR DAÑOS AL MEDIOAMBIENTE</b>		<b>208</b>
16	LOS DAÑOS AL MEDIO AMBIENTE	208
16.1	<i>Categorías del daño ambiental</i>	212
16.2	<i>Daño y principios ambientales</i>	213
16.3	<i>Gravedad y reparación del daño ambiental</i>	216
16.4	<i>Peligro a la salud de grupos humanos</i>	220
16.5	<i>Peligro al ecosistema</i>	223
16.6	<i>Peligro a las especies de flora y fauna</i>	225
16.7	<i>Protección de los animales</i>	230
16.8	<i>Beneficio y capacidad económica del infractor</i>	235
16.9	<i>Acciones reparadoras</i>	236
16.10	<i>Necesidad de regular un procedimiento de reparación</i>	242
17	LA RELACIÓN DE CAUSALIDAD	246
17.1	<i>La relación de causalidad en los daños al medio ambiente</i>	247
17.2	<i>Herramientas que sirven a la Administración pública para determinar la relación de causalidad.</i>	

17.2.1	Diligencias de investigación de la Administración pública	259
17.2.2	Identificación del sujeto responsable	262
17.3	<i>Relación de causalidad y derecho de defensa del presunto responsable</i>	263
18	LAS SANCIONES ADMINISTRATIVAS POR DAÑOS AL MEDIO AMBIENTE	275
18.1	<i>Las sanciones administrativas como respuesta a las infracciones de la normativa sobre medio ambiente: marco jurídico</i>	276
18.2	<i>La multa como sanción administrativa ordinaria por daños al medio ambiente</i>	292
18.3	<i>Las sanciones rescisorias</i>	303
18.4	<i>Cierre de establecimiento, suspensión de actividades y decomiso</i>	305
18.5	<i>Reiteración del incumplimiento de la normativa medioambiental</i>	309
19	NECESARIAS REFORMAS EN MATERIA AMBIENTAL	311
19.1	<i>Reformas a la Constitución de El Salvador en cuanto a la regulación del principio de inocencia y la incorporación del derecho fundamental al medioambiente</i>	312
19.2	<i>Reformas legales en materia de medioambiente</i>	319
	<b>CONCLUSIONES</b>	<b>328</b>
	<b>BIBLIOGRAFIA</b>	<b>337</b>
	<b>LEGISLACIÓN</b>	<b>357</b>
1	SALVADOREÑA	357
2	EXTRANJERA	359
2.1	<i>Bolivia</i>	359
2.2	<i>Chile</i>	360
2.3	<i>Colombia</i>	360
2.4	<i>Costa Rica</i>	361
2.5	<i>Ecuador</i>	362
2.6	<i>España</i>	362
2.7	<i>Panamá</i>	364
2.8	<i>Perú</i>	364
3	CONVENIOS INTERNACIONALES	364
	<b>JURISPRUDENCIA</b>	<b>366</b>
1	SALVADOREÑA	366
2	EXTRANJERA	370
2.1	<i>Bolivia</i>	370

2.2	<i>Colombia</i>	370
2.3	<i>España</i>	371
	<b>OTROS DOCUMENTOS</b>	<b>375</b>
	<b>SITIOS DE INTERNET</b>	<b>377</b>

## ABREVIATURAS

BOE	Boletín Oficial del Estado de España
CAR	Corporaciones Autónomas Regionales (Colombia)
CC	Código Civil de El Salvador de fecha 23-08-1859, publicado en el D. O., nº 85, tom. nº 8 el 14-04-1860.
CCAC	Corte de lo Contencioso Administrativo de Colombia.
CCC	Corte Constitucional de Colombia.
CCE	Código Civil español. Real Decreto de fecha 24-07-1889, publicado en el BOE nº 206, en fecha 25-08-1889, entrando en vigor el 16-08-1889, ref. BOE-A-1889-4763.
CCOM	Código de Comercio de El Salvador de fecha 08-05-1970, publicado en el D. O. nº 140, tom. 228, publicado el 31-07-1970.
CM	Código Municipal de El Salvador de fecha 31-01-1986, Decreto nº 274, D. O. nº 23, tom. nº 290, publicado el 05-02-1986.
CN	Constitución España, publicada en el BOE, nº 311 de fecha 29-12-1978.
Cn.	Constitución Política de El Salvador. Decreto nº 38 tomo nº 281, de fecha 15-12-1983, publicado en el D. O. nº 234, de fecha 16-12-1983.
CNRN	Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente, o Decreto Ley nº 2.811, publicado en el Diario Oficial de Colombia, nº 34.243, de fecha 27-01-1975.
CP	Código Penal de España Ley orgánica 10-1995, de 24-05-1996, publicado en el BOE nº 281 de fecha 24-11-1995.
CPC	Código de Procedimientos Civiles de Chile: Ley 1552, de fecha 28-08-1902, publicada el 30-08-1902.
CPLC	Constitución Política de Colombia de 1991.
CPNAL	Código Penal de El Salvador. Decreto nº 1030, tomo 335, de fecha: 26-04-1997, publicado en el D. O. 105 de fecha 10-06-1997
CPPNAL	Código Procesal Penal de El Salvador. Decreto nº 733, de fecha 22-10-2008, publicado en el D.O. nº 20, Tomo nº 382, de fecha 30-01-2009.
CPRCM	Código Procesal Civil y Mercantil de El Salvador. Decreto nº 712, del 18-09-2008 publicado en el Diario Oficial nº 224, Tomo nº 381 en fecha 27-12-2008; última modificación 25-7-2013.
CSE	Código de Salud de El Salvador. Decreto nº 955, publicado en el D. O. N°86, tomo nº 299, emitida en fecha 28-04-1988, publicado el 05-11-1988.
CT	Código de Trabajo de El Salvador de fecha 23-06-1972, publicado en el Decreto nº 236, Diario Oficial nº 142, tomo nº 236, publicado el 31-07-1972,
CTrib.	Código Tributario de El Salvador de fecha 14-12-2000, Decreto nº 230, D.O. nº 241, tomo nº 349, publicado el 22-12-2000.



DAA	Diagnóstico Ambiental de Alternativas
D.O.	Diario Oficial de El Salvador.
D.O. C.	Diario Oficial de Colombia.
ES	España
ESA	El Salvador.
Fj.	Fundamento jurídico.
FOSALUD	Fondo Solidario para la Salud.
CERCLA:	Comprehensive Environment Response, Compensation and Liability Act: Ley de Responsabilidad, Compensación y Recuperación Ambiental
Directiva:	La Directiva 2004/35/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de abril de 2004, sobre la responsabilidad medioambiental en relación con la prevención y reparación de daños medioambientales.
LANP	Ley de Áreas Naturales Protegidas de El Salvador, Decreto n° 579 emitido en fecha 08-02-2005, publicado en el D. O. n° 32 en fecha 15-02-2005, tom. 366.
LCVS	Ley de Conservación de Vida Silvestre El Salvador. Decreto n° 844, emitida en fecha 14-04-1994, publicada en el D. O. n° 96, tomo n° 323
LEC	Ley de Enjuiciamiento Civil de España Ley 1-2000 de fecha 7-01-2000, publicada en el BOE n° 7, de fecha 08-01-2000, entrando en vigor la misma fecha. Vigente hasta el 30-06-2017.
LECRIM	Ley de Enjuiciamiento Criminal de España, Real Decreto de 14-09-1882, publicado en GACETA de 17-09-1882, vigencia 07-10-1882.
LGAP	Ley General De La Administración Pública, nº. 6227 de fecha 02-05-1978, publicada el 30-11-1978
LGMP	Ley General Marítimo-Portuaria de El Salvador, fecha 19-09-2002, Decreto n° 994, D.O. n° 182, publicado en 01-10-2002.
LGT	Ley 58-2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, de fecha 18-12-2003, publicada en el BOE núm. 302, vigente en fecha: 01-07-2004
LJCA	Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa de El Salvador Decreto n° 760, de fecha 08 -11- 2017, publicado en el D.O. n° 209 tomo 417, de fecha 09-11-2017.
LJCAE	Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, 29-1998, de 13 de julio, de fecha 14-12-1998, publicada en el BOE, núm. 167, de fecha 14-07-1998.
LM	Ley de Medicamentos de El Salvador; Decreto n° 1008, de fecha 22-02-2012, D. O. 43, tom. n° 394, publicado el 02-03-20012.
LMA	Ley del Medio Ambiente, de El Salvador Decreto n° 233, de fecha 02-03-1998, D.O. N°79, publicado en 04-05-1998.
LODT	Ley de Ordenamiento y Desarrollo Territorial de El Salvador, Decreto n° 644 D. O. n° 143, tomo 392, emitida en fecha 11-03-2011, publicada en el 29-07-2011

LPACAP	Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, publicado en el BOE núm. 236, de fecha 02-10/2015.
LPAG	Ley n° 27444 Ley de Procedimiento Administrativo General de Perú
LPC	Ley de Procedimientos Constitucionales de El Salvador. Decreto Legislativo n° 2996, de fecha 14-01-1960, publicado en el D. O. n° 15, tomo 186 en fecha 22-01- 1960.
LPF	Ley Procesal de Familia de El Salvador, Decreto n° 133, D.O. n° 173, tomo n° 324, de fecha 14-09-1994, publicada el 20-09-1994, y su última modificación el 25-09-2013.
LPIAMA	Ley de Procedimiento para la Imposición del Arresto o Multa Administrativos de fecha 1- 03 - 1990, publicada en el Diario Oficial 21-03-1990 de El Salvador.
LRATL	Ley del Régimen Aduanero de Tiendas Libres. El Salvador Decreto n° 373, de fecha 05-07-2001, D.O. n° 81, tom. 351, publicado el 02-05-2001, última modificación 09-09-2012.
LRJPAC	Ley del Régimen Jurídico de la Administración y su Procedimiento Administrativo Común de España: Ley 30/1992, de fecha 26-11-1992, publicada en el BOE núm. 285, de fecha 27-11-1992.
LRME	Ley de Responsabilidad Medioambiental o Ley 26-2007, de fecha 23-10-2007; de España.
LSC	Ley del Servicio Civil de El Salvador 24-11-1961, Decreto n° 507, publicada en el D. O. n° 239, el 27-12-1961.
LSVA	Ley de Sanidad Vegetal y Animal, El Salvador Decreto n° 524, D. O. n° 234, tom. n° 329, emitida en fecha 30-11-1995, publicada el 18-12-1995.
LTTTSV	Ley de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial, de El Salvador Decreto n° 477, de fecha 19-10-1995, en el D.O. n° 212, publicado el 16-11-1995.
MAG	Ministerio de Agricultura y Ganadería de El Salvador.
MARN	Ministerio del Medio Ambiente y Recursos Naturales de la República de El Salvador.
MS	Ministerio de Salud de la República de El Salvador.
Op. Cit.	Obra citada
PNODT	Plan Nacional de Ordenamiento y Desarrollo Territorial El Salvador.
Ref.	Referencia
RGLMA	Reglamento General de la Ley del Medio Ambiente, de El Salvador Decreto n° 17, de fecha 21-03-2000, publicado en el D. O. n° 73, tomo 347 en fecha 12-04-2000.
RJAr	Repertorio de jurisprudencia Arazandi
RLRME	Reglamento de Desarrollo Parcial de la Ley 26/2007, de 23-10, de Responsabilidad Medioambiental: Real Decreto 2090/2008, de 22-12-12,

publicada en el BOE núm. 308 de fecha 23-12-2008.

SCA	Sala de lo Contencioso Administrativo de El Salvador
SCNAL	Sala de lo Constitucional de El Salvador.
SCV	Sala de lo Civil de El Salvador.
SPN	Sala de lo Penal de El Salvador.
SSTC	Sentencias del Tribunal Constitucional de España
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional de España
STS	Sentencia del Tribunal Supremo de España.
TC	Tribunal Constitucional de España.

## INTRODUCCIÓN

En las últimas décadas la humanidad ha tornado su mirada hacia la protección del medio ambiente. Esto es debido a que ha sido testigo de innumerables desastres naturales alrededor del mundo, causados por decisiones, actuaciones u omisiones del ser humano, que han dado lugar a graves consecuencias, entre las que podrían destacarse, el cambio climático, el calentamiento global y la contaminación ambiental.

En ese sentido, el daño ambiental genera diversos efectos negativos para la vida, el desarrollo y la salud de los seres vivos, entre los que podemos señalar, el deterioro de la capa de ozono que es la que nos protege de los rayos ultravioleta, lo que a su vez provoca el calentamiento global. Esta contaminación ambiental no solo atenta contra el ser humano, sino que también afecta a la flora y a la fauna, lo que aqueja las actividades realizadas por las personas y el desarrollo de los pueblos.

Debido a lo anterior, resulta necesario proteger el medio ambiente de cualquier práctica que sea contraria a su pleno desarrollo y resguardo. Es así como en El Salvador se procura proteger el medio ambiente a través de la imposición de sanciones a aquellos sujetos que con su conducta (acción u omisión) hayan dañado de una forma u otra el referido medio. No obstante, la legislación salvadoreña, cuenta con ciertas limitaciones en este campo en lo que respecta al tema de la culpabilidad, debido a que, en ocasiones, genera impunidad, ya que en el procedimiento administrativo sancionador se tiene que comprobar la concurrencia de culpa, negligencia o dolo en la causación de los daños al medio ambiente por el infractor, al haberse adoptado un sistema de responsabilidad subjetiva del sujeto responsable del daño ambiental.

Esta necesidad de proteger el medio ambiente y la conveniencia de dotar de un marco jurídico adecuado al régimen de responsabilidad por daños al medio ambiente, así como los

inconvenientes que plantea la aplicación práctica de este régimen, son los motivos principales por los que se decidió elegir el tema de la Tesis doctoral.

La confección de la presente Tesis, aunque parte del examen del Derecho positivo y de las opiniones manifestadas en relación con él por la doctrina y la jurisprudencia, pretende aportar soluciones a los inconvenientes que plantea el mismo y proporciona ciertas orientaciones de *lege ferenda*.

El plan de exposición de, nuestra Tesis se desarrolla en tres capítulos que permitirán conocer el régimen jurídico de la responsabilidad objetiva por daños ambientales del infractor, en los supuestos de imposición de sanciones, en el marco del procedimiento administrativo sancionador, por infracciones a la normativa de protección del medio ambiente. De esta manera, el capítulo primero se centra en el estudio del fundamento de la responsabilidad por daños ambientales. En ese sentido, se explicará la diferencia entre la responsabilidad objetiva y la responsabilidad subjetiva –esta última es la que rige en el ordenamiento salvadoreño–. Así mismo, analizaremos la responsabilidad objetiva medioambiental, señalando las ventajas que presenta frente a los sistemas de responsabilidad subjetiva y explicando la necesidad de la adopción del mencionado sistema de responsabilidad. En esta línea, se delimita la responsabilidad civil frente a la responsabilidad administrativa y la penal, como supuestos que se pueden presentar, según la situación en particular, dado que los mismos hechos podrían ser constitutivos de ilícitos, contrarios al medio ambiente, de diversa naturaleza. Igualmente, en este capítulo se contemplan los aspectos relativos a los sujetos responsables, incidiendo en, las responsabilidades que tienen las empresas por riesgos ambientales y la posibilidad de garantizar dichas responsabilidades.

Por su parte, en el capítulo segundo se lleva a cabo un estudio del procedimiento administrativo sancionador, por tratarse del medio a través del cual se impone la responsabilidad por daños al medio ambiente al infractor. La relevancia del procedimiento administrativo sancionador en lo que se refiere a la responsabilidad por daños al medio ambiente viene determinada por el hecho de que, normalmente, las acciones u omisiones

que deterioran el medio ambiente constituyen una infracción administrativa, que deben ser previstas como tales, por el ordenamiento jurídico. Por tal motivo, la Tesis examina en profundidad el procedimiento administrativo sancionador, en la medida que resulta de interés para conocer los trámites que deberán seguirse para, en su caso, imponer la sanción al infractor y, en consecuencia, imputar la obligación de reparar el daño ambiental ocasionado.

Para un mejor conocimiento del procedimiento administrativo sancionador ambiental vigente en El Salvador y con la finalidad de proponer mejoras al mismo, se han seleccionado y estudiado dos legislaciones de países extranjeros en lo relativo al procedimiento administrativo sancionador y a la responsabilidad por daños al medio ambiente. En primer lugar, se tiene en cuenta a Colombia, debido a que consideramos que es el país que mejor protege el medio ambiente a nivel de América Latina, país que incluso, inicialmente contempla la presunción del dolo y la culpa. Por otro lado, hemos considerado la legislación española, esto es debido a que España siempre ha sido referente dentro del Derecho y las legislaciones salvadoreñas, así como también en su legislación se denota la protección que tiene a favor del medio ambiente a través de la objetivación, para determinados casos, de la responsabilidad por daños ambientales.

Por último, el capítulo tercero tiene por objeto el examen de los daños ambientales, la relación de causalidad entre la conducta del sujeto y los daños al medio ambiente y, finalmente, las sanciones por infracciones ambientales. La imposición de responsabilidad (subjetiva u objetiva) por daños ambientales al infractor, requiere acreditar, precisamente, dichos daños ocasionados. En este sentido, en el capítulo tercero se estudia el daño ambiental, delimitando la tipología de estos, que acoge la Ley de Medio Ambiente de El Salvador, en el marco de los principios ambientales e incidiendo en los aspectos de su delimitación y en las opciones para su reparación.

Otro de los presupuestos de la imposición de sanciones al infractor y de la imputación a éste de la responsabilidad por los daños ambientales ocasionados, objeto de análisis en el

capítulo tercero, es la relación de causalidad entre la actuación de dicho sujeto y el daño ocasionado, precisándose las herramientas que sirven a la Administración pública para determinar la relación de causalidad. A continuación, la Tesis se detiene en el estudio de las diferentes sanciones que pueden imponerse al sujeto responsable, como respuesta a las infracciones de la normativa sobre medio ambiente, señalando las diferentes modalidades de sanciones que contempla la normativa salvadoreña e incidiendo en aspectos a valorar por la Administración en el momento de sancionar, como son la gravedad y la reparación del daño ambiental, el peligro a la salud de grupos humanos, al ecosistema, así como el beneficio y la capacidad económica del infractor. Finalmente, en el capítulo tercero se apunta la conveniencia de realizar algunas reformas en la materia objeto de la Tesis.

## CAPÍTULO I

### FUNDAMENTO DE LA RESPONSABILIDAD POR DAÑOS AL MEDIOAMBIENTE Y SUJETOS RESPONSABLES

**SUMARIO. CAPÍTULO I:** 1. Responsabilidad objetiva frente a la responsabilidad subjetiva, 2. Responsabilidad objetiva medioambiental, 3. Responsabilidad civil y responsabilidad administrativa, 4. Responsabilidad penal, 5. Sujetos implicados en la responsabilidad medioambiental, 5.1. Responsabilidad empresarial por riesgos ambientales, 5.2. El contrato de seguro medioambiental y las garantías financieras, como soluciones para responder por los daños ambientales causados.

Tradicionalmente, las regulaciones de los diferentes países en materia de responsabilidad por daños al medio ambiente han venido exigiendo que el daño fuese ocasionado por una conducta culpable, dolosa o negligente, para poder atribuir responsabilidades al sujeto causante del daño, es decir, se han venido decantando por un sistema de responsabilidad subjetiva<sup>1</sup>. De acuerdo con este sistema, el fundamento de la responsabilidad del causante del daño al medio ambiente es el hecho de haber incurrido en culpa, dolo o negligencia, de forma que no habría responsabilidad sin culpa o dolo. Como consecuencia, la víctima del daño tiene la carga de probar la culpa o el dolo del responsable, es decir, el incumplimiento de alguna norma de prudencia o de una disposición legal sobre medio ambiente, ya que en ausencia de esta prueba no podría imputarse responsabilidad alguna al causante del daño y la víctima debería soportar el daño<sup>2</sup>.

Sin embargo, las legislaciones internas de algunos países del mundo como Estados Unidos, Alemania, Francia y Holanda y los instrumentos internacionales actuales tienden hacia el establecimiento de sistemas de responsabilidad objetiva por daños al medio ambiente, en los

---

<sup>1</sup> Así lo advierte GOMÍS CATALÁ, L., *Responsabilidad por daños al medio ambiente*, Pamplona, Editorial Aranzadi, S.A., 1998, pág. 99, al examinar el cambio de sistema que se ha producido en Europa, ciertamente en países como Alemania, Francia y Holanda, con respecto a la imputación de responsabilidad por daños al medio ambiente, donde se ha evolucionado desde el establecimiento de sistemas subjetivos de responsabilidad basados en la culpa del sujeto responsable, hacia regímenes de responsabilidad objetiva en los que deja de ser relevante el carácter culpable o negligente de la conducta del causante del daño.

<sup>2</sup> Conforme señala ESTEVE PARDO, J., *Ley de Responsabilidad Medioambiental. Comentario Sistemático*, Madrid, Marcial Pons, 2008, pág. 68, al poner de manifiesto cómo la víctima es el protagonista en los modelos de responsabilidad objetiva, considerando que la víctima no debe soportar el daño, frente a lo que sucede en los sistemas de responsabilidad subjetiva en los que la víctima asume el daño, en ausencia de prueba de la culpa, dolo o negligencia del causante del daño.



que se prescinde de la culpa, el dolo o la negligencia como criterio de atribución de responsabilidad<sup>3</sup>. Estos regímenes de responsabilidad objetiva favorecen a la víctima, ya que no debe acreditar la culpa para que pueda imputarse responsabilidad al causante del daño, si bien es cierto que deberá probarse la actuación del sujeto, el daño producido y la relación de causalidad entre dicha actuación y el daño al medio ambiente<sup>4</sup>.

La opción del legislador y de los jueces bien por un sistema de responsabilidad subjetiva o bien por un régimen de responsabilidad objetiva, presenta ventajas e inconvenientes de carácter jurídico y económico que conviene tener presentes. A este respecto, en el presente Capítulo se realizará un estudio del fundamento de la responsabilidad del infractor en el procedimiento sancionador medioambiental salvadoreño. En concreto, en El Salvador se emplea el sistema de la responsabilidad subjetiva<sup>5</sup>, en las sanciones administrativas, como

---

<sup>3</sup> En este sentido, entre otros, CABANILLAS SÁNCHEZ, A., “La responsabilidad civil por daños a las personas o cosas a consecuencia de la alteración del medio ambiente y su aseguramiento”, *Revista Española de Seguros*, nº 55, Madrid, 1988, pág. 34; CONDE-PUMPIDO TOURÓN, C., “La responsabilidad civil por daños al medio ambiente”, *Revista de Derecho Ambiental*, nº 5, 1990, pág. 15; CABANILLAS SÁNCHEZ, A., *La reparación de los daños al medio ambiente*, 1ª ed. Pamplona, Edit. Aranzadi, S.A., 1996, pág. 99. Estos autores comparten, con sólidos argumentos, la tendencia objetivadora de la responsabilidad por daños al medio ambiente. *Vid.* Enlace: [https://gredos.usal.es/jsui/bitstream/10366/115554/1/DDAFP\\_Arenas\\_Mendoza\\_HA\\_ResponsabilidadProcedimientoDilacionesIndebidasProcedimentales.pdf](https://gredos.usal.es/jsui/bitstream/10366/115554/1/DDAFP_Arenas_Mendoza_HA_ResponsabilidadProcedimientoDilacionesIndebidasProcedimentales.pdf), 25-09-2012. En España se establece por primera vez el régimen de responsabilidad objetiva al Derecho administrativo, separándose de las normas de derecho privado, intentando dar un ordenamiento propio de derecho público, que correspondiera a la naturaleza y finalidad del Estado, y se introduce con la Ley del régimen Local de 1950, La Ley de Expropiación Forzosa de 1954 y la Ley del Régimen Jurídico de la Administración del Estado de 1957. La responsabilidad objetiva continuó su desarrollo con el transcurso de los años, siendo respaldada constitucionalmente; puesto que, la nueva Constitución Española de 1978, en su art. 106 núm. 2, lo regula expresamente. Posteriormente, se expiden la Ley 30 de 1992 (modificada por la Ley 4 de 1999) y el Real Decreto 429 de 1993.

<sup>4</sup> De modo similar, GOMÍS CATALÁ, L., *Op. Cit.*, pp. 100-101, afirma que no ofrece dudas el hecho de que el régimen de la responsabilidad objetiva favorece a la víctima, al desprenderse de la carga de la prueba de la culpa o negligencia y que los sistemas de responsabilidad subjetiva benefician al presunto responsable, al responder únicamente en los supuestos de actuación culposa o negligente.

<sup>5</sup> *Vid.* Sentencia de la SCA, ref. 47-O-2002, de fecha 25-08-2003, dicha Sala manifiesta que por regla general el único criterio aceptado por la legislación salvadoreña es el de la responsabilidad subjetiva, manifestando expresamente al respecto: “4- La culpabilidad: en todo ordenamiento sancionador rige el criterio de que la responsabilidad, por regla general puede ser exigida sólo si en el comportamiento del agente se aprecia la existencia de dolo o de culpa.” *Vid.* GOMIS CATALÁ, L. *Op. Cit.*, pág. 99. Anteriormente en España, se regía el marco de la responsabilidad subjetiva en agresiones al medioambiente y solo era exigido que el daño fuera a consecuencia de una conducta culpable o negligente del que causa el daño, rigiendo el principio “no hay responsabilidad sin culpa”, basado en la culpabilidad del responsable, siendo la víctima la obligada de probar la culpa del responsable; es decir demostrar que el responsable tenía que haber actuado según una determinada norma de prudencia o una disposición legal y no lo hizo. De acuerdo con el libro verde la falta de diligencia del

parte del derecho a la dignidad humana y atendiendo a la función del Derecho administrativo sancionador de evitar la puesta en peligro o lesión de determinados bienes jurídicos, siendo uno de ellos la presunción de inocencia. En este sentido, dicha función deberá ser encaminada a probar que la conducta del particular fue constitutiva de dolo o culpa contraria a la norma y que mediante esa prueba encontrada se le sancionará a aquél administrativamente<sup>6</sup>.

Podríamos mencionar que la responsabilidad ambiental, será determinada según el Derecho de cada país, dependiendo de la individualización, cuantificación o certeza que le den al autor causante del daño o si se enfocan en la relación de causalidad acción - efecto entre la acción imputable y la producción del daño, para dar origen a la responsabilidad. En relación con lo anterior es necesario concretar los supuestos de responsabilidad por daños al medioambiente reconocidos, así mismo se tendrá que determinar en qué momento se

---

sujeto podría estar determinada por el incumplimiento de una norma positiva, pero el mismo documento reconoce la limitación legal en materia de medioambiente, de manera que, el cumplimiento de normas ambientales no puede constituir una prueba irrefutable de ausencia de culpabilidad. En consecuencia, en ausencia de criterios firmes a la víctima le puede resultar prácticamente imposible probar la negligencia del presunto responsable, resultando un beneficio al contaminador y realizándose una injusticia para la víctima que tiene que soportar todo el peso de la prueba de culpabilidad por actividades que le perjudican.

<sup>6</sup> Vid. AYALA, José María, FRATI DE VEGA, K., y Otros, *Manual de Justicia Administrativa*, 1ª ed. San Salvador, Edit. Consejo Nacional de la Judicatura, Escuela de Capacitación Judicial, 2003, pág. 110. Estos autores señalan que *“El procedimiento sancionador será la disciplina del ejercicio formal de la potestad dada al Estado; es decir que administrará justicia también el ejecutivo en su sentido formal, para ejecutar las leyes administrativas que en sentido material le corresponde. Su particularidad se funda, entonces en la especial caracterización de su ámbito objetivo y en la circunstancia de expresarse, a través, del poder de sancionar que los ordenamientos jurídicos le otorgan, de forma compartida, a la jurisdicción penal que le corresponde al órgano judicial y a la Administración o al órgano ejecutivo, la de imponer sanciones, castigos o penas a los ciudadanos o personas jurídicas a quienes se asigna el mantenimiento de una conducta ilícita que vulnera a un cierto exacto y taxativo normativa legal. El resultado punitivo que es propio del ejercicio de esta potestad reclama que se establezcan de forma muy exacta y taxativa, las garantías formales de audiencia y contradicción de conocimiento de los hechos imputados desde el propio inicio del procedimiento y que se respete de forma plena la posición jurídica que dispone de esta caracterización objetiva la del respeto del principio de presunción de inocencia, que recae en exclusividad sobre la Administración pública la carga de acreditar el veraz desarrollo de los hechos ilícitos que se asignan a la persona contra la que se dirige esa actividad de naturaleza sancionadora y sin que esta deba probar su inocencia o la falta de participación en los hechos que se le atribuyan”*.

produce el daño al medio ambiente y que pueda ser capaz de producir la responsabilidad ya sea, objetiva o subjetiva; civil, administrativa o penal, que se aplicará a uno o varios sujetos<sup>7</sup>.

Hoy en día, se han superado los argumentos de la imposibilidad de utilizar un sistema como el de la responsabilidad objetiva, para las sanciones administrativas ambientales, por considerarse contrario a la presunción de inocencia, pues el sistema de la responsabilidad subjetiva no ayuda a resolver la problemática que tiene la Administración pública para imponer la sanción al verdadero responsable en materia ambiental<sup>8</sup>, tal y como se examinará con detenimiento en los siguientes apartados.

## **1 Responsabilidad objetiva frente a responsabilidad subjetiva**

Con carácter previo a examinar el régimen concreto de responsabilidad por daños al medio ambiente previsto en El Salvador, resulta conveniente detenerse en la correcta delimitación entre los sistemas de responsabilidad subjetiva y los regímenes de responsabilidad objetiva, lo que permitirá identificar y comprender mejor el fundamento y las características de la responsabilidad por daños al medio ambiente contemplada en la normativa salvadoreña.

---

<sup>7</sup> Vid. TORRES LÓPEZ, M.A., ARANA GARCÍA, E., y Otros, *Derecho Ambiental*, 2º ed. Madrid, Edit. Tecnos, grupo Anaya, S. A., 2015, pp. 198-199. Es claro que ante cualquier daño al medioambiente se debe determinar la reparación de los daños, sea quien sea el responsable del mismo, pero los autores en esta obra mencionan que ante un daño al medio ambiente se debe especificar a la víctima de ese daño, con el objetivo de indemnizarlo, obviando que no en todos los casos existe una persona natural o jurídica llamada víctima, pues la víctima directa es el medioambiente mismo y la flora y fauna y otras especies que lo rodean y que resultan afectados de la acción humana.

<sup>8</sup> Vid. MANTILLA ESPINOZA, F., "Principio General de Responsabilidad por culpa en el Derecho colombiano", *Opinión Jurídica*, vol. VI, N° 11, Medellín, 2007. Pp. 135-136. Se trata de una cuestión de justicia, pues se debe resolver la relación entre la víctima y el victimario con el objetivo de distribuir los costos de los daños, por lo que el régimen de la responsabilidad objetiva trasladará dichos costos para que los asuma el victimario y no la víctima, que en ocasiones es procesado por medio de la responsabilidad civil. La culpa, se puede dar tanto en las obligaciones contractuales como extracontractuales, que constituye un juicio de reproche, ya sea por la costumbre de una sociedad o por la ley, por la conducta de un sujeto, la cual podría ser resuelto por medio de un régimen de responsabilidad subjetiva, en la que es preciso que el sujeto responsable, haya actuado con culpa, pero ello deberá establecerse mediante un proceso civil, administrativo o penal. Siendo en el derecho administrativo en materia medioambiental, lo que nos interesa estudiar, existen diversas legislaciones que regulan la responsabilidad objetiva como la colombiana y la española y en su mayoría la responsabilidad subjetiva, como sucede en México, Centroamérica y otros países del Sur, que en algunos de los casos opera para reparar los daños por incumplimientos de obligaciones convencionales o contractuales.

En los sistemas de responsabilidad subjetiva la imposición de responsabilidad queda condicionada a la concurrencia de culpa, dolo o negligencia en la causación del daño. En ausencia de culpa, no sería posible atribuir responsabilidad al causante del daño. En concreto, en el ámbito empresarial las teorías que fundamentan dicha responsabilidad subjetiva suelen considerar que el empresario ha incurrido en una culpa *in eligendo* o *in vigilando*, es decir, que ha incurrido en una negligente elección de sus empleados o dependientes o en una negligente supervisión, dirección o vigilancia sobre éstos<sup>9</sup>. Este régimen tradicional de la responsabilidad por culpa corresponde con una época en la que los daños tenían lugar por la utilización de mecanismos e instrumentos que el hombre podía controlar de forma sencilla y que se ve cuestionada y superada con la aparición de la gran industria y de medios que el hombre ya no puede dominar en su totalidad<sup>10</sup>.

A diferencia de lo que sucede en los sistemas de responsabilidad subjetiva, en los regímenes de responsabilidad objetiva (tanto por daños al medio ambiente, como por cualquier otro tipo de daños) su característica fundamental es que se prescinde de la culpa, el dolo o la negligencia como criterio de atribución de responsabilidad<sup>11</sup>. Efectivamente, la característica básica e identificadora de toda responsabilidad objetiva consiste en la atribución de responsabilidades con independencia de si el sujeto responsable (es decir, el causante material o inmediato del daño en el caso de responsabilidad por actos propios o el responsable indirecto -no causante material del daño, pero responsable de los actos de éste- en el caso de responsabilidad por hecho ajeno) incurrió o no en culpa o en dolo. Este dato deviene

---

<sup>9</sup> Si bien es cierto que, como precisa ZELAYA ETCHEGARAY, P., *La responsabilidad civil del empresario por los daños causados por sus dependientes. Naturaleza y requisitos*, 1ª ed. Pamplona, Aranzadi, 1995, p. 51, será muy complicado para la víctima poder probar la defectuosa selección de los dependientes llevada a cabo por el empresario, porque toda empresa lleva a cabo las contrataciones de sus dependientes y auxiliares con un especial cuidado.

<sup>10</sup> Tal y como pone de manifiesto CABANILLAS SÁNCHEZ, A., "*La responsabilidad civil por daños a las personas o cosas...*", *Op. Cit.*, pág. 34, en el marco del estudio de la objetivación de la responsabilidad por daños al medio ambiente.

<sup>11</sup> Como indica, CABANILLAS SÁNCHEZ, A., *La reparación de los daños al medio ambiente*, *Op. Cit.*, pág. 99, autor que pone de manifiesto la tendencia de legisladores, doctrina y jueces hacia postulados propios de una responsabilidad objetiva por daños al medio ambiente.

completamente inoperante a los efectos de la atribución de responsabilidades civiles objetivas<sup>12</sup>.

En definitiva, el responsable lo es objetivamente, es decir, haya actuado de forma diligente o negligente. En el supuesto de la responsabilidad por actos propios esto es así porque el comportamiento causó materialmente el daño, y en el supuesto de la responsabilidad por hecho ajeno, porque el daño fue causado por alguna persona de cuyos actos debe responder otro sujeto.

Ahora bien, la atribución de responsabilidad con independencia de si el responsable actuó de forma negligente o diligente, no quiere decir -centrándonos en la responsabilidad extracontractual del empresario por los daños causados por sus dependientes- que no pueda requerirse la concurrencia de culpa, si bien exclusivamente en la causación material del daño por aquel dependiente. Esto es así porque en la responsabilidad indirecta -tanto en la del empresario por sus dependientes, como en la del resto de supuestos- debemos diferenciar dos ámbitos: el de la causación material del daño, de una parte, y el de la responsabilidad indirecta por dicho comportamiento, de otra. Y la naturaleza (subjctiva u objetiva) de los criterios utilizados para la imputación del daño pueden ser diversos en el plano de su causación material y en el ámbito de la responsabilidad indirecta.

---

<sup>12</sup> El carácter esencial de la independencia del concurso de un comportamiento negligente en la causación de un daño derivado de un acto ilícito para la atribución de responsabilidades civiles derivadas del mismo, siguiendo las opiniones relativas a la responsabilidad objetiva aportadas por DE ÁNGEL YÁGÜEZ, R., *Tratado de responsabilidad civil*, 3ª ed., Madrid, Civitas S.L., 1993, pp. 53 y 582, al señalar que "*responde del daño quien de hecho lo causa, con independencia de que haya tenido o no la culpa*", dado que la responsabilidad objetiva deriva "*del acto*" en sí; y PANTALEÓN PRIETO, F., "*Comentario del art. 1.902 CC*", en PAZ ARES, J. C., DÍEZ-PICAZO, L., BERCOVITZ, R., y SALVADOR CODERCH, P. (Directores), *Comentario del Código civil*, T. II, Madrid, Ministerio de Justicia, 1991, pág. 1995, quien equipara las "*Responsabilidades civiles independientes de la culpa*" con las responsabilidades "objetivas". Vid. OCHOA GÓMEZ, M.P. La responsabilidad patrimonial de la administración pública y el fenómeno urbano, 1ª ed. Bilbao, Edit. Instituto Vasco de Administración Pública, 2005. Pp. 110-118. Las críticas que se hacen al régimen de responsabilidad objetivo son porque los autores: Fernando Garrido Falla, Ramón parada, Eduardo Gamero Casado, Severiano Fernández Ramos, entre otros, afirman, tener fuertes incoherencias teóricas, ser una carga económica excesiva para la Administración, contraviene las funciones de la figura de responsabilidad, contradicen el principio de seguridad jurídica, producen líneas jurisprudenciales muy peligrosas.

En este sentido, cabe la posibilidad de que la normativa reguladora del régimen de responsabilidad objetiva indirecta del empresario exija la concurrencia de culpa en la causación material del daño por el dependiente. Y no sólo eso, sino que, además, es un supuesto de responsabilidad objetiva muy frecuente en la práctica, que recibe la denominación de «responsabilidad vicaria»<sup>13</sup>.

El sistema de responsabilidad objetiva goza en los últimos tiempos de una gran aceptación en los ámbitos jurisprudencial, doctrinal y legal. Por lo que se refiere al aspecto jurisprudencial, en el caso de España la gran mayoría de las Sentencias de la Sala Primera (Civil) del Tribunal Supremo en materia de responsabilidad extracontractual del empresario por los daños causados por sus dependientes fundan su decisión en criterios objetivos<sup>14</sup>.

El legislador no ha sido ajeno a esta evolución desde los criterios subjetivistas como fundamento de la responsabilidad extracontractual del empresario por los daños causados por sus dependientes hacia posiciones de naturaleza objetiva, sino que se ha sumado a la misma adoptando la modalidad de la responsabilidad objetiva en las regulaciones de aquellos ámbitos de la actividad humana que suponen un cierto peligro para los terceros (navegación aérea, energía nuclear, caza, etc.) como mecanismo para obligar a reparar el daño causado.

Los motivos por los que se ha producido esta objetivación de la responsabilidad, particularmente la del empresario por los daños causados por sus dependientes, giran en torno a la pretensión de dar una mayor protección al perjudicado frente a los ilícitos de cometidos por

---

<sup>13</sup> Vid. JORDANO FRAGA, F., *La responsabilidad del deudor por los auxiliares que utiliza en el cumplimiento*, Madrid, Civitas S.L., 1994, pág. 33, quien diferencia claramente esos dos ámbitos: causación material y responsabilidad indirecta, a los que hemos aludido en el texto, reconociendo la posibilidad de que en esos ámbitos concurren criterios de imputación de distinta naturaleza, centrándose el autor en el supuesto de la responsabilidad extracontractual objetiva indirecta "*que podemos considerar más extendido*", donde confluyen los criterios subjetivos -exigencia de la concurrencia de culpa- en la causación material del daño, junto con el criterio objetivo -ajeno a la culpa- en la imputación del daño al responsable indirecto.

<sup>14</sup> El fundamento objetivo de la atribución de responsabilidad es aludido, entre otras, en las Sentencias de la Sala Civil del Tribunal Supremo (STS) español siguientes: STS, 26-12-1988 (Repertorio de Jurisprudencia Aranzadi –RJAr-9817); STS, 13-06-1989 (RJAr 4629); STS, 30-05-1992 (RJAr 4832); STS, 2 -07-1993 (RJAr 5789); y STS, 26 -02-1996 (RJAr 1595).

dichos dependientes<sup>15</sup>. Con la responsabilidad objetiva se consigue una mayor y mejor protección de la víctima, debido a los siguientes motivos:

1º. Quedan superadas las dificultades probatorias propias de un régimen de responsabilidad subjetivo, con las que se encuentra el perjudicado para obtener la reparación del daño. No es necesario probar la culpa del principal (responsable en el caso de la responsabilidad objetiva indirecta) o la del causante material del daño (responsable en el caso de la responsabilidad objetiva directa) para conseguir la reparación, ya que la responsabilidad objetiva se caracteriza, precisamente, por atribuir responsabilidades al margen de que se haya incurrido o no en culpa. Basta con que el perjudicado pruebe el daño sufrido, así como la causación del mismo, bien por alguna de las personas de quienes deba responder el principal, bien por el causante material que deba responder de sus propios actos<sup>16</sup>.

Las ventajas que este régimen de responsabilidad ofrece al perjudicado en materia de prueba, facilitan la obtención de la correspondiente indemnización de los daños y perjuicios sufridos. Concretamente, el perjudicado no debería probar si el comportamiento del causante inmediato del daño (o del responsable indirecto que no intervino en la causación inmediata de aquél) fue culposo. Prueba que resultaría difícil de aportar para la generalidad de los perjudicados. Tampoco debe individualizar al sujeto causante del daño, si adoptamos el riesgo como criterio de atribución objetiva de responsabilidad al responsable indirecto, ya que, probando la

---

<sup>15</sup> Conforme señala DE ÁNGEL YÁGÜEZ, R., *Op. Cit.*, pág. 156, "*Parece como si nuestro Tribunal Supremo se hubiera trasladado del principio de culpa al de búsqueda de la indemnización a toda costa*"; expresiones que reflejan la evolución de la doctrina del Tribunal Supremo español acerca de la interpretación y aplicación de las disposiciones del Código civil en materia de responsabilidad extracontractual.

<sup>16</sup> Esto es así porque la responsabilidad objetiva deriva del acto en sí, tal y como hemos señalado antes, en este mismo apartado. En consecuencia, el demandante perjudicado debería probar únicamente el daño y cómo éste fue causado por el acto realizado por el responsable directo o por la persona de quien deba responder el responsable indirecto, como señala GOMIS CATALÁ, L., *Op. Cit.*, pp. 99-101. *Vid.* Sentencia de la SCA, ref. 39-2008, de fecha 4-09-2013, la jurisprudencia manifiesta que la responsabilidad objetiva no es necesaria la existencia de dolo y culpa, probando solamente la existencia de un resultado. En el Derecho administrativo sancionador es necesaria que se dé el presupuesto de culpabilidad; es decir la existencia del dolo o culpa en la acción sancionable, siguiendo el principio de culpabilidad, sólo podrán ser sancionadas por hechos constitutivos de infracción las personas físicas que son responsables de la conducta ilícita por lo que debe existir un nexo de culpabilidad.

procedencia del daño de la esfera o del ámbito de operatividad de dicho riesgo, nace la obligación de reparar el daño.

2º. La víctima tiene mayores garantías de obtener el cobro de la indemnización debida. Dado que el perjudicado no debe probar la culpa del principal o del causante material del daño, ni tampoco identificar a dicho causante, las probabilidades de obtener la reparación del daño son mucho mayores.

Por otra parte, en el caso de la responsabilidad objetiva del empresario por los daños y perjuicios causados negligentemente por sus dependientes, el perjudicado tiene la garantía del patrimonio -más solvente que el del dependiente, en la práctica totalidad de los supuestos- del empresario, además del patrimonio del dependiente o auxiliar causante material del daño.

3º. El estímulo de las medidas de prevención del daño es otro de los argumentos utilizados por los defensores de la responsabilidad objetiva del principal por los daños causados por sus dependientes. De acuerdo con este argumento, la amenaza de una atribución de responsabilidad al principal por el mero hecho de que sus dependientes causen un daño generará en aquél una mayor preocupación dirigida a asegurarse (bien personalmente o bien a través de sus dependientes o auxiliares intermedios) de que su personal esté plenamente capacitado, de que sus utensilios de trabajo sean adecuados, de revisar periódicamente la actividad desempeñada por dicho personal, etc. En definitiva, los autores que comparten este argumento entienden que el principal adoptará todas las medidas posibles para evitar que sus dependientes causen daños<sup>17</sup>.

4º. Las múltiples alternativas de las que dispone el empresario para distribuir el coste de las indemnizaciones constituye otro elemento más en favor del establecimiento de una responsabilidad objetiva en contra del empresario. La obligación de éste de reparar el daño

---

<sup>17</sup> Puede consultarse el alcance de este argumento en TRIMARCHI, P., *Rischio e responsabilità oggettiva*, 1ª ed. Milano, Edit. Giuffrè, 1961, pp. 65-67, quien manifiesta la función preventiva de la responsabilidad por riesgo en el sentido de incitar al empresario a utilizar todos los medios a su alcance para evitar que su personal cause algún tipo de daño o perjuicio.



causado por sus dependientes no significa que vaya a ser él personalmente quien deba hacer frente al coste global de la indemnización. Dicho coste puede ser distribuido bien mediante la suscripción del contrato de seguro correspondiente, siendo entonces la compañía aseguradora la encargada de pagar la indemnización, o bien entre los accionistas o directivos de la empresa<sup>18</sup>.

Frente a las mencionadas ventajas que presenta el régimen de responsabilidad objetiva para la víctima, en este caso para el perjudicado por daños al medio ambiente, debe advertirse que para los potenciales responsables de los daños o para las personas ligadas a la actividad contaminante, en particular, para las empresas industriales y para las compañías de seguros, este sistema puede generar un coste económico adicional que les perjudique<sup>19</sup>.

Son diversos los criterios concretos de imposición objetiva de responsabilidad por daños. Ahora bien, el criterio objetivo de imputación al empresario de los daños causados por sus dependientes que tiene mayor predicamento doctrinal y jurisprudencial en los últimos tiempos es el del riesgo, en sus diversas variantes: riesgo de empresa, riesgo creado, riesgo-beneficio, etc. Los rasgos esenciales de dicho criterio son coincidentes. La utilización del criterio del riesgo refleja la idea de que el empresario ha emprendido una determinada actividad, para cuyo correcto ejercicio requiere del concurso de dependientes o de colaboradores autónomos. El ejercicio de esta actividad -a iniciativa del empresario- genera el riesgo de causar daños o perjuicios a terceros. Quien se beneficia de esta situación es precisamente el empresario. Él se aprovecha de los resultados positivos que arroja el ejercicio de esa actividad, por lo tanto, -y siguiendo la argumentación aportada por los defensores de una responsabilidad del empresario fundada en el riesgo- también deberá verse afectado negativamente y de forma objetiva

---

<sup>18</sup> Vid. este planteamiento en ZELAYA ETCHEGARAY, P., *Op. Cit.*, pp. 120-121, quien analiza esas diversas opciones de reparto del coste de las indemnizaciones debidas a terceros como consecuencia del ejercicio de una actividad empresarial.

<sup>19</sup> Estos temores de la industria y de las aseguradoras son advertidos por GOMIS CATALÁ, L., *Op. Cit.*, pp. 100-101, al examinar la tendencia en la Unión Europea hacia la objetivación de la responsabilidad por daños al medio ambiente.

cuando la actividad empresarial ejecutada por los dependientes o auxiliares produzca daños o perjuicios a terceros<sup>20</sup>.

## 2 Responsabilidad objetiva medioambiental

Se debe analizar la adopción del mejor sistema de responsabilidad, para evitar que se realicen daños al medioambiente en El Salvador y, de esta manera, hacer cumplir lo establecido en la Constitución de este país, en relación con la protección del medioambiente. Sobre este particular, debe advertirse que, ya que no es suficiente una política ambiental, pues, como es conocido, los entes, individuos o gobiernos, son reemplazados cada cierto período, a través de las elecciones<sup>21</sup>, y así el gobierno entrante cambiará las políticas del gobierno saliente o, en todo caso, las mantendrá si lo considerase oportuno.

En el sistema de la responsabilidad subjetiva o por culpa el sujeto responderá por el daño ambiental, solo si existe una causa que lo justifique, que en algunos casos se da por la negligencia del autor, dolo de un tercero, culpa de la víctima, imposibilidad de prever la producción del daño, fuerza mayor o caso fortuito. En consecuencia, los funcionarios que

---

<sup>20</sup> Los criterios del control o de la titularidad de la fuente del riesgo -de causar daños o perjuicios a terceros- por parte del empresario, que constituye la puesta en funcionamiento de una determinada actividad empresarial, y el hecho de que este empresario sea el principal beneficiario de los resultados positivos de dicha actividad, constituyen los argumentos en los que se fundamenta la teoría de la responsabilidad por riesgo del empresario, cfr. SANTOS BRIZ, J., *La responsabilidad civil. Derecho sustantivo y Derecho procesal*, vol. II, 7ª ed., Madrid, Edit. Montecorvo S.A., 1993, pp. 551-553.

<sup>21</sup> *Vid.* Arts. 80 Inc. 1º, 118, 150 y 162 de la Cn: Decreto N° 38 tomo N° 281, de fecha 15-12-1983, publicado en el D. O. número 234, de fecha 16-12-1983, aunque el Presidente y Vicepresidente de la República son elegidos por medio de la elección popular mediante el sufragio, y el Presidente eligen a los Ministros y Viceministros que a su vez forman parte del órgano ejecutivo o denominada también, Administración pública; art. 1 y 2 de la LJCA: Decreto n° 760, D.O. n° 209, tomo n° 417, emitida el 08-11-2017, publicada en el D. O. en fecha 09-11-2017, que literalmente establece: “Ámbito material de competencia, Art. 1. La jurisdicción contencioso administrativa será competente para conocer de las pretensiones que se deriven de las actuaciones u omisiones de la Administración Pública sujetas al Derecho Administrativo. También tendrá competencia para conocer de las pretensiones derivadas de actuaciones u omisiones de los concesionarios de la Administración Pública. La potestad de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado en esta materia corresponde a los Jueces de lo Contencioso Administrativo, a las Cámaras de lo Contencioso Administrativo y a la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia”. “Extensión de la Competencia. Art. 2. La jurisdicción contencioso administrativa podrá conocer de las cuestiones prejudiciales e incidentales no sujetas al Derecho Administrativo, per relacionadas con el objeto del proceso contencioso administrativo, con excepción de las cuestiones de índole penal.

investigan en la Administración pública tendrán que demostrar la causa que justificó el resultado de la acción dolosa o culposa o aquella circunstancia ajena al agente.

La responsabilidad subjetiva reconoce la culpabilidad y ésta la imputabilidad, por lo que el infractor debe tener capacidad de determinar su libertad y de comprender la ilicitud de su actuar. En cambio, la responsabilidad objetiva implica sólo la comisión de un ilícito sancionable para el responsable, negándose el principio de culpabilidad<sup>22</sup>.

Hoy en día, se debe revisar el sistema de responsabilidad, ya que es indispensable que se regule un régimen, que impida que los agentes económicos dañen el medio ambiente y respondan tanto como por los perjuicios que causen sus actividades, que pueden ser altamente peligrosas para la salud de las personas, así como también para el medioambiente, pues, en el sistema del régimen de responsabilidad subjetiva, los sujetos responsables de la acción u omisión contraria a la norma jurídica ambiental, no responderán si actuaron diligentemente, solo serán responsables si lo hicieron negligentemente o dolosamente; pero el problema es que el daño ahí está latente y es perjudicial siendo necesario que por lo menos se realicen las acciones reparadoras, independientemente, si se actuó con dolo o culpa, ya que el fin primordial, es evitar más daños al medioambiente, siendo en consecuencia el régimen de la responsabilidad objetiva o por riesgo, el que más parece defender de la injusticia de tener que llevar el peso de la prueba, precisamente a la víctima del daño o a la misma Administración pública<sup>23</sup>.

---

<sup>22</sup> Vid. OSSA ARBELÁEZ, J., *Derecho Administrativo Sancionador. Una aproximación dogmática 2º*, ed, Bogotá, Edit. Legis, 2009, pp. 744, 767-768. Los bienes jurídicos que se protegen con el derecho, no pueden ser menos, que limitarse a una responsabilidad subjetiva, por lo que deberían ser más eficaces para lograr el fin perseguido, es por ello que la responsabilidad objetiva en el derecho ambiental, está inspirada en los principios de precaución y el que contamina paga, universalmente aceptados, por su dimensión ilimitada por las características vulnerables que están afrontando los ecosistemas de las naciones y del planeta tierra entero.

<sup>23</sup> Vid. PICAZO GIMÉNEZ, G. D., "¿Es oportuno elaborar una Ley de Responsabilidad Civil Medioambiental?", *La Ley digital 360*, tomo 1, ref. D-34, secc. Doctrina, Madrid, Edit. La Ley, 1998, pp. 9-10. En el régimen de la responsabilidad subjetiva es obligación indemnizar el individuo que ha causado un daño a otro por su propia negligencia y no lo está quien a pesar de haber originado una lesión se ha comportado diligentemente, pero la víctima deberá probar la existencia y entidad del daño como resultado de la negligencia del agente. Hay que tener en cuenta que el ejercicio de una industria implica la realización de una serie de accidentes inevitables, que suceden a pesar que se tenga la máxima diligencia; así que como no se pueden evitar los daños producto

Los legisladores deben evaluar la responsabilidad objetiva y la negligencia, de tal manera que así podrán existir los instrumentos legales para poder alcanzar el fin pretendido; es decir la protección del medio ambiente, haciendo hincapié en la actividad del particular, así como también el control de los riesgos y la peligrosidad que pueda tener en el medio ambiente, para proteger bienes especialmente vulnerables evitando conductas negativas y si los agentes, las realizan que reparen los daños ambientales ocasionados a la naturaleza, basándose en el principio contaminador-pagador (quien contamina paga)<sup>24</sup>.

La responsabilidad objetiva será de gran ayuda en el procedimiento administrativo sancionador en los supuestos de pluralidad de sujetos intervinientes en la actividad contaminante, porque si son varios los individuos intervinientes en el acto causante de daños al medio ambiente y diversas las conductas a examinar, con la inversión de la carga de la prueba se llegará a descubrir quién es el verdadero o todos los sujetos responsables<sup>25</sup>. Así

---

de la actividad industrial, se debe garantizar la reparación de los daños y que el agente sea más responsable de los daños que ocasiona el desarrollo de su industria, ya sea que haya tenido o no una conducta con la diligencia debida y aquél, para obtener su beneficio empresarial, deberá para mantenerla incluso asumir la responsabilidad de los daños generados, aunque después los traslade a los gastos de producción. Podría pensarse que, en la responsabilidad objetiva, las empresas tendrían que preocuparse en el sentido que si actúan con diligencia siempre responderán por los daños que ocasionen al medioambiente, así como también si lo hacen negligentemente, pero ante ello consideramos que si actúan diligentemente puede que siempre respondan por dichos daños, pero se evitarán la multa que imponga la Administración pública, que puede llegar a ser de gran valor pecuniario.

<sup>24</sup> Vid. FARINO, Jesús Mari, *“La responsabilidad social medioambiental. Análisis jurídico de la directiva 2004/35/CE sobre responsabilidad medioambiental: quien contamina paga. Diferencias con la responsabilidad social empresarial”*, *Revista Bolivariana de Derecho*, N°21, Santa Cruz de la Sierra, 2016, pág. 1. El principio de quien contamina paga, consiste en que el agente o sujeto que degrada el medio ambiente es quien debe responder por los daños ambientales que provoquen y tienen a su cargo el costo de su propia negligencia, así como también deberán realizar las medidas principales para aminorar los riesgos medioambientales. Vid. LOZANO CUTANDA, B., *Derecho Ambiental, Administrativo*, 10° ed. Edit. Dickinson, S.L., Madrid, 2009, pp. 192-193. El principio quien contamina paga, se trata de que, siempre que sea posible, sean los operadores responsables del daño o de la amenaza inminente del daño los que han de asumir el coste financiero de las medidas de reparación o evitación de nuevos daños. Se entiende por agente contaminante, *“aquella persona física o jurídica, sometida a derecho privado o público, que directa o indirectamente deteriora el medio ambiente o crea las condiciones para que se produzca dicho deterioro”*.

<sup>25</sup> Vid. MEJÍA, Henry Alexander, *“Curso de Introducción al Derecho de Medio Ambiente”*, *Aspectos Generales sobre el Derecho Ambiental*, 1ª ed. San Salvador, Edit. Escuela de Capacitación Judicial, Dr. “José Arturo Zeledón Castrillo”, 2007, pág. 95. La aplicación de la responsabilidad objetiva, será de gran ayuda para las autoridades administrativas para la exigencia de la reparación del daño ambiental, sin necesidad de probar la culpabilidad o la negligencia por acción u omisión de la conducta del administrado, y se podría determinar como una de las causales, para atribuirlo, el hecho de ser profesionales de riesgo o la clara amenaza de un daño ambiental, pero

mismo, la responsabilidad objetiva tiene como ventaja que los potenciales agentes dañosos sean más diligentes y que además cumplan con las acciones reparadoras, su función preventiva y punitiva. El problema será que no es beneficioso para las empresas, ya que éstas deberán realizar mayores gastos y podrían verse sometidas a constantes inspecciones ambientales, en el caso que la legislación exija como deber la información ambiental, convirtiéndose ello en un gravamen.

Por otra parte, hay que subrayar, y se hace absolutamente necesario, que para que funcione adecuadamente un sistema objetivo de responsabilidad, es indispensable delimitar los riesgos típicos que se someten a este régimen. En este sentido, no está de más recordar que no basta con proclamar que el causante del daño responde por el solo hecho de haberlo causado, sino que el daño ha de haberse producido con motivo del desarrollo de su actividad de riesgo, el daño ha de ser realización del riesgo típico y, por consiguiente, aquellos otros perjuicios que se hayan podido actualizar en el ejercicio de dicha actividad y que no entren en el campo de ese riesgo determinado quedarán al margen de la objetivación<sup>26</sup>.

---

la Administración pública deberá probar la relación causal entre el presunto responsable y el daño ambiental, éste presupone que si el responsable realiza una situación de riesgo para el medioambiente y el daño no es materialmente visible pero lo será a corto, mediano o largo plazo, será tomado en cuenta para ser sancionado, si no se tomaron las medidas para evitarlo. *Vid.* PALMA DEL TESO, A., "Principio de Culpabilidad: Definición y aplicación a las personas físicas", publicado en AA. VV., *Diccionario de Sanciones Administrativas*, 1ª ed., Madrid, Edit. Iustel, 2010, pp. 704-706. Al utilizar el sistema de la responsabilidad objetiva, en las sanciones medioambientales, la Administración pública se libera de probar que el sujeto responsable actuó con dolo o culpa, pues lo que importa es que el responsable repare el daño que ocasionó al medio ambiente. *Vid.* TREJO POISON, M., *El Contrato de Seguro Medioambiental*, 1º ed. Pamplona, Edit. Arazandi, S. A., 2015, pp. 73-74. En la responsabilidad subjetiva basada en la teoría de la culpa el sujeto que ocasionó el daño responderá sólo que haya actuado con culpa o negligencia por el daño que ocasionó a diferencia de la responsabilidad objetiva que se resuelve independientemente del aspecto subjetivo como la culpa. Implementar el régimen de la responsabilidad subjetiva es un problema en materia ambiental, por sus dificultades probatorias; es decir que la víctima se encuentra en una situación de desigualdad frente al causante del daño, además la dificultad de probar el hecho generador y la conducta culposa del agente, el nexo de causalidad resultando a veces que el lesionado o el Estado no posee la capacidad económica para sufragar los costos que todo lo anterior implica probar, incluso esto resulta un impedimento hasta para realizar denuncias por defensores ambientales particulares, para poder tener éxito en un proceso ambiental contra el agente contaminante.

<sup>26</sup> *Vid.* PICAZO GIMÉNEZ, G. D., *Op. Cit.*, pp. 7-9. A *contrario sensu*, la autora de esta obra es del criterio que el sistema subjetivo al igual que la responsabilidad objetiva cumplen su misión reparadora, preventiva y punitiva, pues la obligación de resarcir viene impuesta con la sola inserción del presupuesto de la negligencia del agente y la prevención ya que se estimula el comportamiento diligente.

Y es que el régimen de la responsabilidad objetiva posee varias ventajas y un excelente resultado, en el sentido de que es más eficiente cuando el responsable de los daños se encuentra en mejor posición para determinar los costos de su actividad y que las víctimas o la autoridad pueda asignar el riesgo de daños a la parte que lo controla, disponiendo de mayor capacidad para la limitación de los gastos de los daños. En esta línea, otra de las ventajas es que obliga al sujeto inculpaado a que se mida en su nivel de cuidado hacia el medio ambiente y la actividad que realiza, evitando comportamientos negativos, para evitar responsabilidades futuras<sup>27</sup>.

La responsabilidad se funda en cuatro elementos: la acción preventiva, la acción correctiva como prioritaria frente a la degradación o daños ambientales, el principio quien contamina paga y el principio de precaución, creándose a su vez las condiciones sociales, bases jurídicas, que obligan al explotador<sup>28</sup> del medio ambiente a auto-regularse y programarse en sus actividades. Esto es debido a que la responsabilidad objetiva se aplicará, no importando la conducta del sujeto que daña el medio ambiente, sino el daño mismo causado por aquél, debiendo ejercer las acciones preventivas y asumiendo los costos ambientales de la actividad precautoria a realizar. El principio contaminador pagador será entonces el principio rector de la responsabilidad para conservar el medio ambiente sano, adoptándose el régimen objetivo para imputar directa y automáticamente al agente causante del daño ambiental y de todos

---

<sup>27</sup> Vid. KUBICA, María Lubomira. "El riesgo y la responsabilidad objetiva", *Revista de Gerona*, Cataluña, Edit. Universitat de Girona, 2015, pág. 61. El origen de la responsabilidad objetiva se dio por la modernidad que provoca la sociedad de riesgo atribuido al aumento del desarrollo y de las nuevas tecnologías, siendo una de las ventajas del régimen de responsabilidad objetiva que los agentes emplearan todas las medidas de cuidado posibles para prevenir la producción de daños.

<sup>28</sup> Vid. PEÑA LÓPEZ F. *Dogma y realidad del derecho de daños: imputación objetiva, causalidad y culpa en el sistema español y en los PETL*, 1ª ed, Pamplona, Edit Arazandi, S,A. 2011, pág. 21. La imputación objetiva, se trata de una actuación humana que se coloca ante situaciones de causalidad natural, en la que el individuo realiza una conducta ilícita ocasionando un daño que es el resultado y no en la mera actividad. Si bien es cierto la conducta es una acción, a nuestro criterio, lo que se debe valorar es la acción u omisión que provocó el resultado ya que no tiene relevancia si el responsable, realizó una conducta voluntaria o no.

los efectos que se deriven de su actuación, la indemnización de los daños y perjuicios, la cesación de los mismos y el restablecimiento del entorno<sup>29</sup>.

En el régimen de responsabilidad objetiva en materia medioambiental, se modifica la carga de la prueba, trasladándose al particular, no siendo la Administración pública la que deberá presentar las pruebas para demostrar que el particular es el responsable del no cumplimiento de la norma ambiental. Mediante indicios y presunciones se identificará al sujeto que causó el daño ambiental para iniciar el procedimiento sancionatorio y dicho sujeto estará obligado a demostrar su inocencia o la inexistencia del hecho que se le atribuye, no importando si la conducta de acción u omisión fue voluntaria e involuntaria, culposa o casual, accidental o negligentemente realizada por el responsable o por encargo de otra persona. Se produce un daño, que es lo que realmente se valorará, debiendo ser significativo y relevante para el medio ambiente.

En la responsabilidad objetiva se tratará de sancionar al sujeto responsable del daño y en el procedimiento sancionatorio se sancionará al infractor por no haber realizado las medidas de prevención y evitación del daño ambiental, y si se trata de un agente económico se le

---

<sup>29</sup> Vid. GONZÁLEZ VILLA, J. E., *Derecho ambiental colombiano, parte general*, Tom. I, 1º ed. Bogotá, Edit. Universidad Externado de Colombia, 2006, pp. 155, 157. No todo daño ambiental está prohibido, por lo que no todo daño causa responsabilidad, ya que existe la posibilidad que se efectúe un daño que sería lícito; es decir produciéndose dentro de los límites legales, verbigracia cuando existen tasas municipales para la realización de determinada obra o construcción en la que se realizará un daño al medio ambiente, que tendría que ser de fácil reparación por la afectación provocada. Vid. GARCÍA AMEZ, J., *Responsabilidad por daños al medio ambiente*, 1ºed. Pamplona, Edit. Aranzandi, S. A., 2015, pág. 237, en España para que se dé la responsabilidad objetiva es necesario que concurren dos requisitos fundamentales que exista un daño y que este haya sido causado en el ejercicio de las actividades que se mencionan en el Anexo III de la LRME: Ley 26/2007 de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental, publicada en BOE núm. 255, de 24-10-2007, Ref.: BOE-A-2007-18475, sin que sea necesario probar que existió dolo o culpa, negligencia o imprudencia en la conducta, cumpliendo con ello las características del régimen de responsabilidad objetiva prescindiendo de la valoración de la culpa, exigiéndose solamente la relación de causalidad entre el daño y la actividad de una determinada persona. Vid. DOPAZO FRAGUÍO, P., "El sistema jurídico de responsabilidad medioambiental: análisis de riesgos y compliance legal", *Revista Aranzandi de Derecho Ambiental*, num. 31, Madrid, Edit. Aranzandi, S. A. U., 2015, pp. 1-2. La LRME, promueve a realizar prácticas empresariales y profesionales con responsabilidad, integrando los sistemas de "gestión de riesgo corporativo y de gestión medioambiental", facilitando la supervisión de las actividades económicas, así como también el aseguramiento que los operadores aporten las necesarias garantías para reparar los daños producidos al medioambiente, incluyendo las medidas preventivas para gestionar los riesgos ambientales.

sancionará a su vez, en el caso que no posea el permiso o licencia según su denominación legislativa<sup>30</sup>.

Las características de la responsabilidad objetiva son que el resultado del responsable es independiente de si actuó a título de dolo o de culpa, imputándosele el daño ocasionado y obligándolo a resarcirlo, así como prevenir los posibles riesgos. El riesgo es casi siempre derivado de la producción de una empresa que generalmente posee capacidad económica para sufragar los gastos de los daños ocasionados, pero también puede originarse por otras circunstancias objetivas<sup>31</sup>, y la carga de la prueba corresponde al infractor de la norma jurídica.

El hecho de probar que existe dolo o culpa cuando se comete una infracción ambiental, es un verdadero problema, por el carácter difuso del medio ambiente, y también en los casos donde el daño fue provocado por varios sujetos y una suma de comportamientos negativos para el medioambiente. Así mismo, constituye un problema en cuanto a la existencia de un daño o lesión producido en el caso del aire, el agua, el paisaje o elementos que son hasta cierto punto considerados como inmateriales o de difícil percepción por la simple vista del ser humano, dificultándose la posibilidad de probar la culpabilidad del sujeto responsable y el nexo causal entre la acción u omisión y el daño ambiental<sup>32</sup>.

---

<sup>30</sup> Vid. RODRÍGUEZ, Roberto, *Responsabilidad por el daño ambiental: bases conceptuales*, 2ª ed. San Salvador, Edit. Comisión Centroamericana de Ambiente y Desarrollo CCAD, 2005, pág. 4. El régimen modelo de responsabilidad será eficaz cuando se identifique al contaminador, hacer un estimado económico del valor del daño ambiental y determinar objetivamente el nexo de causalidad de las acciones contaminantes. Establecer la relación causa y efecto es un requisito básico de los sistemas legales que imperan en el mundo, para que el sistema sea efectivo debe ser posible establecer el nexo de causalidad entre el daño y la actividad dañosa. La relación causa y efecto debe cumplir su finalidad preventiva determinándose la posibilidad de relaciones causa-efecto con diversas fuentes contaminantes que poseen el mismo efecto.

<sup>31</sup> Vid. DOPAZO FRAGUÍO, P., *Op. Cit.*, pp. 7-8. Pueden surgir otras circunstancias objetivas como caso fortuito o fuerza mayor o por el riesgo de un hecho dañoso ajeno a la voluntad del agente, que también pueden crear responsabilidad ambiental.

<sup>32</sup> Vid. MEJÍA, Henry Alexander, *Op. Cit.*, pp. 113-118, 119-121. El autor explica como el régimen de la responsabilidad objetiva, está ligada con la necesidad de la prevención de los daños y posibles riesgos que se puedan suscitar ante una conducta dañosa y lo explica literalmente así: "El concepto riesgo es considerado como uno de los fundamentos de la responsabilidad objetiva; el factor riesgo sería así un factor atributivo de tal responsabilidad, que se caracteriza por la prevalencia del nexo causal frente a la culpa como elemento para



Con base en la potestad sancionadora de la Administración pública, se controla el ordenamiento jurídico, en la mayor parte de la actividad social: turismo, consumo, alimentación, espectáculos públicos, medio ambiente, transporte, etcétera, para sancionar aquellas conductas, que transgreden la normativa administrativa, bajo la premisa de seguir, ciertas, garantías, principios y derechos que poseen los particulares o los administrados. Ciertamente, no en todo procedimiento administrativo existe legalmente una fase probatoria<sup>33</sup>, pero sí existe la oportunidad de disponer de todos los medios de prueba<sup>34</sup>, ya que hoy en día, no se toma en cuenta una determinada categoría de prueba como plena, debido a que con los avances tecnológicos se han generado una diversidad de métodos para conocer la verdad de los hechos que pueden ser costeados por los particulares o por parte del órgano administrativo, siendo aportados ya sea por parte del particular, interesados o la

---

*imputar el deber de reparación. Esto ocurre cuando se han creado condiciones peligrosas o de riesgo que puede tener lugar por tres vías distintas: a) el peligro reside en la cosa en sí misma considerada. Por ejemplo, fabricación de explosivos, fabricación de productos peligrosos o nucleares, así como su transportación de un lugar a otro; b) el peligro consistente en la posición en que una cosa es colocada. Por ejemplo, dos productos que, aislados, son inofensivos pero que juntos se convierten en un peligro tóxico; y c) productos defectuosos, si se piensa ahora en las causas que dan lugar a daños al medio ambiente pueden verse que la mayoría de ellas se incluirán en los dos primeros grupos de la tripartición." Vid. OSSA ARBELÁEZ, J., Op. Cit. pp. 353-360. La negligencia es aquel descuido, omisión, falta de cuidado y atención del autor de los hechos, y por ello debe de responder por los perjuicios de su actuar descuidado; la imprudencia se equipara a la negligencia, a la inobservancia e integra en gran medida a la culpa en el Derecho administrativo, en el sentido que la inobservancia puede ser el fruto de la negligencia y de esa forma se estructuraría la culpa del responsable, en cuanto al dolo, siempre habrá que responder por una infracción administrativa, pero su diferencia de las demás será en cuanto a la graduación de la sanción, siendo la culpa una situación normal y el dolo una agregado a la responsabilidad.*

<sup>33</sup> Vid. AYALA José María y Otros, *Op. Cit.*, pp. 103-114; "la falta de una ley general de procedimientos administrativos que establezca un procedimiento administrativo uniforme genera, una enorme dispersión. Ésta es fuertemente palpable en materia de tramitación, ya que la estructura del procedimiento variará, conforme la ley especial que lo establezca", "es trascendental relacionar que la estructura básica de todo procedimiento administrativo debe responder a las exigencias constitucionales de defensa, como la garantía de audiencia. Por la aplicación directa de la Cn. y la subordinación del ordenamiento jurídico a sus principios, los funcionarios administrativos han de aplicar los procedimientos establecidos en las diversas leyes a la luz de la Constitución". Arts. 14 y 15 de la Cn.

<sup>34</sup> Vid. BONNIER Eduardo, traducido por CARAVANTES José V., *Tratado de las pruebas*, 1ª ed. Bogotá, Edit. Leyer, 1999, pág. 31. No se puede probar solo mediante palabras, son necesarias presentar las pruebas de nuestras alegaciones, así el que reclama la ejecución de una obligación, debe probarla y viceversa el que se pretende libre de una obligación debe justificar el pago o el hecho que produjo la extinción de esta. Vid. DÖHING Erich, *La prueba, práctica y apreciación, la investigación del estado de los hechos en el proceso*, 1ª ed. Bogotá, Edit. Leyer, 1999, pág. 25. Los medios probatorios son los auxilios tradicionales como los testigos, las inspecciones, documentos, informes de autoridades, peritajes, etc., de los que con la evolución técnica y científica van creando constantemente nuevos métodos probatorios

misma Administración. En todo caso, las pruebas que se presenten deben ser aceptadas por la autoridad correspondiente para no terminar en un contencioso administrativo o amparo en sede judicial.

La prueba exigida para establecer el nexo causal no puede tener la misma rigidez que la prevista para la responsabilidad ordinaria. En este sentido, es necesario recurrir a la prueba indiciaria, para determinar la existencia del daño, y para evaluar la prueba, tienen que ser los expertos en la materia, ya sean técnicos, científicos o profesionales, quienes realicen los estudios. Así mismo, la Administración pública podría solicitar la colaboración de otras entidades estatales, incluso de las universidades públicas o privadas en materia ambiental, por medio de cartas compromisos o convenios internos, con el objeto de que puedan colaborar con la investigación y tratamiento de las pruebas obtenidas para la posterior valoración de la prueba<sup>35</sup>.

En el caso de España, sólo en los supuestos de daños ambientales y de amenazas inminentes de que tales daños ocurran que hayan sido ocasionados por las actividades económicas o profesionales realizadas por el operador fuera del anexo III de la LRME, se evaluará si se actuó con dolo, culpa o negligencia aplicándose así un régimen de responsabilidad subjetiva.

35

*Vid*

enlace:

<http://occp.co/sites/all/files/Los%20convenios%20de%20la%20administraci%C3%B3n%20y%20los%20contratos%20estatales%20conceptos%20diferentes%20con%20reg%C3%ADmenes%20jur%C3%ADdicos%20distintos%20.pdf>. 21-10-2016. Los convenios interadministrativos, consisten en una especie de colaboración para un propósito común, es decir entre las partes que lo suscriben, postulándose exclusivamente en el desarrollo de lo pactado, en colaboración entre los entes estatales. El MARN, puede pedir la colaboración de entidades como El Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología, entre otros para la investigación científica y tecnología, tal como lo establece el art. 40 de la LMA Decreto N° 233, de fecha 02-03-1998, D.O. N°79, publicado en 04-05-1998. *Vid.* GONZÁLEZ VILLA, J. E., *Op. Cit.*, pág. 160. En la responsabilidad subjetiva en cambio, lo que se intenta es encontrar al sujeto responsable para inculparlo en su responsabilidad, por su conducta dolosa, culposa o negligente, por ello los requisitos jurídicos para la causalidad están pensados para asegurar que se imputa la responsabilidad al sujeto responsable y no a otra persona diferente. Este enfoque se daría por ejemplo cuando en un tribunal estima que el demandante tiene derecho a ser indemnizado por el demandado y tal decisión se basa muchas veces no en la certeza de la relación de causalidad, si no en una mera probabilidad de su existencia. Alguien actúa de modo negligente en el momento en el que se realiza una conducta que no alcanza el nivel de diligencia considerado como exigible a la persona media. Art. 4: 102 de los Principios de Derecho Europeo de Responsabilidad Civil. Constituye culpa cuando se transgrede voluntariamente o negligentemente un nivel de conducta exigible, art. 1101, CCE: Real Decreto de fecha 24-07-1889, publicado en el BOE n° 206, en fecha 25-08-1889, entrando en vigor el 16-08-1889, ref. BOE-A-1889-4763.

Esto implica que existirá una responsabilidad medioambiental con limitación, puesto que no se aplicarán en conjunto las acciones de prevención, evitación y reparación, siendo necesarias la adopción de todo el catálogo de medidas establecidas en el anexo II. En el caso de accidentes imprevisibles, en los que no hubo una conducta dolosa, culposa o negligente, siempre se efectuarán las medidas de prevención y evitación, generando un menor efecto gravoso para el operador, ya que se elimina la obligación de reparar el daño medioambiental, que es la más difícil y costosa de realizar<sup>36</sup>.

El régimen español de la responsabilidad objetiva medioambiental previsto en la LRME se aplicará por medio de una presunción. En concreto, el art. 3.1 LRME presume, salvo prueba en contrario, que las actividades económicas o profesionales enumeradas en su anexo III han ocasionado el daño o la amenaza inminente de que dicho daño se produzca cuando, atendiendo a su naturaleza intrínseca o a la forma en que se han desarrollado, sean adecuadas para ocasionarlo<sup>37</sup>. En definitiva, resulta indiferente si en las actividades ya sea de índole económico o profesional que se detallan en el anexo III de la LRME, se actúa con o sin dolo, culpa o negligencia, ya que lo que importa valorar es si se produjo un daño ambiental o existe una amenaza que se pueda llegar a producir o la forma en que puedan llegar a desarrollarse sean apropiadas para causarlo. Esto es debido a que las obligaciones de

---

<sup>36</sup> Art. 3.2 de la LRME, no existe mejor política que la conservacionista y de prevención ante los daños medioambientales; es decir que en materia de prevención y evitación de dichos daños la debe realizar la ley en todos los casos, haciéndose extensiva para todo tipo de conductas, actividades, obras o proyectos que se ejecuten ya sea dolosos, culposos, negligentes, accidentales e imprevisibles, según el caso. La lista de actividades en resumen que menciona el anexo III de la LRME, son: "explotación de instalaciones; actividades de gestión de residuos y residuos peligrosos, vertidos en aguas interiores superficiales sujetas a autorización previa; vertidos en aguas subterráneas; vertidos en aguas interiores; vertido o la inyección de contaminantes; captación y el represamiento de aguas; sustancias peligrosas; preparados peligrosos, productos fitosanitarios; biocidas; transporte de mercancías peligrosas o contaminantes; explotación de instalaciones que requieran autorización; utilización o transporte de microorganismos modificados genéticamente; liberación intencional de organismos modificados genéticamente; traslado transfronterizo de residuos; gestión de residuos de las industrias extractivas. Dedicándose dicho anexo sólo a las actividades económicas que realice el operador, anteriormente descritas para que sea aplicable el régimen de responsabilidad objetiva.

<sup>37</sup> Sobre el alcance de esta presunción se pronuncia, entre otros, ORTEU BERROCAL, E., "Ámbito de aplicación de la Ley (Artículos 3 a 6 y definiciones relacionadas)" en LOZANO CUTANDA, B., *Comentarios a la Ley de Responsabilidad Medioambiental (Ley 26/2007, de 23 de octubre)*, 1ª ed. Cizur Menor (Navarra), Edit. Thomson-Civitas, 2008, pp. 186-187, señalando que con esta presunción del art. 3.1 LRME se viene a instaurar un régimen de responsabilidad objetiva por daños al medioambiente.

actuación que se establezcan para el agente son independientes a algún tipo de culpa, dolo o negligencia que puedan darse en un determinado comportamiento, haciéndose efectivo el principio quien contamina paga, siendo los costos afrontados más los deberes de reparación del daño ambiental a los operadores económicos que deterioran y explotan el medio ambiente, extendiéndose a una llamada responsabilidad medioambiental ilimitada, en el sentido que el operador deberá devolver los recursos naturales dañados al estado original, realizando a su vez las respectivas acciones de prevención y reparación, no importando el valor económico que todo ello involucre<sup>38</sup>.

La Administración pública salvadoreña aplica supletoriamente los principios del derecho penal en materia sancionatoria, por lo que la responsabilidad objetiva se encuentra prohibida y así lo establece la legislación penal, ya que dependerá si la acción u omisión del sujeto ha sido realizada con dolo o culpa, para poder imponérsele una pena o medida de seguridad, debiéndose aplicar entonces la responsabilidad subjetiva, por el hecho que el sujeto tiene que tener la posibilidad de saber qué se hace y la libertad para determinar el propio comportamiento; ya sea actuando con base al dolo y la culpa como formas de culpabilidad<sup>39</sup>.

---

<sup>38</sup> Preámbulo I de la LRME, en la mencionada ley se garantiza el aspecto de conservación y prevención del medioambiente, pudiendo la misma Administración la que ejecute tales medidas preventivas y de evitación de daños, respetando la potestad sancionadora de la Administración y la actuación de los tribunales. *Vid.* GUERRERO ZAPLANA, J. *La Responsabilidad Medioambiental en España*, 1º ed., Madrid, Edit. La Ley, 2010, pp. 71-77. La responsabilidad objetiva, tiene similares características a la responsabilidad patrimonial de la Administración, que posee el carácter objetivo, ya que no es necesario que el daño sea provocado por una conducta dolosa o negligente, pues sólo existirá la obligación de indemnizar por la causación del daño; es decir que lo fundamental es la relación causal entre la actividad del operador y el resultado dañoso -que es considerado anti-jurídico- que se intenta reparar y prevenir, con la fijación de indemnizaciones a que pueda dar lugar, ello para el caso de la responsabilidad medioambiental.

<sup>39</sup> *Vid.* Enlace: [https://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/obrasjuridicas/oj\\_20110507\\_01.pdf](https://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/obrasjuridicas/oj_20110507_01.pdf). 01-11-2015. Art. 4 del CPNAL.: Decreto N° 1030, tomo 335, de fecha: 26-04-1997, publicado en el D. O. 105 de fecha 10-06-1997; dicha disposición se refiere al principio de responsabilidad y expresamente prohíbe la atribución de la responsabilidad objetiva, aplicando entonces el principio *nulla poena sine culpa*, que significa - no hay pena sin culpa- ya que el sujeto no responderá por la simple causación del resultado, siendo necesario el dolo como aquél consentimiento del sujeto culpable para que un resultado se produzca, obrando en un estado de consciencia, habiendo conocido anticipadamente las consecuencias de sus actos, habiendo actuado igualmente de la misma manera o actúe conforme a la culpa; es decir cuando el sujeto reconoce el peligro que envuelve su conducta pero actúa confiando en que el resultado lesivo puede que no se produzca, pero su actuar no es

En necesario que existan normas y procedimientos cuyo fin sea la preservación del medio ambiente, pues en su ausencia sólo podrá suponer una sanción administrativa, por lo que es importante incorporar a la LMA, el régimen de responsabilidad que se aplicará, los sujetos activos o causantes de la contaminación a quienes se les tendrá que exigir el riesgo que afronten más los gastos de reparación o compensación por los daños medioambientales que provoquen. Así, verbigracia, los anexos II y III de la LRME podrían servir de parámetro para regular en qué casos se aplicará el sistema de la responsabilidad objetiva en ESA, con la excluyente que los hechos descritos en los anexos mencionados serán para aplicar siempre el régimen de responsabilidad objetiva y no separando las responsabilidades, como lo hace la legislación española, para que tenga eficacia el fin que se persigue, que será la protección y conservación del medio ambiente que está en grave afectación en El Salvador<sup>40</sup>.

---

intencional, pero existe un factor psicológico de la percepción de las consecuencias nocivas, pudiendo ser previsible y evitable de un hecho tipificado como contrario a la norma jurídica. *Vid.* Resolución del Tribunal de Sentencia ref. 1201-47-2005 de fecha 06-09-2005, en la que se absolvió al presunto imputado, por el hecho que no se le podía imponer una pena por no haber causado un daño a algún bien jurídico específico, es decir que su actuar no produjo ningún resultado negativo, definiendo a la responsabilidad objetiva: "*una responsabilidad objetiva, entendida ésta, como la atribución de responsabilidad a una persona en un hecho, únicamente por las consecuencias que éste produzca, sin tomar en cuenta el aspecto volitivo del individuo dentro del acto mismo*". En el mismo sentido nos manifiesta la jurisprudencia penal, respecto a la no aplicación de la responsabilidad objetiva, por los siguientes motivos: *Vid.* Sentencia de la SPNAL. Casación Ref. 277-CAS-2008, de fecha: 27-09-2010: "*la relación de causalidad entre el hecho cometido y el resultado lesivo no es suficiente para tener por establecida la comisión de un delito, se requiere también el aspecto subjetivo de la conducta, es decir, la presencia del dolo o culpa. El dolo, por una parte, supone que debe existir en el sujeto activo del delito tanto el conocimiento como la voluntad de querer provocar la conducta negativa. Por otra parte, la culpa contiene un momento negativo, representado por la falta de diligencia, de cuidado, de prudencia. Se habla de culpa o imprudencia en aquellos casos donde el sujeto procede en forma descuidada y negligente, siendo el fundamento de la imputación el desprecio que el autor demuestra respecto de los bienes jurídicos ajenos. A nivel de tipicidad, significa que no hay conducta que no requiera dolo o al menos, culpa. Por ello, el resultado causalmente ocasionado sin intervención de la voluntad realizadora o que no pueda imputarse al menos a título de culpa será atípico y, por lo tanto, imposible de ser encuadrado en alguna figura negativa jurídicamente relevante. La responsabilidad objetiva, es aquella que ignora precisamente, los aspectos subjetivos de la conducta ya que únicamente toma en cuenta el resultado de la acción.*"

<sup>40</sup> *Vid.* Enlace: <http://revistas.flacsoandes.edu.ec>. 12-11-2015. Para no entrar en ambigüedades y confusiones se debe mejor establecer un solo sistema que sería el de la responsabilidad objetiva, presumiendo la culpa del autor, pues la demostración de la responsabilidad se centra exclusivamente en la ocurrencia de un daño o de la producción de un riesgo que causa un perjuicio o peligro no solo a la víctima sino a toda la sociedad. En El Salvador, se podría regular en la Cn. Que la responsabilidad ambiental será objetiva para los daños ambientales, así como se dispone en el art. 396 inc. 2° de la Constitución de Ecuador de fecha 20-10-2008, publicado en el Registro Oficial N° 449. Dicho artículo posee una gran importancia para la clara labor que el constituyente quiere que realice la Administración y la sociedad ecuatoriana en cuanto a la importancia del derecho

En definitiva, en España se aplica un modelo mixto de responsabilidad ambiental<sup>41</sup>. Por una parte, acoge una responsabilidad objetiva para cuando se trate de daños causados al medio ambiente, que generalmente, constituyen actividades consideradas como peligrosas, amenazantes y de grave deterioro para la naturaleza, ya sea que esté o no detallada en el anexo III de la LRME, pero que siempre instituya un alcance sectorial más amplio que afecte al medioambiente. Por otra parte, adopta un régimen subjetivo, para las actividades menos gravosas y peligrosas o de las que no estén incluidas en el mencionado anexo III.

Entre las ventajas que se pueden mencionar de la adopción de la responsabilidad objetiva es que, en primer lugar, exonera para su exigencia, de la necesidad de probar los elementos básicos de la responsabilidad, en segundo y tercer lugar, incentiva a las empresas a mejorar su gestión de riesgos, al cumplimiento de sus obligaciones medioambientales, proporcionando seguridad jurídica, poniéndose en práctica el principio quien contamina paga. La cuarta y última ventaja, es que será más fácil para el administrado probar los hechos relativos a la existencia o la ausencia de la relación causa y efecto entre el acto del

---

ambiental, -art. 397 y siguientes de la Constitución ecuatoriana; estableciendo en cuanto a la responsabilidad objetiva literalmente: "*Art. 396.- El Estado adoptará las políticas y medidas oportunas que eviten los impactos ambientales negativos, cuando exista certidumbre de daño. En caso de duda sobre el impacto ambiental de alguna acción u omisión, aunque no exista evidencia científica del daño, el Estado adoptará medidas protectoras eficaces y oportunas. La responsabilidad por daños ambientales es objetiva. Todo daño al ambiente, además de las sanciones correspondientes, implicará también la obligación de restaurar integralmente los ecosistemas e indemnizar a las personas y comunidades afectadas. Cada uno de los actores de los procesos de producción, distribución, comercialización y uso de bienes o servicios asumirá la responsabilidad directa de prevenir cualquier impacto ambiental, de mitigar y reparar los daños que ha causado, y de mantener un sistema de control ambiental permanente. Las acciones legales para perseguir y sancionar por daños ambientales serán imprescriptibles*".

<sup>41</sup> Vid. TREJO POISON, M., *Op. Cit.*, pp. 60-63. El modelo mixto se origina por la Unión Europea que expresaba que en varios países, la responsabilidad ambiental se aplica como primer opción la responsabilidad objetiva, ya que favorece que se cumplan los principios medioambientales, así como también resulta dificultoso para los demandantes recolectar las pruebas suficientes para determinar la culpabilidad del sujeto responsable en un daño ambiental, otra razón es porque quien es responsable, asumirá los riesgos por los daños que pueda provocar a consecuencia de sus acción u omisión y no tendrá que asumirlos ni la víctima ni la sociedad, protegiéndose así sano, el medio ambiente, de igual manera los daños a la diversidad biológica que existen en los diferentes ecosistemas.

responsable y el daño al medio ambiente, incluyéndose la posibilidad de poder desvirtuar la conducta del por ciertos hechos que excluyen la responsabilidad<sup>42</sup>.

Las causas de exclusión de responsabilidad no deben tratarse solo sobre la actitud de la persona que causó el daño, sino que se deberá enfocar en la verdadera víctima, que escasamente se encuentra regulado jurídicamente hablando, pues lamentablemente solo se mira a la víctima cuando el ser humano es el afectado. Pero no necesariamente éste debería adquirir la calidad como tal, puesto que son víctimas del daño ambiental las diversas especies de flora y fauna, la diversidad biológica, los recursos naturales, los ecosistemas, etc., que no poseen capacidad y legitimación para defenderse<sup>43</sup>.

En el caso de la legislación colombiana, la simple presunción de culpa o dolo es merecedora de una infracción medioambiental y es motivo de la imposición de medidas preventivas una vez conocido el hecho, ya sea de oficio o a petición de parte. La autoridad ambiental comparecerá a comprobar y de inmediato determinar la medida preventiva en resolución fundamentada, y se mantendrá y continuará con el procedimiento sancionatorio si el responsable, no logra desvirtuar que actuó con dolo, culpa o negligencia. Las infracciones medioambientales se dan cuando existe incumplimiento a la ley y cuando existe un daño ambiental ejerciendo en ambos casos la potestad sancionadora; siendo el infractor responsable ante terceros por los daños y perjuicios que causen ya sea por acción u omisión.

---

<sup>42</sup> Vid. TREJO POISON, M., *Op. Cit.*, pp. 64-69 y 75. Hay ciertas conductas que podrían excluir la responsabilidad objetiva, así en el caso que el causante del daño haya contado con autorización de la Administración y el otro caso es que en el momento que la utilización de un producto "x" no era potencialmente peligroso para el medio ambiente y hasta después de ocurrido y mediante los conocimientos científicos y técnicos se determina que es dañino. Por último, se podría excluir el hecho en que el causante del daño cumplió todos los requisitos que requería la actividad y las normas y aun así se produjo el daño ambiental; en todo caso el agente económico tiene la obligación de realizar las medidas de prevención, evitación y de reparación de los daños medioambientales.

<sup>43</sup> Vid. GARCÍA AMEZ, J., *Op. Cit.*, pp. 238-239. En el art. 8.4 de la Directiva se enfocan en el agente, analizan si éste ha llevado a cabo la actividad mediante los permisos o autorizaciones concedidas o de conformidad con la ciencia y la tecnología, pero no se toma en cuenta la víctima. El estado es el principal protector de las víctimas por medio de la legislación, las políticas ambientales y el actuar de la Administración pública. La objetividad facilita la prueba del daño por parte del demandante que no tendría que probar la intencionalidad del particular, así mismo la población no tendrá que asumir las consecuencias dañinas de una actividad que ha causado riesgos, pues deberá ser la persona que comenzó la que deberá responder por aquellas actividades.

Los sujetos activos de la infracción ambiental serán todas las personas naturales o jurídicas que sean usuarias del medio ambiente. Por otro lado, el sujeto activo es indeterminado porque se trata de la colectividad en general, ya que las especies de flora y fauna del medio ambiente y demás ecosistemas, no podrán ejercer sus derechos ante las autoridades para reclamar por los daños que el ser humano pueda ocasionar<sup>44</sup>.

### **3 Responsabilidad civil y responsabilidad administrativa**

La imposición de responsabilidad civil por daños al medio ambiente en El Salvador, se lleva a cabo, mediante un procedimiento judicial con jurisdicción ambiental en el cual se resolverán las acciones derivadas de actos que atenten contra el medio ambiente, debiendo los responsables reparar los daños y perjuicios causados o en todo caso realizar las acciones compensatorias en los casos que el daño sea irreversible, y los sujetos responsables pueden ser el Estado, entes descentralizados y toda persona natural o jurídica<sup>45</sup>.

Los tribunales ambientales tendrán competencia, a su vez, para conocer de la acción civil de reparación de daños ambientales, deduciendo la denominada responsabilidad civil derivada

---

<sup>44</sup>Vid. MONTES CORTÉS, C., "El procedimiento administrativo sancionador ambiental en Colombia: aportes para la legislación en el Perú", publicado en AA.VV., *El Derecho administrativo sancionador ambiental: Experiencias en Colombia, España y Perú*, 1° ed. Lima, Edit. Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental OEFA, 2014, pp. 58-62. Las sanciones ambientales, tienen una finalidad preventiva, correctiva y compensatoria del medio ambiente, que garantiza la efectividad de los principios y fines que se desarrollan en la Constitución, tratados internacionales, y leyes secundarias y terciarias, de tal manera que se impida la continuación de la repetición de conductas negativas que atente contra el medio ambiente, los recursos naturales, el paisaje o la salud humana. Los gastos que la autoridad administrativa tenga, serán sufragados por el infractor de la norma ambiental. Vid. Ley N° 165 de 1994, publicado en el D. O. N° 41. 589, de fecha 09-11-1994, por medio del cual se aprueba el Convenio de Diversidad Biológica y demás normas ambientales

<sup>45</sup> Vid. Arts. 99-104 de la LMA, Vid. Enlace: <http://www.jurisprudencia.gob.sv/DocumentosBoveda/D/2/2010-2019/2014/06/A7775.PDF>, 22-10-2016, a pesar que en la normativa ambiental ya se había establecido la jurisdicción ambiental, los Tribunales ambientales no se crearon hasta el 24-05-2012, mediante Decreto N° 684 de creación, siendo en primera instancia los juzgados ambientales, con sede en San Salvador y además con competencia en los departamentos de La Libertad, Cuscatlán, San Vicente, Cabañas, Chalatenango y La Paz y el otro juzgado con sede en Santa Ana y además con competencia para los departamentos de Ahuachapán y Sonsonate, también se creó un tercer juzgado ambiental con sede en San Miguel con competencia en el departamento de San Miguel, La Unión, Morazán y Usulután. En El Salvador se tiende a especializar las diferentes áreas jurídicas, para el caso ambiental se especializa con el fin de hacer más efectiva la legislación ambiental, por ser peculiar y compleja, justificando su instauración en una competencia especializada para ejercerla por jueces con sensibilidad ambiental y con la experiencia y conocimiento profesional en materia ambiental.



de actos que atenten contra el medioambiente, y conocerán también aquellos conflictos que sean originados por la aplicabilidad de la LMA, reglamentos y el resto de las disposiciones ambientales<sup>46</sup>.

La responsabilidad implica una obligación que para el caso de la responsabilidad civil medioambiental que conocen los Tribunales ambientales irá encaminada en la obligación de reparar el daño ocasionado por acción u omisión de una conducta humana con conciencia y voluntad positiva o negativa, que entra en la esfera de lo ilícito o antijurídico, siendo un presupuesto indispensable que se cause el daño para poderlo reparar, Así mismo, debe concurrir el requisito del nexo causal, es decir, la relación de causalidad entre la acción u omisión y el daño, y puede darse también por actos ajenos y por animales o cosas, y en otras materias podría surgir la obligación de reparar el daño prevista en leyes especiales<sup>47</sup>.

La LMA, no clasifica los tipos de daños ambientales que se pueden presentar, pero podemos mencionar los más comunes que son el daño ecológico puro y el daño tradicional o consecutivo, en esos tipos de daños la responsabilidad objetiva cambia de destinatario y cambia de objeto, además, no puede ser individualizada, creándose dos problemas que son

---

<sup>46</sup> Vid. ESCOBAR CANJURA, D. A., "La Jurisdicción Ambiental en El Salvador", *Revista Ambiental*, San Salvador, Edit. Unidad de Medio Ambiente de la CSJ, 2012, pp. 8-10, estos Tribunales tendrán varias formas de conocer, una de ellas es la del Art. 101 de la LMA, que directamente será conocida por el juez ambiental, otra forma en la que se puede ejercer la acción civil, es según lo establece el art. 43 del CPPNAL: Decreto N° 733, de fecha 22-10-2008, publicado en el D.O. N° 20, Tomo N° 382, de fecha 30-01-2009, como consecuencia de un ilícito penal, que puede ser ejercida por la vía civil o mercantil; también otra forma de conocer la acción civil, es la que establece el inc. 2° del art. 96 de la LMA haciendo uso de la vía ejecutiva.

<sup>47</sup> Vid. O'CALLAGHAN MUÑOZ, X., "La responsabilidad objetiva", publicado en AA. VV., *Derecho de Daños, una perspectiva contemporánea*, 1ª ed. Madrid, Edit. Lima Motivensa, 2011, pp. 25-44. El nexo de causalidad es un presupuesto esencial que alcanza su máxima trascendencia, ya que se da una conexión entre el antecedente que es la causa y la consecuencia que es el efecto que produce, lo que se denomina teoría de la causalidad adecuada y pueden concurrir tres factores para romper ese nexo que serían por caso fortuito o fuerza mayor, como un hecho imprevisible e inevitable que causa el daño y que no es imputable a una persona, el segundo rompimiento podría ser la acción proveniente de un tercero y éste será el obligado a reparar el daño y tercero por acción del propio perjudicado, siendo él mismo el responsable del daño. En cuanto a los daños previstos en leyes especiales se podrían mencionar los ocasionados por la circulación de vehículos automotores, navegación aérea, energía nuclear, daños al honor, la intimidad y la imagen, así como también los daños ocasionados a consumidores y usuarios.

en cuanto a la titularidad y la legitimación; en el primer daño afecta derechos individuales homogéneos, difusos, indeterminables o de difícil determinación<sup>48</sup>.

Los Tribunales ambientales realizan dos tipos de trámite, el primero es la tramitación de diligencias de medidas cautelares que pueden durar hasta seis meses y son medidas temporales, que puede ser impulsado de oficio o a petición de parte y el segundo es un proceso declarativo común de determinación y liquidación de daños y perjuicios ambientales, que en este caso, solo se tramita a petición de parte en daños ecológicos puros que podría demandar la Fiscalía General de la República de ESA, y en el daño consecutivo o tradicional tiene que realizar la demanda la persona afectada<sup>49</sup>.

En relación a la reparación e indemnización de los daños ambientales, no es conveniente que se reclame mediante un proceso civil, por las características diferentes tanto de la ley como de la naturaleza de las materias que en ella se relacionan; es decir entre el Derecho ambiental<sup>50</sup> y el Derecho Civil, pues en la primera la exigirá la Administración pública como

---

<sup>48</sup> Vid. CLOVIS SIAKA, D., "La singularidad de los daños medioambientales. Un análisis a la luz de la Ley de Responsabilidad Medioambiental en España", *Revista de Derecho UNED*, N° 14, Edit. UNED, 2014, pp. 629-635. Pueden ser objeto de daños ambientales tanto la propiedad privada que posee un valor económico que se denominan daños patrimoniales, a contrario sensu los daños extra-patrimoniales que carecen de carácter medioambiental, también pueden ser daños presentes o futuros, determinados o indeterminables, materiales entendiéndose por estos los bienes o elementos que poseen corporalidad o pueden ser susceptible de tenerla, siendo físicos y visibles o inmateriales que carecen de todo lo anterior. En cuanto a la manifestación del daño se establecen los daños individuales y colectivos, además están los daños por contaminación y los daños ecológicos puros y se entienden como daños determinados por la alteración ecológica o la destrucción de elementos naturales de titularidad común; es decir que son sufridos por el medioambiente, como consecuencia de un accidente causado por el ser humano, afectando s equilibrio natural y depende de la titularidad común del interés lesionado, del carácter global del mencionado interés, oponiéndose al interés individual, pero éste no siempre es opuesto al interés común, pues una persona puede encontrar un interés legítimo en un bien común.

<sup>49</sup> Vid. Art. 42 LMA este artículo establece un mandato legal para todas las personas naturales o jurídicas, el Estado y sus entes descentralizados para que además de prevenir, controlar, vigilar acciones que deterioren el medioambiente, realicen las denuncias ante las autoridades competentes, además en el art. 102-C del mismo cuerpo legal regula el trámite de diligencias de medidas cautelares, decretadas por el juez ambiental, tomando en cuenta los parámetros establecidos en dicha disposición legal. Vid. Art. 434 del CPRCM: Decreto n° 712, del 18-09-2008 publicado en el D.O. n° 224, Tom. n° 381 en fecha 27-12-2008, relacionado al momento de solicitar las medidas cautelares, también se encuentra como base legal del trámite el artículo en mención.

<sup>50</sup> Vid. LOZANO CUTANDA, B. "Derecho ambiental: algunas reflexiones desde el Derecho administrativo" *Revista de Administración Pública*, nº. 200, Madrid, 2016, pág. 411. "El derecho ambiental lo podríamos definir hoy como el sistema normativo dirigido a la preservación del entorno humano mediante el control de la

garante de la conservación y protección del medio ambiente y en los daños medioambientales no siempre se identifica a los agentes causantes ni la causa del daño, siendo estos elementos indispensables para que se pueda reparar en un régimen de responsabilidad civil. Pero la doctrina le ha denominado, responsabilidad civil ambiental, aunado a ello el establecimiento de una relación de causalidad entre los daños y los contaminantes, siendo poco prácticas e ineficientes las situaciones jurídicas tradicionales, que se establecen en la norma<sup>51</sup>.

En el CC se regula sobre los delitos y cuasidelitos, así como también las faltas, en las que estará el responsable del cometimiento obligado a la indemnización, y podrá pedirla no solo el que sufre el daño, sino que también su heredero, usufructuario, habitador y la persona que tiene obligación de cuidar de cosas ajenas en ausencia del dueño, y en general, todo daño que sea imputable por negligencia o culpa ajena, tiene la obligación de repararlo, quién lo haya ocasionado, por otro lado pueden ser responsables no precisamente la persona que realizó la acción, sino también de aquellos que estuvieron bajo su cuidado o dependencia, a excepción de los menores de edad, los dementes<sup>52</sup>. La responsabilidad civil será asumida

---

*contaminación y la garantía de un uso sostenible de los recursos naturales y de los sistemas de la biosfera que sirven de soporte a la vida”*

<sup>51</sup> Vid. Enlace: <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/viewFile/13118/13729>, 15-11-2017. Los procesos judiciales que protegen un derecho difuso como lo es el medioambiente saludable, pretenden evitar que el daño al medioambiente se realice o se continúe realizando, por lo que no iría encaminado dicho proceso para resarcir el daño ocasionado a las personas. Se ha denominado responsabilidad civil ambiental, porque se trata de una obligación civil el hecho de reparar, restituir o indemnizar por los daños que se ocasionen, dicha obligación puede ser de dar, hacer o no hacer. Vid. O'CALLAGHAN MUÑOZ, X., *Op. Cit.*, pág. 802. La indemnización es el resarcimiento económico del menoscabo producido al perjudicado; es decir si el causante del perjuicio debe repararlo, tiene que hacerlo en su totalidad para que al restablecerse el derecho perturbado se restablezca también el equilibrio y situación económica anterior a la perturbación sin desproporción entre tal menoscabo y su reparación.

<sup>52</sup> Vid. CC: de fecha 23-08-1859, publicado en el D.O., N° 85, tomo N° 8 en fecha 14-04-1860; arts. 2065-2085, la responsabilidad civil nace por la obligación de resarcir o reparar un daño por incumplimiento contractual o extracontractual, para el caso de los artículos anteriormente mencionados, son ejemplos de casos extracontractuales, considerados como delitos, cuasidelitos o faltas según el caso, y como se trata de actos entre particulares, una manera de resarcir el daño causado es a través de la indemnización para el perjudicado, además si se justifican cualquiera de las acciones por parte del responsable también el demandante tiene derecho a que sea indemnizado por las costas procesales, y la reclamación de los daños prescriben en tres años, a partir de la provocación del mismo. En consecuencia, el CC, adopta el régimen de responsabilidad objetiva, ya que no importa si el responsable actuó con culpa o negligencia o por dolo, siempre responderá por los daños

incluso por los daños que provoquen sus cosas, como en el caso de un edificio en ruinas, también será responsable por los daños que provoque el dueño de un animal que está bajo su dependencia o la persona que esté bajo su guarda.

La obligación que genera el daño ambiental se refiere a su recomposición, debiendo restituirse el entorno afectado a su estado anterior al evento que el sujeto responsable perjudicó, pero no en todos los casos se puede hacer la mencionada restitución, y pueden existir motivos técnicos o materiales que hacen imposible su reparación<sup>53</sup>. Debido a ello, se acude a los principios del Derecho civil, utilizando la figura de la indemnización como medio para apalejar un poco el problema. La dificultad que encontramos es en el tema de la cuantificación del valor de la indemnización, ya que el medioambiente no tiene un precio de mercado y es una cuantía no determinada, pero si determinable a través de la economía<sup>54</sup>.

---

que ocasione -art. 2080 CC- a excepción del caso fortuito o fuerza mayor, o aquél cuidado que un buen padre de familia pudo emplear; es decir haber actuado con la debida diligencia y aun así fue provocado el daño, además, aunque se tratase de menores de 10 años, responderán los padres, por las acciones de sus hijos.

<sup>53</sup> Vid. LOZANO CUTANDA, B. *Revista de Administración Pública, Op. Cit.*, pág. 423. En Europa, contiene una variedad de normas ambientales, conformadas mayormente por directivas para proteger el medio ambiente, entre las cuales se pueden mencionar: directivas de evaluación de impacto ambiental de proyectos y de planes y programas; directivas para garantizar el acceso al público a la información medioambiental y su participación en la elaboración de los planes y programas ambientales; directiva sobre responsabilidad medioambiental; directiva para la prevención y gestión integradas de la contaminación, reglamentos por los que se regula la etiqueta ecológica de la Unión Europea y el sistema comunitario de gestión y auditoría medioambientales (EMAS); directivas relativas a la calidad e las aguas, para la protección de la naturaleza y la biodiversidad, la directiva relativa a la calidad del aire ambiente y a una atmósfera más limpia en Europa, etcétera. (De la responsabilidad por daños ambientales, Directiva 2004/35/CE sobre responsabilidad en relación con la prevención y reparación de daños ambientales).

<sup>54</sup> Vid. Enlace: <http://www.cea.unc.edu.ar/acaderc/doctrina/articulos/responsabilidad-civil-por-dano-ambiental>, 16-11-16. Los presupuestos de la responsabilidad civil en materia ambiental para dar lugar a la indemnización son: la antijuridicidad, el factor de atribución que es la razón legal que justifica la responsabilidad como factores objetivos o subjetivos, la relación de causalidad que es la conexión fáctica entre la acción y el resultado. En cuanto a la cuantificación del daño existen métodos indirectos en la que se toma en cuenta el costo del viaje; es decir el gasto del traslado que las personas realizan para disfrutar el medio ambiente, también se toma en cuenta el precio hedónico que se refiere al precio de tener un medio ambiente sano y por último se analiza los costos evitados o inducidos; es decir aquellos gastos indispensables para reemplazar la función que cumple un determinado ambiente natural, con las dificultades que ello implica, pues no es fácil reemplazar las funciones que cumple un bosque, las especies animales y vegetales y el resto de la biodiversidad que se perjudican, tanto en su hábitat como su medio de subsistencia, entre otros factores que influyen en un determinado daño. También se encuentran los métodos directos como la valoración contingente, obtenido por encuestas.

El Derecho civil protege los derechos de la posesión, de la propiedad y otros derechos subjetivos patrimoniales, así como también la prevención del daño a los mismos; pero en un Estado social de Derecho, debe proteger también intereses no solo privados, sino que también colectivos y generales sobre todo aquellos sectores de la sociedad más débiles, como un principio activo de toda relación jurídica, por lo que ello ya no es materia ajena al Derecho civil, cumpliendo una finalidad preventiva de daños, minimizando los gastos de accidentes, sin recurrir al castigo que no es ámbito de su aplicación, pues la disuasión de los comportamientos dañinos no viene de la sanción sino de la indemnización a la víctima como una compensación por haber sufrido el daño, para cumplir la finalidad resarcitoria que corresponde a la responsabilidad civil<sup>55</sup>.

De igual manera que se hace en un procedimiento administrativo sancionador ambiental, en la jurisdicción ambiental, también se tendrá que analizar qué régimen de responsabilidad se adoptará; es decir, de responsabilidad objetiva o subjetiva, estableciéndose también las causas de exención, causas de minoración de la responsabilidad; pues si se ha creado un tribunal medioambiental que resuelve el tema de la responsabilidad civil; se pensaría entonces, que es necesaria la existencia de una ley de responsabilidad civil ambiental, que regule los temas anteriormente mencionados y que no se encuentran establecidos en la LMA, ni tampoco se encuentran regulados en el CC. Por otro lado, cuando un sujeto realiza una acción u omisión perjudicial para el medio ambiente dañando a un tercero, resulta posible ejercer la acción civil, para los daños ambientales ocasionados por el autor,

---

<sup>55</sup> Vid. LLAMAS POMBO, E., "Prevención y reparación. Las dos caras del Derecho de daños", *Revista de Responsabilidad Civil y Seguro*, Madrid, 2007, pp. 449-453. Proteger aquellos intereses de las víctimas, ya sean estos consumidores, usuarios, menores, incapaces, las víctimas de daños y perjuicios, también se debe proteger los valores colectivos como la igualdad, productividad de la riqueza, empleo racional del medioambiente, que no son materias ajenas al Derecho civil. En relación a las medidas conducentes para evitar un daño amenazante, ya sea por la prohibición o la imposición de determinadas conductas, no tiene nada que ver con la sanción o el castigo sino solo la obligación de indemnizar un daño causado. El Derecho de daños consiste en la reducción al mínimo posible del gasto de los accidentes, tomando en cuenta todos los recursos empleados en prevenir y resarcir los perjuicios, cumpliendo también la función distributiva, preventiva, compensatoria que caracteriza el hecho de resarcir en la responsabilidad civil y delimitar los ámbitos de libertad de actuación y la protección de determinados bienes e intereses, dentro de los límites de la libertad.

existiendo la posibilidad de quien resulte perjudicado, exija la reparación o indemnización de dichos daños<sup>56</sup>, pero para iniciar una acción civil debe haber necesariamente una víctima.

La Administración pública, por medio del MARN, podría realizar un procedimiento de reparación del medio ambiente, con base en los principios del Derecho civil, y darle seguimiento directamente. Por lo que a nuestro criterio, no era necesario, haber creado los Tribunales ambientales para la resolver la acción civil, y el fundamento de dicho criterio estriba, en el sentido que si existe una víctima humana que sea perjudicada por un daño a su patrimonio o propiedad, ésta lo reclame por la vía civil y para ello lo resolverán los juzgados de lo civil competentes; pero en el caso, que dentro del área de una propiedad privada, se produjere un daño que afecte, exclusivamente ya sea los recursos naturales como el agua, suelo, aire, y demás especies silvestres, y sus ecosistemas, sin tratarse entonces de un daño a un bien personal, sería entonces, un tema de competencia ambiental y serán las víctimas, las personas propietarias y los bienes jurídicos que son objeto de protección de las leyes ambientales, y el responsable será el causante de la afectación a la salud de las personas o de la flora, fauna y demás especies necesarias para la conservación y protección de la

---

<sup>56</sup> Vid. PICAZO GIMÉNEZ, G. D., *Op. Cit.*, pág. 2, 8, 10, quien considera que la responsabilidad civil ambiental, utilizándose como medio de reparación de daños causados entre particulares no es adecuada para resolver problemas de daños al medioambiente. Básicamente el Derecho Civil es por su naturaleza individualista, atendiendo a intereses privados y no se debería utilizar para resolver conflictos ambientales. Para la autora, da igual adoptar cualquiera de los regímenes de responsabilidad, ya que de igual manera se debe hacer la reparación de todos los daños, así mismo aparecerán presunciones que conduzcan a obtener o a otorgar las indemnizaciones, pues de igual manera los responsables de un daño, solo por el hecho de causarlos se supone que los autores no actuaron diligentemente pues el daño igualmente está realizado. En cuanto a las causas de atenuación y exoneración de la responsabilidad, debe estar establecido en la ley, teniendo que estar delimitadas con claridad, analizando el establecimiento de la graduación de la responsabilidad, tomando en cuenta las medidas de control de riesgos adoptadas por los sujetos que desarrollan una actividad peligrosa. Vid. DOPAZO FRAGUÍO, P., *Op. Cit.*, pp. 3-4. En España cuando se habla de responsabilidad medioambiental, se refiere a que se va a ocupar de la reparación del daño ambiental en sentido estricto, y no de los posibles daños tradicionales asociados, cuya reparación se obtiene por la vía civil ordinaria refiriéndose a la responsabilidad civil por daños medioambientales. Vid. Arts. 102-102-A, de la LMA, establece que la acción civil será ventilada por medio de un Proceso Declarativo Común, prevista en el CPRCM, así como también la acción civil de los delitos penales, teniendo como medio de prueba los reconocidos en el Derecho común, los medios técnicos y científicos, además los Tribunales ambientales ejercerán su función jurisdiccional en lo que establezca en materia ambiental, la Cn, los Tratados y Convenios internacionales, ratificados por ESA, la legislación ambiental, jurisprudencia y los principios doctrinarios del Derecho ambiental. Vid. Art. 696 del CPRCM, se encuentra la forma en cómo se liquidarán los daños y perjuicios, para el caso medioambiental, se hace tal como lo regula el mencionado artículo.

biodiversidad de especies que constituyen el equilibrio ecológico posiblemente alterado por causa humana<sup>57</sup>.

Cuando se habla de responsabilidad administrativa preliminarmente, significa que el Estado deberá indemnizar a los particulares por los daños patrimoniales que provoquen con su actuación, es decir, la responsabilidad de la Administración pública que, con su actividad u omisión, daña al medioambiente, pero la responsabilidad de ésta es mucho más amplia, puesto que el alcance de sus deberes legales, son muy bastos, para el tema que nos ocupa en materia ambiental, representando una mayor responsabilidad por ser de interés colectivo, pues también corresponde la responsabilidad derivada de la potestad sancionatoria en materia ambiental; en virtud de las consecuencias jurídicas para los infractores de la legislación ambiental, interviniendo la Administración pública, como un medio a posteriori del daño ambiental, con el objetivo de hacer cumplir el carácter represivo, corrector y preventivo de las sanciones ambientales, siendo el control y garantía de los individuos<sup>58</sup>.

---

<sup>57</sup> Vid. Sentencia definitiva del Juzgado Ambiental de San Salvador, ref. 7-2015-PC, de fecha 20-05-2016; Sentencia definitiva del Juzgado Ambiental de San Salvador, ref. 3-2015-PC, de fecha 04-02-2016, en este proceso se evidencia como los demandantes confunden la jurisdicción ambiental, para resolver procesos de competencia civil, ya que el objeto del proceso es la determinación y establecimiento de daños y perjuicios derivado de estragos ocasionados por la extracción de material pétreo y provocó pérdida de las servidumbres de paso, destrucción y caída de tanques de captación de agua potable, derrumbamiento de una torre de telecomunicaciones, que perfectamente se pudieron haber iniciado mediante un proceso civil tradicional y no un proceso ambiental, puesto que lo único que alegan en la demanda es que existió contaminación ambiental y deforestación, que en el fallo de la sentencia, sólo se ordenó fijar taludes con especies gramíneas de crecimiento rápido y plantación de especies autóctonas de crecimiento más lento para mitigar pérdida de servicios eco sistémicos, integrar ecológicamente la zona, incluyendo la fauna, realización de obras de estabilización de taludes. Debido a lo anterior, es mejor que directamente el MARN, se encargue del seguimiento de la reparación del medioambiente, cuando se determine que existe un daño ambiental, provocado por el responsable, usualmente, al resolverse por los juzgados ambientales, hace más tardado el proceso de restauración, pues, en su mayoría los procesos judiciales, tardan meses incluso hasta años en dictarse sentencia definitiva.

<sup>58</sup> Vid. RODRÍGUEZ GARCÍA, A., "Responsabilidad de la administración en materia de prevención de daños ambientales en el marco del ordenamiento jurídico venezolano", publicado en AA.VV., *Congreso Internacional de Derecho Administrativo*, 1<sup>a</sup> ed. San Salvador, Edit. Corte Suprema de Justicia, 2014, pág. 920. No sólo los particulares pueden ser afectados por actos administrativos, sino que también daños a otros sujetos de Derecho público; es decir entre las administraciones. Vid. AMAYA GRANADOS, K. R., "La Responsabilidad Administrativa Ambiental", *Revista ambiental*, San Salvador, Edit. Unidad de Medio Ambiente de la CSJ, 2012, pp. 11-14. Las sanciones administrativas ambientales, si bien es cierto deben enfocarse en el origen de la

En cuanto a los deberes y derechos en materia ambiental, están abarcados, tanto las personas físicas como jurídicas y las entidades centralizadas y descentralizadas, así como también el gobierno local. En algunas legislaciones, cuando se trata de incumplimiento legal por parte del Estado, lo resuelven a través de un procedimiento disciplinario<sup>59</sup>.

El daño ambiental imputable al Estado se puede ocasionar por medio de actuaciones de funcionarios o empleados públicos que de manera lícita o ilegal aprueben planes que causan un daño al equilibrio ambiental o también cuando omiten los funcionarios la realización de inspecciones, vigilancias, sanciones comprobadas, verificaciones, u otro tipo de control para con los responsables, siempre y cuando sean conocidos infraganti, de oficio o mediante denuncia por parte de la Administración pública, los hechos que dañan el medio ambiente<sup>60</sup>.

A lo largo de la historia, la mayor parte de los seres humanos hemos ocasionado daños al medio ambiente de diferente entidad. En concreto, podemos diferenciar entre daños muy graves, graves y los llamados daños tolerables. Ahora bien, hay que tomar en cuenta los

---

contaminación y no solo en la sanción pecuniaria para el infractor, por lo que la multa debe ir acompañada ya sea por el cierre o suspensión de la fuente contaminante, así como también la reparación del daño ocasionado.

<sup>59</sup> Vid. OSSA ARBELÁEZ, J., *Op. Cit.*, pág. 76. La potestad disciplinaria es un tipo de potestad sancionadora de la Administración y su círculo de aplicación es en relación a los servidores públicos, la potestad disciplinaria se realiza cuando las conductas contrarias al ordenamiento jurídico de los servidores públicos son objeto de sanción por haber sido cometidas en el ámbito interno de la organización estatal. La potestad disciplinaria es una manifestación del poder sancionador de la Administración y posee los mismos fundamentos y su aplicación se limita sólo a los servidores públicos o a los que transitoriamente ejercen funciones públicas. Vid. BRITO RUÍZ, F., *Régimen Disciplinario*, 4<sup>o</sup> ed. Bogotá, Edit. Legis editores, S. A., 2012, pág. 12. El derecho disciplinario tiene su propio catálogo de faltas, todas relacionadas con la función o el servicio público desempeñado, un catálogo de derechos, deberes, obligaciones, prohibiciones, inhabilidades, incompatibilidades y conflictos de intereses que deben atender los servidores públicos. Entendiéndose por falta disciplinaria el incumplimiento de deberes y funciones del servidor público cuestionado, dando lugar a la imposición de la sanción que haya sido prevista en la norma, llevando a cabo un procedimiento al efecto; la sanción puede ser una multa pecuniaria o la suspensión de las funciones por un determinado tiempo, clasificándose en leves, graves y muy graves.

<sup>60</sup> Vid. RODRÍGUEZ, Roberto, *Daño, responsabilidad y reparación ambiental*, 1<sup>o</sup> ed. San Salvador, Edit. Secretaría Ejecutiva de la Comisión Centroamericana de Ambiente y Desarrollo CCAD, 2009, pp. 19-20, se entiende por conducta lícita por acción u omisión, la cual se encuentra dentro de los parámetros establecidos por la ley, contando con los permisos ambientales, pero a pesar de ello siempre genera daños al ambiente, aunque no se pase de los límites plasmados en la norma ambiental y se entiende por ilícita cuando es contraria al ordenamiento jurídico. En el derecho ambiental no importa si la conducta es legal o ilegal, sino que el daño al medio ambiente injustamente cometido, por lo que, si de justicia se habla, corresponde responder por los daños provocados tanto si se trata de un contaminador directo por el hecho de haber tomado el riesgo de su proyecto obra o actividad, así como la misma Administración pública por no realizar los actos de prevención o causación del daño a través de la legislación.



daños que la misma ley permite cuando la Administración pública otorga autorizaciones a los particulares que solicitan permisos ambientales, por lo que se debe analizar ese grado de daño que producen, pues no se podría responsabilizar a las empresas que desarrollan su actividad de conformidad con la legislación ambiental y al amparo de las autorizaciones administrativas<sup>61</sup>.

Los poderes públicos son los que tienen que intervenir para la protección del medio ambiente, imponiendo límites y condiciones a la actividad de los ciudadanos, asegurando la racional utilización de los recursos naturales, ayudándose de las herramientas que pueden ser desarrolladas en las políticas ambientales orientadas a la colaboración voluntaria de los agentes económicos y sociales, por ser éstos los potenciales sujetos responsables por los daños a la naturaleza o los ligados a la actividad contaminante<sup>62</sup>.

Pero para alcanzar el establecimiento de tales límites y control de las técnicas de acondicionamiento de las actividades privadas, debe estar plasmado primeramente, en la ley ambiental, siendo ello una potestad legislativa que prohíba y restrinja ciertas actividades

---

<sup>61</sup> Vid. PICAZO GIMÉNEZ, G. D., *Op. Cit.*, pp. 2-3. El desarrollo de los países y la modernización, son las excepciones para provocar daños ambientales, pero se debe tener un equilibrio entre desarrollo, modernidad y medioambiente de tal manera que no se cree un impacto ambiental o un daño que sea imposible de reparar. Vid. AMAYA GRANADOS, K. R. "La Responsabilidad Administrativa Ambiental", *Op. Cit.*, pp. 10-11, los daños ambientales han incrementado, junto con los procedimientos administrativos, generalmente por controversias por sanciones pecuniarias, denegación o autorizaciones de permisos ambientales, que han sido considerados ilegales, incluso inconstitucionales presentados ante la SCA y SCNAL, por resoluciones contrarias a la ley, emitidas por el MARN.

<sup>62</sup> Vid. GONZÁLEZ VILLA, J. E., *Op. Cit.*, pág. 160. El daño ambiental, en la mayoría de las ocasiones, se manifiesta después de varios años, siendo visible su afectación o el impacto al ambiente, por lo que la Administración pública, debe seguir el proceso de seguimiento ante el otorgamiento de un permiso ambiental, aunque posteriormente se suspenda la actividad impactante. VALLS Mario, F., *Manual de Derecho Ambiental*, 1° ed. Buenos Aires, Edit. UGERMAN EDITOR. 2001, pp. 25, 95-77 El Estado, tiene que planear mejor la manera en cómo y bajo qué criterios otorgará un permiso ambiental, ya que el ambiente es limitado, agotable, y si no se cuida presentará distintas modalidades en el espacio cuyas repercusiones son perjudiciales y negativas para los seres vivos; el deterioro medioambiental, es a veces complejo y costosa su reparación. El Estado debe crear políticas ambientales, en las que incentive a la sociedad para la buena conducta ambiental, ya sea por medio de subsidios económicos, préstamos de fomento, certificados o bonos, venta de insumos, realizar exenciones de impuestos, si las personas trabajan con comportamientos positivos y que conserven, protejan y mejoren el medio ambiente. El autor expone literalmente al respecto: "*Prohibiendo no se restringe libertad alguna ya que no hay libertad para dañar el medio ambiente ajeno, sino que se preserva la libertad que tiene todo individuo de usar y gozar del ambiente*".

privadas, para la protección del medio ambiente, así como también faculte a la Administración pública para la realización de los límites necesarios para tutela del medio ambiente, así como facultades congruentes y proporcionadas, entre ellas la gestión ambiental, inspección o sanción, o autorizaciones, registros, inscripciones, etc., como medidas de ordenación y limitación administrativa de los derechos de libertad y patrimoniales de los ciudadanos, de tal manera que sirva para tratar de restablecer el orden jurídico perturbado por el particular, como consecuencia de su conducta antijurídica.

Pero el legislador, no sólo debe incluir los límites y controles exclusivamente a la actividad privada, sino que también debe abarcar los actos de la misma Administración, por la doble función que ésta realiza. Por una parte, como protectora del medio ambiente y, por otra, como agresora de este, como en el caso de las obras y programas públicas y proyectos urbanísticos que autoriza u otorga a ciertas actividades promovidas por particulares y que constituyen un nivel potencialmente lesivo dañando al medio ambiente<sup>63</sup>.

Cuando sea la Administración pública la que otorgue una autorización o permiso ambiental o la que ocasione un daño al medio ambiente, se deberá realizar un procedimiento en la jurisdicción contenciosa administrativa, para resolver la ilegalidad en su actuación<sup>64</sup>. Así

---

<sup>63</sup> Vid. JACÓME LARA, I. M. "La responsabilidad social empresarial en la gestión administrativa" *Revista científica dominio de las ciencias*, vol. 3, nº3, Latacunga, 2017 pág. 1150. La gestión administrativa, es importante que se realice para que las empresas puedan desarrollar la responsabilidad social, con valores ambientales, sociales y económicos, pues estas no solo deben darle cumplimiento a las leyes y las normas, pues también se tienen que cumplir las obligaciones y compromisos como la legislación laboral y las normativas relacionadas con el medio ambiente.

<sup>64</sup> Vid. LOZANO CUTANDA, B., *Derecho Ambiental Administrativo, Op. Cit.*, pp. 302-305, 275. Las medidas para ordenar y limitar por parte de la Administración pública provienen del llamado "*principio de reserva legal*", en razón que sólo mediante una ley formal, se podrán efectuar restricciones a la libertad y derechos de la población, arts. 53 y 45.2 CN: publicada en el BOE, N° 311 de fecha 29-12-1978, en dicha disposición se regula que el Estado será la institución que se encargará de proteger el adecuado uso de los recursos naturales. Los derechos que suelen ser limitados por la intervención estatal son el de la propiedad y libertad de empresa, arts. 33 y 38 CN. En cuanto a la intensidad que la Administración debe de intervenir en las actividades de los particulares, son con base al "*principio de congruencia y proporcionalidad*", para la protección del medio ambiente, ya que si no se estaría ante una actuación de arbitrariedad del poder público que violaría los derechos de los particulares. En el caso que la Administración pública sea la que produzca el daño en el medio ambiente, por sus actos, como obras públicas y otros similares, se le denomina en materia civil "*responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas*". En la CN, art. 106.2, dispone que la Administración pública responderá por los daños que provoque excepto en los casos de fuerza mayor. Vid. MEJÍA, Henry Alexander, *Op.*

mismo se puede seguir lo establecido en la LJCA<sup>65</sup>, emitiéndose por parte de la Administración pública un acuerdo de lesividad, por la ilegalidad del acto administrativo dictada por ella misma, siempre y cuando cumpla la característica de ser lesivo al interés público, suponiendo la extinción de sus efectos, así como aquellos que haya sido capaz de producir hasta ese momento y también aquellos que estaba destinado a producir; debiendo ser emitido por medio de la declaratoria judicial de ilegalidad del acto administrativo<sup>66</sup>.

Los daños ambientales, si son realizados por la Administración, serán por acción u omisión, siendo la conducta estatal activa cuando a través de sus funcionarios actúen de manera lícita o ilícita, cumpliendo o no con las condiciones aprobadas, causando perjuicios al equilibrio ambiental. Se debe tener claro que ninguna autorización estatal será para conceder un daño ambiental o calidad de vida de los ciudadanos, pero si con su conducta ocasiona daños, deberá el Estado responder por tales daños, a su vez podría responder subsidiariamente o a título de garantía por acciones contaminantes de cualquiera de sus entidades o empresas

---

*Cit., pp. 17*, La responsabilidad patrimonial de la Administración se refiere a lo que establece "el principio de la reparación de los daños ocasionados a los particulares en sus bienes o derechos por el funcionamiento de los servicios públicos" "Quien causa un daño, sea quien sea, una persona jurídica o una persona jurídica pública, está obligado a reparar el daño causado". Art. 1 y 3 lit. c) de la LJCA, regula lo que comprende la Administración pública y cuándo procederá la acción Contencioso Administrativa; art. 8 de la Ley 1333 de 2009: de fecha 21-07-2009, publicada en el D.O.C. 47.417 de fecha 21-07-2009, vigente en fecha 21-07-2009, establece la obligación del Estado y de la sociedad entera la protección de los recursos naturales.

<sup>65</sup> Vid. Decreto nº 761, de fecha 28-08-2017, publicado en el D. O. nº 174 tom. 416 de fecha 20-09-2017. En este Decreto se crean los juzgados y cámaras de lo contencioso administrativo, cuyas atribuciones se encuentran definidas en los arts. 3, 12-14 de la LJCA.

<sup>66</sup> Art. 93-96 de la LJCA, los requisitos para que se cumpla el proceso de lesividad son a) Los Acuerdos que se declaran lesivos al interés público se encuentran firmes, puesto que no se puede recurrir a otra instancia administrativa para reclamar su invalidez o nulidad; b) Los Acuerdos que se declaran deben ser lesivos al interés público; c) El acuerdo que se declara lesivo, debe ser publicado en el D.O. en tiempo y en forma, de conformidad al art. 94 de la LJCA, Vid. Sentencia de la SCA, ref. 313-2008 de fecha 03-09-2012, dicha Sala manifiesta en cuanto al acuerdo de lesividad: "Teniendo cuatro condiciones objetivas: primero, que se haya emitido dentro de los cuatro años siguientes a la fecha en que se originó el acto que se pretende impugnar, segundo, que se haya emitido por el órgano superior en la jerarquía administrativa que lo originó; tercero, que sea publicado en el D.O. y los ejemplares acompañen a la demanda; y cuarto, que contenga la inequívoca declaración de que el acto es lesivo al interés público". Vid. Sentencia de la SCA, ref. 295-A-2004, de fecha 31-10-2006, la Sala atribuye al proceso de lesividad como el instrumento por el cual se anulan las decisiones administrativas, que son irrevocables, unilaterales por ser ilegales, excluyéndose del proceso de lesividad aquellas que se encuentren basadas en razones de oportunidad o conveniencia de la Administración pública. Además, la acción de lesividad tiene como característica que se efectuará en actos administrativos ilegales que son favorables; es decir que implican un efecto positivo para su destinatario y crean un derecho para los particulares.

estatales. Así mismo, la conducta por omisión estatal será cuando sus funcionarios no cumplan con las leyes ambientales, en el ejercicio del poder de policía a que están obligados a seguir<sup>67</sup>.

La responsabilidad medioambiental de la Administración, comprende un gran trabajo, empezando por la elaboración y cumplimiento de la política nacional del medio ambiente, que sea apegada a la ley, en la que se aborden y desarrollen aquellos aspectos que promuevan y defiendan el derecho al medio ambiente sano, asegurando la armonía entre la naturaleza y los seres humanos, tomando en cuenta la valoración económica de los recursos naturales características ambientales y los desequilibrios a consecuencia de las acciones humanas o fenómenos naturales, participando para ello el Estado, los agentes económicos y toda la población, orientados a la consecución del desarrollo sostenible.

Los recursos que necesita el Estado para la recuperación del medio ambiente y saneamiento básico provienen de la tributación, multas y tasas retributivas, recursos económicos que provienen de una actividad económica que ha utilizado de manera eficiente o ineficiente los recursos naturales, pues en algunos casos la Administración pública podría autorizar un daño ambiental donde la reparación de esta sea fácil de realizar y tolerable para el medio ambiente<sup>68</sup>.

---

<sup>67</sup> Vid. LORENZETTI Ricardo, L., *Derecho Ambiental y daño*, 1ª ed. Buenos Aires, Edit. La Ley, 2011, pp. 331, 333, 335-337. El Estado tiene la obligación de prevenir las conductas públicas y privadas que sean un peligro para el medioambiente y calidad de vida de las personas, por esa razón debería de asumir la responsabilidad por las omisiones y que estén dispuestas en el ordenamiento jurídico, aunque puede existir vacíos legales al respecto o deficiencias en la regulación existente, que hagan imposible proteger de las actividades nocivas al medio ambiente. Debido a lo anterior, es necesario que los Estados firmen Convenios internacionales, para que se comprometan en el ámbito medioambiental y si poseen vacíos legales, subsanarlos, con leyes más severas incluso para que la Administración pública sea castigada en el caso que realice daños al medio ambiente, ya sea por acción u omisión.

<sup>68</sup> Vid. FÚQUENE RETAMOSO, C. E., AMAYA NAVAS, L. N., *Régimen Jurídico ambiental de los residuos sólidos*, 1ª ed., Bogotá, Edit. Universidad externado de Colombia, 2009, pp. 245-247, los costos de reparación de los problemas ambientales han sido asumidos por el causante del daño ambiental, aunque para algunos tienen la perspectiva que lo relacionado a la salud o medio ambiente es responsabilidad del Estado y no de quien genera los factores de riesgo, pero la realidad es que las responsabilidades son de los diferentes actores de la sociedad y que trata la contaminación como una cuestión externa poniendo a quien genera la contaminación y a quien la regula en lados opuestos, lo que dificulta la protección a la naturaleza y la garantía de un ambiente sano. Se

La Administración pública fundamentará las evaluaciones estratégicas ambientales que realicen en las políticas, planificaciones y programas creados para el efecto, de tal manera que eviten causar impactos negativos en el medio ambiente, en el momento de adjudicar un permiso ambiental<sup>69</sup>.

El MARN, será la institución pública competente para la aprobación del estudio de impacto ambiental, el control y seguimiento de la evaluación ambiental, para lo cual existe la categorización de actividades, obras y proyectos, como instrumento de referencia la autoridad ambiental, para determinar el tipo de proyecto e impacto ambiental, que pueda

---

requiere de la intervención del Estado como ente regulador que maneja las políticas, y controla para la prevención de daños o contaminación y recuperación de la naturaleza, y para la prevención de la contaminación y se puede hacer un esfuerzo en la planeación de la compra de los materiales de productos reduciendo la fuente que constituye el origen de los residuos, así como criterios de funcionalidad, durabilidad y costo, permitiendo que los productos perduren por su calidad y que su uso no degrade la naturaleza, impactando lo mínimamente posible, pudiendo ser reutilizado y no desechado, al menos total o parcialmente. Vid. VERNET, Jaume y JARIA, Jordi, "El Derecho a un ambiente sano: su reconocimiento en el constitucionalismo comparado y en el Derecho Internacional", *Teoría y Realidad Constitucional*, UNED, nº20, 2007, pp. 513-533. El derecho a un ambiente sano es considerado por la doctrina como un derecho de tercera generación, que consiste en valores sociales emergentes en una sociedad tecnificada, que a su vez pueden tener un carácter individual y colectivo en la que el Estado tiene por objeto abstenerse del daño y obligación de proteger el medioambiente y a los particulares el deber de preservarlo.

<sup>69</sup> Vid. SORO MATEO, B., *La Responsabilidad Ambiental de las Administraciones Públicas*, 1ª ed. Madrid, Edit. Centro de Publicaciones, Secretaría General Técnica, Ministerio de Medio Ambiente, 2005, pp. 26-27. El legislativo debe estar constantemente revisando su legislación para su renovación de normas sancionadoras que, por su obsolescencia o falta de actualización, provocan un incentivo a la comisión de infracciones administrativas que motivan el incumplimiento y el desprestigio del Derecho ambiental, el éxito de la protección del medio ambiente no será tal si las medidas reparadoras no se perfeccionan. En el Derecho administrativo el que debe profundizar en el estudio de la institución resarcitoria propia de su ámbito; es decir la responsabilidad ambiental de los poderes públicos. Los instrumentos jurídicos que el Derecho le da a las Administraciones son las técnicas preventivas como las medidas de policía: autorizaciones, licencias, la evaluación de impacto ambiental, la declaración de zonas a las que se apareja un régimen jurídico concreto, la planificación de los recursos ambientales, información ambiental, etc. Por otra parte, se encuentran otros instrumentos como la eco-etiqueta, la eco-auditoría y los sistemas de gestión ambiental. Existen además otras medidas preventivas como la educación ambiental, las medidas de estímulo como créditos especiales, exenciones y bonificaciones fiscales y en general todas aquellas que impidan el daño ambiental. Vid. Resolución Administrativa del MARN nº 20913-170-2015, se toma en cuenta si en el sector existe árboles, arbustos, en el terreno y que la única composición de área verde es de pasto, por lo que autorizan el permiso ambiental. Posteriormente de dicha resolución de autorización de permiso ambiental, se evidencia, que no se realizó la inspección por parte del MARN, antes de otorgar el mencionado permiso y además, que el estudio técnico, por ser el proyecto del grupo B categoría 1, no fue acorde con la realidad, ya que, según sentencia definitiva del Juzgado Ambiental de San Salvador, ref. 7-2015-PC, de fecha 20-05-2016, se manifiesta que se probó, que en el proyecto, se realizaron daños ambientales en diversos recursos naturales, como el suelo, la flora, especies forestales y el recurso hídrico, por la construcción de un sistema para la conducción de aguas negras y grises, sobre un acuífero subterráneo que drena su caudal al Riachuelo Las minas, en el interior del inmueble.

tener en el medio ambiente y posteriormente se otorgará el permiso ambiental que sea solicitado por el interesado<sup>70</sup>, debiendo pronunciarse para que no opere el silencio administrativo. Así mismo tendrá la competencia para imponer infracciones por incumplimiento a la LMA, previo al debido proceso, al igual que condenar a indemnizaciones por daños irreversibles, pérdidas o destrucción de los recursos naturales, exigiendo en cualquier periodo de la obra, actividad o proyecto medidas preventivas y en la sentencia condenatoria establecer las medidas compensatorias para la restauración de los ecosistemas dañados.

Las auditorías que se realicen a los agentes económicos, son realizadas por parte del MARN o pueden ser atribuidas a empresas que se dediquen a la auditoría de evaluación ambiental, que se encuentran registradas en el Ministerio, de tal manera que se asegure el cumplimiento de las obligaciones u otras condiciones establecidas para el propietario o encargado de las actividades, obras o proyectos, descritos en el permiso ambiental<sup>71</sup>.

---

<sup>70</sup> Vid. Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales, *Categorización de actividades, obras o proyectos*, 1ª ed., San Salvador, Edit. Unidad de Comunicaciones MARN, 2014, pp. 10-26. Vid. Acuerdo Ejecutivo nº 103, publicado en el D. O. nº214, tomo nº401, de fecha 15-11-2013, art. 18-22 y 24 de la LMA. Se encuentran los grupos A y B, en el primer caso, no requiere presentar estudio de impacto ambiental y en el segundo caso se subdivide en B.1 con el formulario ambiental, se determina que no se requiere el estudio de impacto ambiental por pertenecer al potencial leve categoría 1 y en grupo B.2, si se requiere la presentación de dicho estudio, por ser potencial moderado o alto, categoría 2.

<sup>71</sup> La base legal de la responsabilidad de la Administración pública, se encuentra en las siguientes disposiciones de la LMA: arts. 16-19 evaluación ambiental estratégica, evaluación de impacto ambiental, competencia del permiso ambiental, art. 22 del RGLMA: Decreto N° 17, de fecha 21-03-2000, publicado en el D. O. N° 73, tomo 347 en fecha 12-04-2000, en este artículo se establece la categorización según la actividad, obra o proyecto, en el que genere el tipo de nivel de impacto ambiental; art. 24 de la LMA: evaluación y aprobación de los estudios de impacto ambiental, art. 27 auditorías de evaluación ambiental, art. 28 control y seguimiento de la evaluación ambiental, art. 30 información ambiental, art. 41 concientización ambiental, art. 42 deberes de las personas e instituciones del Estado, art. 43 programas de prevención y control de la contaminación, art. 44 aprobación de las normas técnicas de calidad ambiental, art. 46 inventarios de emisiones y medios receptores, art. 47 lit. c) protección de la atmósfera, art. 48 protección del recurso hídrico, art. 49 criterios de supervisión, art. 50 protección del suelo, art. 51 protección del medio costero-marino, art. 52 contaminación y disposición final de desechos sólidos, art. 53 prevención de desastre ambiental, art. 56 riesgos ambientales y materiales peligrosos, art. 57 introducción, tránsito, distribución y almacenamiento de sustancias peligrosas, art. 58 desechos peligrosos, art. 61 incorporación de los recursos naturales en las cuentas nacionales, art. 62 permisos de aprovechamiento de recursos naturales, art. 64-b y c incorporación en la política nacional de del medio ambiente, adaptación anticipada y planificada, art. 64-e de la aprobación del plan nacional, art. 64-f escenarios climáticos, art. 64-g informes de seguimiento, art. 67 acciones y medidas especiales de conservación, art. 68

Es obligación del Estado disminuir o evitar las acciones u omisiones que lesionen el medio ambiente, por lo que debe intervenir en la prevención del daño, afectación, deterioro o degradación al medio ambiente, en vista que las conductas negativas de los responsables del daño, perjudican no solo la salud humana y su calidad de vida, sino que también afectan a los ecosistemas, hábitat de especies, flora y fauna; por lo que las autoridades competentes serán los responsables de promover la concientización ambiental a toda la población y los agentes económicos<sup>72</sup>.

El MARN, por su parte debe de estar coordinando con otras instituciones públicas y las privadas voluntarias, el control y protección contra la contaminación del medio ambiente, protegiendo también a los diversos ecosistemas que existen.

La LMA, cuenta con vacíos y vicisitudes y una que otra contradicción al objeto de la misma ley, en el sentido que la misma ley permite el otorgamiento de permisos ambientales, donde

---

normas de seguridad sobre biotecnología, art. 69 estrategia nacional de diversidad biológica, art. 70 gestión y uso de las aguas y ecosistemas acuáticos, art. 71 protección de zonas de recarga, art. 72 gestión y protección de los recursos costero-marinos, art. 75 manejo de los suelos y ecosistemas terrestres, art. 77 gestión y aprovechamiento sostenible de los bosques, art. 78 inc. 2° el Ministerio debe velar el cumplimiento de los reglamentos, formular políticas, planes y estrategias de conservación y manejo sostenible de las áreas naturales protegidas, art. 81 delegación de la gestión de áreas naturales protegidas, art. 83 y 84 medidas preventivas y su aplicación, todas las anteriores disposiciones citadas respectivamente son de la LMA. *Vid.* RUÍZ DE APODACADA ESPINOSA, A. y otros, *Régimen Jurídico de la Evaluación Ambiental*, 1ª ed. Pamplona, Edit. Arazandi, S. A. 2014. Pág. 117. La evaluación ambiental, es previa al ejercicio de actividades de cualquier tipo y pretende valorar los efectos sobre el medio ambiente a fin de evitar o aminorar los efectos negativos o desfavorables, vinculado con el principio de prevención.

<sup>72</sup> *Vid.* SORO MATEO, B., *Op. Cit.* pp. 25-26. La preocupación por la conservación del medioambiente, a pesar de su limitada presencia, resulta de segundo orden, sólo en cuanto pudiera afectar a cuestiones tales como la producción agrícola o la transmisión de enfermedades y no efectivamente el riesgo del deterioro ambiental. El estado, debe asegurar la protección del medioambiente, por ser un bien limitado, y hacer énfasis en la responsabilidad en términos generales, pues de cómo se desarrolle, dependerá que se eviten futuros daños. La conciencia ambiental, por su parte, no sólo debe la Administración trasladarla a la sociedad, sino también es necesario que los funcionarios posean la conciencia ecologista, así como también es indispensable la conciencia judicial para los jueces y que resuelvan los casos relativos en el medioambiente, para la obtención de uniformes resoluciones o sentencias que protejan el medioambiente. *Vid.* PICAZO GIMÉNEZ, G. D., *Op. Cit.*, pág. 8. Si bien es cierto la mayoría de autores se encuentran a favor de la protección del medio ambiente, existen otros que se encuentran en un punto medio; es decir que debe haber un equilibrio entre proclamarse verde y el principio de desarrollo sostenible, pero el problema será que cuando se acaben los recursos naturales, no habrá oportunidad de crecer económicamente, por lo que hoy en día es necesario a inclinar más la balanza hacia la protección del medio ambiente que el desarrollo de las empresas, procurando conservar lo más que se pueda de lo que poco queda de la naturaleza, para el bien de la humanidad y demás seres vivos.

claramente afecta la calidad de vida de la población o existe amenaza a la salud, bienestar, tanto de los seres humanos como del medio ambiente, no protegiendo, ni conservando el medio ambiente, y tampoco, el mencionado hecho es causal para someterlo a consulta pública, simplemente debería de crearse una norma jurídica que no se autoricen permisos ambientales cuando los proyectos, obras o actividades perjudiquen la salud de la vida humana y demás seres vivos.

Y es que la LMA, en ningún caso establece en qué casos se denegará un permiso, teniendo un nivel de prohibición bajo, incluso regula casos evidentes que puede existir grave impacto al medio ambiente, por lo que sería mejor no dar lugar, para admitir solicitud de permisos ambientales, siendo actividades que deberían estar prohibidas y ser motivo de sanción a aquellas conductas dirigidas a los responsables, como es el caso de autorizaciones de permisos ambientales para aprovechamiento de recursos naturales en zonas frágiles, los derrames, vertimientos de desechos resultado de trabajos que realizan los buques o embarcaciones que contaminan el ambiente, así como también aquellas actividades que impliquen riesgos de descarga de contaminantes en zonas costero-marinas<sup>73</sup>.

---

<sup>73</sup> Vid. Art. 25 lit. B) de la LMA dispone que se hará consulta pública de los estudios de impacto ambiental que establezcan que existe posibilidades de afectación en la calidad de vida de la población o riesgos a la salud y bienestar humano y el medio ambiente, careciendo dicha normativa de vinculación para el agente económico, ya que se podría prestar incluso a que aquél entregue dádivas o regalías a la población, para que se queden callados o acepten que se realice la actividad, obra o servicio a sabiendas del peligro que pueda representar a la salud de la misma población y de la flora, fauna y hábitat de especies; en tal razón la normativa va en contra de la protección del medio ambiente, siendo necesaria su reforma, modificándola para ser tipificado como prohibición de realizar obras, actividades o servicios que pongan en peligro la vida de las personas, de los demás seres vivos y la salud de los mismos, así como también su bienestar y calidad de vida. De igual manera, en los arts. 62, 51 lit. a ) y c) de la LMA éste último regula: *"El Ministerio, de acuerdo a la presente ley y sus reglamentos prevendrá y controlará los derrames y vertimientos de desechos, resultado de actividades operacionales de buques y embarcaciones; y de cualquier sustancia contaminante"* - en este caso, no debería establecer *"prevendrá"*, sino que prohibirá y controlará para que no se realice tales conductas, ya que ello representaría una afectación e impacto al medio ambiente costero-marino que puede causar muertes de peces y destrucción de su hábitat, incluso la de otras especies. Dicho artículo continúa diciendo: c) *"El Ministerio de conformidad a la presente ley y sus reglamentos emitirá directrices en relación con la utilización de sistemas de tratamiento de las aguas residuales, provenientes de las urbanizaciones e industrias que se desarrollen en la zona costero-marina. Toda actividad, obra o proyecto que implique riesgos de descarga de contaminantes en la zona costero-marina, deberá obtener el permiso correspondiente"*. Ahora bien esta última parte, debería ser una causal de absoluta prohibición a la realización de la conducta y por supuesto no sería objeto ni de solicitud para otorgamiento de un permiso ambiental, siendo una norma absurda y contradictoria, puesto que no tiene



Un tema que es importante que los Estados trabajen en el tema de cómo reducir la producción de residuos, ya que es uno de los principales problemas de contaminación, de tal manera que se puedan reutilizar, reciclar, recuperar su energía y eliminar los residuos sólidos que sean posibles de trabajar.

La responsabilidad debe compartirse entre todos los agentes que intervienen en la producción y gestión de residuos. Recoger, transportar, eliminar residuos urbanos, es un servicio público de obligatorio cumplimiento para ser prestado en todos los municipios, sin perjuicio que el servicio lo puedan prestar entidades privadas<sup>74</sup>.

El Estado debería fomentar en materia de residuos urbanos para que la población realice una gestión en la clasificación de dichos residuos. En esta línea, en cuanto a sanciones, la Administración pública, no sólo debería quedarse con las infracciones pecuniarias, puesto que a veces es necesario corregir las conductas apretando en donde más les duela al o los responsables, pues se les podría también reprender la conducta negativa suspendiendo la inscripción en el registro de comercio o si cometieran reincidencias cancelar definitivamente su inscripción en el registro; en algunas ocasiones es necesario tomar medidas rigurosas para evitar que se repitan hechos que dañen el medio ambiente.

---

sentido solicitar un permiso a sabiendas de su denegación, entrando en contradicción con el objeto de la ley, ya que tal norma jurídica no protege el medio ambiente, art. 1, ni cumple la obligación del art. 72 ambas disposiciones de la LMA.

<sup>74</sup> Vid. RODRÍGUEZ GARCÍA, A., *Op. Cit.* pp. 929, 933-934. El incremento de la población, mejoramiento de la calidad de vida, o comodidad del ser humano y los avances tecnológicos, son aspectos que generan la presencia de efectos de elementos y procesos contaminantes y degradantes de la naturaleza, por lo que tenemos el deber de actuar para proteger los elementos del ambiente que provee la naturaleza, en cuanto a su preservación, conservación de los recursos, puesto que son bienes colectivos y básicos para la vida del planeta e imprescindibles para la vida de los seres vivos. Vid. CALLES HERNÁNDEZ, J. R., *Libro Verde UTEC, 2012, Estado del medio ambiente y perspectivas de sostenibilidad*, 1ª ed. San Salvador, Edit. Tecnoimpresos, S. A. de C.V., 2013, pág. 107, es importante la labor que realiza el ejecutivo en El Salvador se realiza así: *"la gestión ambiental requiere la vinculación multisectorial con diferentes instancias de gobierno central, como es el Ministerio de Agricultura y Ganadería, que vela por el cumplimiento del uso sostenible de los recursos agua, suelo y forestal; el Ministerio de Economía que promueve el desarrollo económico y social mediante la responsabilidad social empresarial y el uso de fuentes renovables de energía; el Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología, el cual apoya la armonización del desarrollo nacional con el medio ambiente, entre otras cosas; el Ministerio de Educación, el cual establece como compromiso institucional educar para un país sostenible; el Ministerio de Gobernación, por medio de la Dirección General de Protección Civil y la Policía Nacional Civil, División de Medio Ambiente, entre otros.*

Todas las conductas negativas en contra del medio ambiente son degradantes e impactan a la naturaleza, pero entre los más graves daños que se puedan ocasionar es la responsabilidad atribuidas a personas o agentes que realicen actividades con residuos peligrosos, ya que los daños ocasionados no desaparecen con transformación, especificación, desarrollo, evolución, tratamiento o restauración de aquéllos, por lo que es necesario que se instrumente la responsabilidad objetiva en las sanciones administrativas, considerando a todo residuo peligroso como un riesgo que impone obligaciones con resultados más exigentes o agravados, generándose responsabilidad a los dueños y encargados por todos los daños ocasionados por acciones que pudieron haber sido evitados, si se hubiese empleado las diligencias debidas, dependiendo de las circunstancias del caso<sup>75</sup>.

Con los avances tecnológicos, se han tendido nuevos resultados en el mundo de la industria, en los que se han actualizado las infraestructuras, sistemas de control y gestión en algunos puntos positivos y otros negativos que producen un grave impacto a la población. Hay que tomar en cuenta que la contaminación industrial depende estrechamente de las características de los procesos productivos de la tecnología implementada de la eficiencia en la utilización de insumos y recursos y también de los procesos de control a la contaminación<sup>76</sup>. El desarrollo económico muestra por un lado mayores condiciones de

---

<sup>75</sup> Vid. FÚQUENE RETAMOSO, C. E., AMAYA NAVAS, L. N. *Op. Cit.*, pp. 176-179, 228-234. Hay muchos productos que cuando son retirados de operación, si no cuentan con un proceso adecuado liberan componentes nocivos a la salud humana, animales, plantas, y demás especies, contaminando también las fuentes de agua. La forma en que se previene la contaminación irá unida a la forma en cómo interactúan los agentes económicos y cómo se defina la contabilidad de costos de una empresa, al degradarse un recurso natural de un sector de la sociedad, se pierde el valor económico, como consecuencia de la contaminación y se pierde el hecho de disfrutar el paisaje de la naturaleza o no poder contar con los recursos que proporcionaba por su degradación. Vid. RESTREPO PUENTES, M. T., CORZO VIVIESCAS, A., y Otros, *Lecturas sobre Derecho del Medio Ambiente*, 1ª ed. Bogotá, Edit. Universidad Externado de Colombia, 2007, pp. 56-58. En algunas ocasiones, existe falta de voluntad ciudadana o un estado de ciudadanía pasiva, asistiendo a las consultas públicas reiteradamente las mismas personas además presentan una conducta consumista desinteresada por los problemas ambientales que afectan el mundo entero, asumiendo que todo es responsabilidad de los gobiernos.

<sup>76</sup> Vid. SORO MATEO, B., *Op. Cit.*, pág. 52, aunque un empresario responda objetivamente, no adoptará medidas de seguridad que sean más caras que el monto de las indemnizaciones por daños y perjuicios que tenga que satisfacer en caso que no las adopte, se debe partir entonces de la economía de las distintas opciones brindadas al legislador en materia de responsabilidad patrimonial, así como de las relaciones de la responsabilidad patrimonial con otras instituciones como la responsabilidad administrativa, la tributación o la actividad de fomento con el entorno o procuradoras de su preservación. En consecuencia, el legislador ha de establecer una

calidad de vida, comodidad y bienestar y por otro lado la existencia de riesgos derivados de dichos avances tecnológicos que nos son manejables dada la dificultad de conocer sus causas o los posibles efectos negativos que en el mediano y largo plazo pueda tener la aplicación tecnológica o los avances científicos.

#### 4 Responsabilidad penal

Ante un daño ambiental, pueden surgir diferentes tipos de responsabilidades, según la gravedad y tipificación del daño y de ahí la importancia de su estudio en el presente apartado; es decir, para identificar el límite que tiene la pena con la sanción administrativa en materia ambiental. El Derecho penal surgiría en la mayoría de los casos que se castiguen comportamientos que vulneren gravemente los bienes jurídicos enfocados al individuo o lo que para algunos sería, como última ratio<sup>77</sup>, pero vemos en nuestra normativa penal, cómo se tipifican las acciones u omisiones antijurídicas, que también penalizan cuando dichas conductas afecten los bienes jurídicos colectivos; es decir conductas atentatorias al medioambiente, y consideradas con nivel alto de reprochabilidad, a la categoría de delito, yendo más allá del ámbito administrativo al penal, así en nuestro código penal, se encuentra un capítulo de delitos relativos a la naturaleza y el medioambiente<sup>78</sup>.

---

cuantía eficaz para las sanciones pecuniarias derivadas de infracciones de la normativa ambiental, que no suponga un menor perjuicio que la inversión en tecnologías limpias que eviten la infracción y/o daño del medio ambiente.

<sup>77</sup> Vid. ALARCÓN SOTOMAYOR, L., “Los confines de las sanciones: en busca de la frontera entre Derecho penal y Derecho administrativo sancionador”, *Revista de Administración Pública*, N° 195, Madrid, 2014, pág. 137. Para la mayoría de penalistas el derecho penal se protegen solo bienes jurídicos valiosos y los demás se solucionarán por otros medios como la acción civil, procedimiento administrativo, pues en el Derecho penal es el último recurso aplicable. Pero tanto el derecho penal como el derecho administrativo son diferentes el primero castiga el poder judicial en un proceso judicial por medio de la pena y el segundo el poder ejecutivo mediante un procedimiento administrativo sancionador, estableciendo una sanción administrativa. Los delitos y las infracciones administrativas son por igual ilícitos, con la misma estructura y la misma naturaleza, lo que cambia es la gravedad. Las infracciones administrativas son de carácter colectivo y tutelan también bienes jurídicos como la vida, la integridad física, la salud, la seguridad o el patrimonio que también son valiosos y protegidos por el Derecho penal.

<sup>78</sup>

Vid.

Enlace:

<http://www.csj.gob.sv/bvirtual.nsf/1004b9f7434d5ff106256b3e006d8a6f/621b058e5c01436e062575a000531656?OpenDocument>, 30-11-2016, aunque los sujetos del delito contra el medioambiente, son en primer lugar las personas naturales que tienen la capacidad de realizar una conducta típicamente antijurídica, imputable y

Respecto a los delitos ambientales, se les categoriza como tal, a las construcciones en zonas que no se puede urbanizar, como lugares de reconocida historia cultural, así como también la depredación de bosques, de flora y fauna protegida, quema de rastrojos, comercio de sustancias peligrosas. Aunque no se encuentra dentro de los delitos ambientales, podría ocurrir, el delito de incendio no sólo de bienes, sino que de bosques o incluso los estragos al medio ambiente. En el mismo sentido, el Código penal establece multas para los particulares, sean éstos personas jurídicas o personas naturales, por la realización de daños ambientales<sup>79</sup>.

Existe responsabilidad por contaminación y daños al ambiente, regulada tanto en la LMA, como también en el Código penal, por el hecho de realizar vertimientos, emisiones, descargas, sustancias o desechos que puedan afectar la salud humana o que cause daños al ambiente y al sistema ecológico. El Código penal agrega a la tipificación del delito que las mencionadas acciones sean realizadas al suelo, la atmósfera, aguas terrestres superficiales, subterráneas o marítimas, por lo que, dependiendo de la conducta del sujeto, acarreará ya

---

culpable, en segundo lugar están las personas jurídicas estatales o privadas, fundaciones, sucesiones, fideicomisos, responsabilizando la comisión del delito en nombre de la entidad que representan; es decir a los titulares de las mismas, ya que las personas jurídicas no pueden ser culpadas penalmente, puesto que se necesita de la persona física que ejerce las actividades en nombre de la entidad, art. 45. Inc. 3° del CPPNAL, a pesar entenderse que la normativa penal está dirigida para cualquiera de los sujetos anteriormente mencionados, en la práctica y la mayoría de los casos, la comisión de los delitos ambientales, son realizados por las empresas tanto públicas como privadas.

<sup>79</sup> Art. 255-266 del código Penal, vid. Enlace: <http://www.cnj.gob.sv/index.php/novedades/publicaciones/231-codigo-penal-de-el-salvador-comentado>, 15-05-2015; en algunas disposiciones, también se establece la pena de prisión, acompañada con multas, pero sin establecer la cuantía exacta. El bien jurídico que se protege es el medio ambiente y la regulación de los delitos, deben ir encaminados para la prevención de actos que alteren la seguridad pública y la comisión de nuevos delitos, por lo que podrán ser sancionados en la forma y cuantía que las leyes lo indiquen. En cuanto a las construcciones no autorizadas se entiende que no es autorizable, porque el objetivo es evitar que el daño se evite con anterioridad, puesto que no tiene sentido la sanción por el hecho de carecer de autorización formal para la construcción, la cual la pueden conseguir con posterioridad de ocasionado el daño ambiental. El Código penal Comentado dice: *“La construcción así realizada es delictiva si tiene lugar: a) En el suelo no urbanizable. La determinación de este concepto obliga, nuevamente, a recurrir al ordenamiento administrativo, con las ya mencionadas secuelas de dificultad en su identificación. b) En lugares de reconocido valor artístico, histórico o cultural. No es preciso que estos lugares sean objeto de protección de acuerdo con una norma que específicamente lo haya establecido así. La exigencia de que el valor sea “reconocido” significa que debe haber evidentes motivos artísticos, históricos o culturales justificativos de la actuación administrativa en protección de ellos. En cada caso el tribunal competente debe, a la vista de todas las pruebas, decidir si existen tales valores protegidos”*.

sea la responsabilidad administrativa o la responsabilidad penal, o incluso puede adquirir ambas responsabilidades<sup>80</sup>.

Cuando entramos a definir el límite entre las sanciones administrativas medioambientales y los delitos penales, lo que debemos tener claro es el concepto de infracción en el área administrativa y el delito en materia penal. Entonces, el sujeto responsable de la acción puede ser cualquiera, pero generalmente operan en el ámbito de las estructuras de las empresas. Ahora bien, en cuanto a la provocación de la acción, para este caso, el que provoca las emisiones, vertidos, etc., se debería referir a la relación con la actividad empresarial y no se debería pensar en las conductas individuales aisladas, para no tener el problema de buscar identidades individuales, cuando se sabe que son actos propios de la actividad de una empresa determinada, de forma que penalmente el responsable será el titular de la misma<sup>81</sup>.

---

<sup>80</sup> Vid. Art. 85 de la LMA y Art. 255 del CPNAL. Si bien es cierto la conducta típica puede poner en peligro la salud de las personas, su característica primordial es del bien jurídico que perjudica a la colectividad, refiriéndose a los intereses difusos. Vid. GOLDEN, I. H., y CAFFERATTA, N. A., *Daño ambiental, problemática de su determinación causal*, 1ª ed. Buenos Aires, Edit. Abeledo Perrot, 2001, pág. 19. Los intereses difusos tienen un carácter impersonal, son derechos de incidencia colectiva que comprenden intereses ajenos, pero con similitudes entre los individuales, representando el carácter social dentro de la clasificación clásica del derecho subjetivo individual, pero no están en un sujeto particular sino esparcidos que no es susceptible de división, pero que pertenecen a todos los que conviven en un medio determinado, llámese, sociedad, grupo o al conjunto que esos intereses afectan.

<sup>81</sup> Vid. CUELLO CALÓN, E., *Derecho penal*, Tom. I, 9ª ed., Barcelona, Edit. Bosch, Casa Editorial, 1948, pp. 357-359. El delito es una acción culpable que causa una relación psicológica entre ésta y su autor atribuyéndosele un cargo reprochable, antijurídico, sin que sea necesario que sea necesario que se califique como el autor material, pero las peligrosidades del hecho solo pueden influir en la medida de la pena o en la adopción de medidas de seguridad y la responsabilidad será el deber jurídico que compete al individuo que dé cuenta del hecho realizado y de asumir sus consecuencias jurídicas. Vid. Enlace: <http://www.encyclopedi juridica.biz14.com/d/sanciones-administrativas/sanciones-administrativas.htm>, 29-11-16. En cuanto a la sanción administrativa es la represión por parte de la Administración pública a un administrado como consecuencia de la conducta contraria a la norma jurídica, que es resuelta en un procedimiento administrativo, pudiendo concluir el fallo en la privación de un bien o derecho o la imposición de un deber. Vid. SILVA SÁNCHEZ, J. M., *Delitos contra el medioambiente*, 1ª ed. Valencia, Edit. Tirant lo Blanch, 1999, pp. 26.44. Después de la identificación del responsable, habrá que determinar en el caso del vertimiento de cualquier sustancia al aire, suelo, agua contaminante, la fuente físico-natural del vertido, depósito, emisión o lo que fuere y a partir de ahí atribuir los fenómenos de imputación comisiva u omisiva, el juicio de peligro y la imputación subjetiva y por supuesto la relación de causalidad entre la acción y el resultado dañoso al medioambiente. Art. 5 LMA, la realización directa o indirecta de los vertimientos o sus demás verbos que indican acción significa el castigo de las conductas mediatas de ejecución del delito como la sanción de la ejecución de la emisión, radiación, vertido,

La agravación del delito de realizar vertimientos, depósitos, radiaciones, etc., al suelo, subsuelo, aire, o agua, será si se trata de una persona jurídica que ejerza la actividad dañosa sin el permiso ambiental o clandestinamente o que, teniendo la autorización, desobedezca lineamientos dado por la autoridad ambiental, para que corriera o suspendiera sus operaciones, además que obstaculice o impida la inspección de la autoridad.

En la legislación ambiental, también se tipifica la contaminación ambiental, que se realice en cualquiera de los anteriores supuestos; es decir sin el permiso ambiental o clandestinamente, pero que se realice de forma culposa, careciendo de sentido en cuanto a esto último, de la disposición legal, ya que, sería difícil discutir la intencionalidad del individuo que realiza el hecho tipificado en la norma: por desobediencia, ocultar datos verdaderos, mentir en la información que se brinde a la autoridad ambiental, con el fin de obtener el permiso ambiental o impidiendo u obstaculizando la inspección. Sin embargo, en el caso de la clandestinidad no se podría alegar desconocimiento de la ley, puesto que no se puede alegar ignorancia de ley por ninguna persona<sup>82</sup>.

Cualquier persona puede ser responsable penalmente por destruir, quemar, talar o dañar total o parcialmente los bosques, formaciones vegetales, cultivos protegidos en una normativa legal, así como también por la comisión de los delitos de depredación de flora y

---

etc. Sin embargo, los ámbitos administrativos y penales son distintos y debe determinarse según los requisitos descritos en la norma en cada delito específico, que para el caso en particular se trata de un delito de peligro por poner en riesgo grave la salud o calidad de vida de las personas o el equilibrio de los sistemas ecológicos o del medioambiente.

<sup>82</sup> Vid. ARÉVALO GUEVARA, W. K. y Otros, *Responsabilidad administrativa por daños ocasionados al medio ambiente*, trabajo de investigación para obtener el grado de licenciado (a) en ciencias jurídicas, Universidad de El Salvador, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, San Salvador, 2008, pp. 40-42. Incluso aunque en el art. 257 del CPNAL, establece el elemento culposo refiriéndose del caso de la falta de permiso ambiental o el funcionamiento de la empresa clandestina, a contrario sensu, sino existe la culpa, existirá el dolo en el titular de la empresa, por lo que en ese caso no se cumplirá la tipificación del aludido artículo, por carecer del elemento dolo, sino más bien en todo caso se deberá aplicar lo que establece el art. 256 del mismo cuerpo legal, además en el art. 4 del CPNAL, establece como requisito o elemento subjetivo que para que exista un delito se debe actuar por dolo o culpa. El art. 8 del CC. Establece que nadie puede alegar ignorancia de ley.

fauna, por tratarse de delitos comunes, y su gravedad se determinará por los Tribunales penales, según la destrucción que ocasionen<sup>83</sup>.

## 5 Sujetos implicados en la responsabilidad medioambiental

El principio de responsabilidad implica que solamente se podrá sancionar por hechos que estén tipificados como contrarios a la norma jurídica, siendo los sujetos responsables las personas físicas y jurídicas, pero es inusual que la misma Administración se sancione a sí misma, por lo que no existe una infracción pecuniaria en contra de la autoridad administrativa, pero esta sí puede imponer una sanción en contra de otra Administración, pero cuando ésta se encuentre en sujeción a la primera, es decir, actuando en el mismo plano que lo haría un particular<sup>84</sup>.

Ahora bien, hay que tomar en cuenta que fuera de las empresas o sociedades que poseen personalidad jurídica, existen los llamados comerciantes informales, que de alguna manera también se dedican a la explotación de los recursos naturales, ya sea como depredadores o

---

<sup>83</sup> Vid. Arts. 2, 44 de la Ley Forestal: Decreto N° 852, tom. 355, de fecha 11-05-2002, publicado en el D. O. N° 110, de fecha 17-04-2002. Dicha ley, define los conceptos de los bienes jurídicos protegidos en el art. 258-262-A del CPNAL, Vid. Enlace: <http://www.cnj.gob.sv/index.php/novedades/publicaciones/231-codigo-penal-de-el-salvador-comentado>, 30-11-2016, y en lo que fuese aplicable en las anteriores disposiciones legales, se aplicará la LANP: Decreto legislativo N° 579 emitido en fecha 08-02-2005, publicado en el D. O. N° 32, tom. 366, en fecha 15-02-2005, que dicho sea de paso en la LMA aporta pocos criterios sancionables, en relación a la flora y la fauna, debiéndose remitir a aquélla, por ser una ley especial; así mismo en la Ley Forestal, se establece la responsabilidad penal cuando un hecho es tipificado como delito ambiental, por lo que tanto las autoridades forestales, el MARN, los Tribunales ambientales, etc., deben de realizar una certificación a la FGR, para que realice el requerimiento fiscal, so pena de cometer delito, según lo establece el art. 262 inc. 1° del CPNAL.

<sup>84</sup> En el art. 86 lit. e) y f) de la LMA, son las únicas sanciones que puede cometer la misma Administración pública, ya sea otorgando una autorización para que se realicen obras, proyectos o actividades, que necesitan de un permiso ambiental, o conceda un permiso ambiental, cuando el solicitante de la actividad o proyecto no reúna los requisitos para tal fin; aunque para el lit. e) podría realizar la acción otra autoridad administrativa, verbigracia la Administración local de un municipio autorice a un particular la construcción de un hotel en un área protegida, siendo necesario para ello contar con un permiso ambiental. Vid. GARCÍA GÓMEZ DE MERCADO, F., *Sanciones Administrativas, Garantías, derechos y recursos del presunto responsable*, 3° ed. Granada, Edit. COMARES, S.L. 2007, pp. 81-82, 85. "Los órganos de una misma Administración pública no son dos personas distintas, si no la misma persona jurídica, por lo que especialmente inadecuada sería una sanción pecuniaria, que se extinguiría por confusión -art. 1193 del Código Civil-". Se entendería que con la aplicación del articulado mencionado anteriormente, no se tendría que aplicar la confusión, ya que el código civil solo se aplicaría a actos entre particulares, por lo que solo se podría considerar a la Administración pública cuando esta interviene en su condición de particular; es decir que el particular no estará subordinado a ella misma.

para la obtención de ganancias y sustento de sus familias. Ellos también deberán obtener permisos o autorizaciones ambientales, para poder ser evaluado por la Administración, las diversas actividades que puedan ocasionar daños ambientales.

Las sociedades en general son también sujetos implicados en la responsabilidad medioambiental, por lo que es necesario que tengan conciencia y el deber de protección a la naturaleza, siendo necesario que posean el conocimiento básico de las medidas preventivas, así como también saber cómo actuar en casos que se necesite realizar la reparación de daños al medio ambiente.

El MARN debería realizar campañas para concientizar a la población, para que no realicen conductas o comportamientos lesivos, perjudiciales que afecten el medio ambiente, así como también realizar todos los mecanismos legales de protección y racionalización utilización de los recursos naturales. De igual manera, todas las personas deberían conocer las sanciones administrativas que se dispongan en el caso que se dañe el medio ambiente, así mismo los requisitos legales, para la autorización, concesión u otorgamiento de permisos ambientales.

Por otro lado, la población entera tiene que tener el deber social de participar en las consultas públicas que se realicen, antes de la aprobación de la Administración<sup>85</sup> de obras,

---

<sup>85</sup> Art. 113 Cn. Regula que serán apoyadas y protegidas las asociaciones con fines lucrativos que aumenten la riqueza nacional a través de un mejor aprovechamiento de los recursos naturales y humanos, teniendo la oportunidad de obtener las ventajas que puedan provenir del giro de las actividades a las que se dedican, incitando también a la participación "*el Estado, los municipios y las entidades de utilidad pública*". El informe Nacional del Sistema de Áreas Naturales Protegidas de El Salvador, explica cómo realizan la educación ambiental a la población, a través de los medios de comunicación como por ejemplo los canales 10 y 33 de televisión de El Salvador, La Radio El Salvador y los periódicos La Prensa Gráfica y el Diario de Hoy, el problema que las publicaciones de reportajes son escasos, siendo insuficientes para llegar a todos los rincones del país, además no existen programas formales de divulgación en ninguno de los canales con mayor audiencia televisiva. *Vid.* Enlace. <http://www.marn.sv/temas/participacion-ciudadana/educacion-ambiental.html>, 01-10-15. Por otro lado, existen capacitaciones de educación ambiental, informales, en sectores de áreas naturales protegidas. En la LMA, en su art. 11 lit. d) y h), establece como instrumentos de la política del medio ambiente la participación ciudadana y la educación ambiental, que sólo está en la ley, pero en la práctica no se ha llevado a cabo de manera eficaz, puesto que en lo largo y ancho del país se puede observar conductas sociales negativas como la falta de consciencia y la indiferencia ante los problemas ambientales, descuidando el medio ambiente salvadoreño a pesar que las mismas personas que lo dañan, están sufriendo las manifestaciones de la naturaleza por la contaminación de la atmósfera, contaminación de las aguas, los ríos, los suelos, deforestación



proyectos o actividades que puedan afectar en menor o mayor medida al medio ambiente, evitando la degradación, contaminación y abuso de los recursos naturales, por los solicitantes de tales actividades, ya sean de personas naturales o jurídicas, así como también tener acceso a la información y a las evaluaciones de impacto ambiental. Esto permitirá que la misma sociedad tenga una supervisión externa de los actos de la Administración pública, pero acompañado de ello debe ir la concientización de la población en materia medioambiental en general, para que comprendan la importancia de la protección y preservación de la naturaleza y los seres que en él habitamos.

Por último, están involucrados en la responsabilidad ambiental los municipios, que se encuentran en una relación directa y cercana con los pueblos, de igual manera es necesaria la participación de los organismos no gubernamentales o las asociaciones de tipo económico que ayuden a mejorar el aprovechamiento de los recursos naturales.

### **5.1 Responsabilidad empresarial por riesgos ambientales**

Cuando se habla de responsabilidad empresarial, se entiende que la empresa debe ir de la mano haciendo un equilibrio entre sostenibilidad, responsabilidad social y gestión ambiental en la administración de las empresas, como un trabajo conjunto con el Estado y en armonía con las leyes de una nación, consciente de la vulnerabilidad que hoy en día está viviendo el medio ambiente, por el abuso de los recursos naturales y la contaminación de los mismos, tomando en cuenta también el perjuicio que se está ocasionando a la biodiversidad de los ecosistemas y la salud humana<sup>86</sup>.

---

desmedida, extinción de las especies silvestres, entre otras, que el ser humano se ha encargado de desmejorar, sin pensar en las consecuencias, que el impacto ambiental ocasionará, si continúa con la misma actitud.

<sup>86</sup> Vid. QUIÑONEZ RIZO, E., *Responsabilidad ambiental empresarial*, 1ª ed. Bogotá, Edit. Ediciones de la U, 2012, pp. 19-21. La sostenibilidad es la capacidad de una empresa de aumentar o acrecentar aceleradamente las utilidades, respetando a los derechos de la población, los valores culturales, económicos y ambientales previniendo la contaminación y evitando el uso irracional de los recursos naturales y los ecosistemas. La responsabilidad social empresarial implica la capacidad de organizarse administrativamente los recursos y la producción de bienes y servicios, realizando operaciones éticas y transparentes e implementando acciones que fomenten el desarrollo de prácticas de prevención y mitigación de daños ocasionados por las empresas. La gestión ambiental empresarial es el compromiso de accionar para la conservación y prevención de posibles

Las compañías económicas han sido en la mayoría de los casos los responsables de las mayores pérdidas y desastres ecológicos y de contaminación ambiental en el mundo. Por este motivo, el pensamiento de los agentes económicos debería cambiar en cuanto a la relación de armonía para con la naturaleza y los recursos naturales, transformándose a un medio de respeto y no de explotación. En este sentido, cabe señalar que la motivación de las empresas siempre ha sido las ganancias y los beneficios particulares, sin tomar en cuenta la afectación y el daño que puedan ocasionar al medio ambiente, impactando no sólo sus países, sino que globalmente, por el uso indiscriminado de los recursos que un día se agotarán por su irracional utilización.

El legislador en materia ambiental de ESA tiene que interpretar las necesidades de todos y respetar las necesidades biológicas del propio ecosistema, y crear normas de carácter preventivo y restaurador, estableciendo su procedimiento en caso de suceder un daño ambiental, ya que las técnicas indemnizatorias no son suficientes y muchas veces no son utilizadas para el fin con que fueron impuestas en las sentencias condenatorias. Por ello es necesario que exista un marco jurídico que faculte a la Administración pública hacer prevalecer el interés general sobre el particular, y que ésta pueda tener la postura activa en la prevención del daño, pues el medio ambiente es de todos y es vulnerable en el sentido que carece de cuidador que reaccione rápidamente contra las agresiones que sufre. Por otro lado, la naturaleza no es un sujeto físico que pueda acudir a los tribunales para defenderse y demandar a los que le dañen, y ella es la principal víctima ante las acciones y omisiones del ser humano<sup>87</sup>.

---

daños ambientales que se puedan realizar por las actividades empresariales, generando menos y manejando los residuos, tóxicos o peligrosos que afecten el medio ambiente, sustitución de materias primas que provengan de recursos naturales escasos o de impacto nocivo para la salud humana o los ecosistemas y especies silvestres, hábitat, etc., prevenir la contaminación del medio ambiente, e incrementar el manejo de los recursos naturales. Estas tareas actualmente son difíciles de ser cumplidas por algunas empresas, puesto su implementación de estrategias ambientales impactan en los resultados financieros de las mismas, luchando a su vez por mantener la competencia sectorial con otros sectores económicamente productivos; es por ello, por lo que es necesario que ante esas dificultades las empresas busquen alternativas, para ayudar a la problemática.

<sup>87</sup> Vid. TREJO POISON, M., *Op. Cit.*, pp. 56-59, El medio ambiente tiene que considerarse con un valor colectivo y prevalecer con los intereses individuales debido a su difícil recuperación, no se puede dejar de lado los intereses

Las normas jurídicas ambientales salvadoreñas deberían ir diseñadas para una planificación empresarial adecuada, en la que se contemplen la responsabilidad de las empresas<sup>88</sup> en los riesgos ambientales y mejorando las conductas, políticas y prácticas empresariales, en cuanto a la protección del medio ambiente, que tengan como finalidad la sostenibilidad, responsabilidad social y gestión ambiental<sup>89</sup>, cualquiera que fuera su constitución jurídica, es decir, sector formal o informal, sin incidir en la elevación de los costos trasladando su inversión ecológica perjudicando a los consumidores. La legislación salvadoreña debería contemplar la responsabilidad subsidiaria de las personas jurídicas respecto de las obligaciones pecuniarias impuestas a los gestores y administradores de hecho y de derecho de dichas personas jurídicas, por haber cometido alguna infracción ambiental, incluso aunque dichos individuos ya no laboren o hayan cesado sus actividades en las empresas, en

---

colectivos por darle marcha a la evolución social que está deteriorando el medio ambiente, por lo que es urgente crear la normativa legal en la que se proteja el medio ambiente y participe la población y las empresas que son instituciones influyentes con gran capacidad económica que podrían ser transformadas para mejorar la forma de vida del ser humano de la flora y de la fauna y del medio ambiente en todas sus diversidades biológicas. El problema de las escasas condenas en contra de las compañías que se dedican a la explotación o contaminación de los recursos naturales ha sido por las imperfecciones legislativas o por la corrupción de la misma Administración pública a la hora de actuar.

<sup>88</sup> Vid. Arts. 278-280 CCOM. Los Administradores son responsables de los actos de la empresa, quedando extinguida su responsabilidad por la aprobación de la memoria anual, por acuerdo expreso de reserva o de ejercer la acción de responsabilidad, cuando se hubiese procedido en cumplimiento de acuerdos de la junta general que no sean ilegales, y también por renuncia expresa o transacción acordada por la junta general. En cuanto a los dependientes, son responsables por los daños y perjuicios que ocasionen para con su principal, en las operaciones que tuvieren a su cargo, arts. 378-383. Podemos incluir como responsables del principal a los agentes dependientes, que se encargan de promover negocios a cuenta del principal, arts. 384-391. Por último, están los agentes representantes o distribuidores que ha sido designada por un principal para la agencia-representación o distribución de determinados productos o servicios en el país, arts. 392-399.

<sup>89</sup> Vid. TARGET ASESORES, *Experto en gestión medioambiental*, 2º ed. Málaga, Edit. IC Editorial, 2016, pág. 440. *“En un Sistema de gestión ambiental, los miembros de una organización dedican parte de su jornada a descubrir y ejecutar métodos para reducir la generación de residuos contaminantes, reutilizar y reciclar restos de materias primas, elegir materias primas y definir procesos productivos más eficientes, y a administrar sistemas de tratamiento y disposición final de residuos acorde a las normativas vigentes. No se deben de considerar los sistemas de gestión ambiental como un modelo de gestión de factores ambientales estático, que una vez implementado funciona de manera sistemática y no necesita posteriores revisiones y actualizaciones. Todo sistema de gestión ambiental funciona siguiendo un ciclo dinámico, que conlleva la consecución de la mejora continua. Todos los sistemas de gestión ambiental se componen de una parte descriptiva, en la que se incluyen los procedimientos, las instrucciones específicas, las normas y reglamentos, etc., también se compone de la parte práctica del sistema, que posee dos variables: aspectos físicos, entre los que se encuentran los referentes a locales, maquinarias, equipos informáticos y de control, instalaciones de tratamiento de la contaminación, etc. Aspectos humanos, habilidades del personal, formación, información, sistemas de comunicación, etc.”.*

el caso que éstas no hayan adoptado las medidas necesarias para evitar el incumplimiento de la normativa ambiental.

La producción social de la riqueza va acompañada, sistemáticamente, por la producción social de riesgos. El progreso científico y el desarrollo tecnológico nos colocan en un estado de riesgos, quedando más expuestos al peligro de daños graves e irreversibles para el medio ambiente y la salud humana. El riesgo medioambiental que comporta un procedimiento o actividad a corto, mediano y largo plazo, debe ser de naturaleza científica, de hechos comprobados y hechos pertinentes al caso, y se debe instituir en la pieza esencial de la evaluación de riesgos, conteniendo los elementos mínimos que permitan en cada cuestión determinar la viabilidad de la aplicación del principio de precaución<sup>90</sup>. Hoy en día, necesitamos proteger las bases naturales de la vida y conservación de las especies silvestres para el futuro que nos espera, mediante acciones y medidas que se deben tomar en el presente.

Las acciones por tomar deben primero identificar el peligro que implica realizar una obra o actividad, visualizar cuál es la característica del peligro valorando la naturaleza de la gravedad de los potenciales riesgos con los agentes asociados o la actividad que lo causa. En definitiva, se debe establecer la relación entre la cantidad de sustancia o elemento peligroso y el efecto que lo produce, como consecuencia de la utilización de medios que producen efectos

---

<sup>90</sup> Vid. RESTREPO PUENTES, M. T., CORZO VIVIESCAS, A., y Otros, *Op. Cit.*, pp. 199-201. El Estado debe realizar la aplicación del principio de precaución a través de una evaluación científica orientada a la comprobación del riesgo, tomando en cuenta datos, investigaciones o si se cuenta ya con la información de los peligros o las posibles probabilidades que puede comportar para el medio ambiente y la salud humana por la utilización o combinación de un elemento o producto para la realización de determinada actividad; conteniendo los elementos mínimos para establecer la relación de equilibrio entre el interés económico y el ambiental, constituyéndose un documento técnico que permita motivar las decisiones administrativas de actuación o no actuar, debiendo elegir la menos riesgosa para el medio ambiente conforme a su potestad discrecional. Así la evaluación permitirá determinar si existen motivos razonables para temer que efectos potencialmente peligrosos para el medio ambiente pudieran ser compatibles o incompatibles con el alto nivel de protección elegido.

perjudiciales frente a la exposición del medio ambiente, con la ayuda de herramientas científicas disponibles hasta el momento<sup>91</sup>.

Sería necesario que todas las empresas tuviesen conocimiento de sus riesgos en todas sus áreas, así para los riesgos financieros, ocupacionales, ambientales y riesgos legales, debiendo realizarse auditorías internas y externas, así como evaluaciones en todas las áreas tendientes a evitar los aspectos no considerados, eventos previsibles y no planeados puedan poner en riesgo el equilibrio o la estabilidad de una compañía.

Los riesgos legales de una compañía van más allá del cumplimiento de las obligaciones contenidas en los permisos, autorizaciones ambientales. También se deben analizar otras razones como el cambio y la evolución de las normas que establecen las obligaciones ambientales, así como las regulaciones internacionales, pues el derecho es cambiante y dinámico, por lo que hay que adaptarse a las realidades nacionales e internacionales. El cambio climático, el agotamiento de las fuentes hídricas, la contaminación de los suelos que conduce a su infertilidad, el deterioro de la capa de ozono, son problemas ambientales globales, en virtud de los cuales se prevén cambios sustanciales en la normatividad del recurso hídrico y atmosférico, así como las regulaciones en el tema de los residuos peligrosos. Así mismo, otra de las razones que hay que considerar son los riesgos legales por el desconocimiento de la normatividad ambiental<sup>92</sup>, cada vez más abundante en obligaciones

---

<sup>91</sup> Vid. Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales, *Guía ciudadana para la gestión responsable de residuos de aparatos eléctricos y electrónicos*, 1º ed. San Salvador, Edit. Unidad de Comunicaciones MARN, 2015. Pág. 5. En la contaminación ambiental producida por residuos peligrosos puede pasar en cualquier fase de gestión ya sea tanto en la generación, almacenamiento, transporte, su tratamiento o la disposición final del residuo, que pueden generarse tanto en instalaciones industriales, atención de salud o en las viviendas como resultado de consumo. Se pueden mencionar como ejemplos de residuos peligrosos los aceites, neumáticos, envases de plaguicidas, medicamentos vencidos, desechos bio-infecciosos, residuos de aparatos eléctricos y electrónicos, baterías de automóviles, etc. Vid. Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales, *Lineamientos técnicos para el adecuado manejo de los residuos de aparatos eléctricos y electrónicos*, 1º ed. San Salvador, Edit. Unidad de Comunicaciones MARN, 2015. Pág. 5. Los residuos de aparatos eléctricos y electrónicos contienen partes recuperables de alto valor, pero también poseen elementos químicos catalogados como peligrosos que requieren de un manejo ambientalmente adecuado para prevenir impactos en el ambiente y la salud pública.

<sup>92</sup> Vid. LOZANO CUTANDA, B., *Derecho Ambiental Administrativo. Op. Cit.*, pág. 460. Los riesgos de diferente índole, relacionadas con derrames, incendios de bodegas, cerramiento de sitios de disposición de basuras, inicio

y derechos para las empresas, lo que lleva erróneamente a pensar que las obligaciones ambientales son solo determinadas en los permisos o autorizaciones ambientales.

En esta línea, deben observarse otra serie de obligaciones relacionadas con parámetros de control, infraestructura, procesos de programas y procedimientos, cumplimiento en planta. Esto es debido a que hay regulaciones como el transporte de sustancias peligrosas, disposición de basuras, políticas de gestión integral de residuos, ahorro y uso eficiente del agua, exigencias a los proveedores, etc., que consagran compromisos muy importantes para la gestión ambiental de las empresas.

La imprevisibilidad del riesgo legal podría derivar en la imposición a la empresa de una sanción administrativa pecuniaria o de otro tipo, con el perjuicio que supondría para el patrimonio y la actividad de esta. Por tanto, conocer los riesgos legales ambientales de una empresa exige una verificación cada vez más precisa y exacta del cumplimiento de las regulaciones nacionales e internacionales, para mejorar la gestión ambiental y social de la empresa.

Las empresas productoras de bienes y materias primas o manufactureras, se encuentran en la actualidad ubicadas en sociedades de carácter urbano, las cuales tienen interpretaciones acerca del riesgo, que se construyen desde lo individual hacia lo general o viceversa, y donde los medios de comunicación ejercen una gran influencia<sup>93</sup>.

---

de procedimientos sancionatorios, demandas judiciales, etc., que implican acciones inmediatas en la mayoría de los casos imprevistas, demandando de las grandes compañías costos y recursos que se traducen en pérdidas y disminución de utilidades, y además en algunos casos, pérdida de imagen y un serio cuestionamiento a su política de responsabilidad social y ambiental.

<sup>93</sup> Vid. RESTREPO PUENTES, M. T., CORZO VIVIESCAS, A., y Otros, *Op. Cit.*, pp. 345-348. Las empresas no pueden permanecer lejanas ante la interpretación del riesgo y deben conocer la percepción que genera su actividad productiva ante los habitantes cercanos, periféricos o partes interesadas sobre el riesgo, el cual puede ser real o ficticio. Este tipo de conocimiento le permitirá identificar, si dispone de los medios necesarios para influir sobre esta imagen, alinear la percepción con la realidad y analizar si dispone de los medios técnicos, administrativos y legales para dar respuesta ante posibles eventualidades. La expansión industrial y las ciudades modifican el paisaje mezclándose con la industria, la vivienda, el comercio, las zonas recreacionales, acompañados de ruidos, procesos generados de uso de tecnología, equipos que no han renovado o los desechos de procesos industriales, ya sean residuos o desperdicios de materias primas. Los habitantes al igual que las industrias generan obsolescencias acumulativas, así como desperdicios post consumo orgánicos de empaque, embalajes,

Si bien es cierto que el cumplimiento de las normas de control y estándares de calidad ambiental son importantes, el cumplimiento de la empresa no debe medirse únicamente en función de la prohibición o límite señalado, sino también en la política existente en el país sobre los recursos naturales y el medio ambiente. En eso consiste la gestión ambiental empresarial y una política ambiental responsable, en ir más allá del cumplimiento estrictamente legal.

La política de producción más ecológica iría encaminada a optimizar el consumo de los recursos naturales y las materias primas, con la finalidad de aumentar la eficiencia energética y utilizar energéticos más limpios, prevenir y minimizar la generación de cargas contaminantes, prevenir, corregir, mitigar y compensar los impactos ambientales sobre la población y los ecosistemas, adoptar tecnologías más limpias y prácticas de mejoramiento continuo de la gestión ambiental, y minimizar y aprovechar los residuos.

Una compañía también debe involucrar al grupo de proveedores de servicios y materias primas o materiales relacionados con la generación del producto de la empresa y con el manejo de sus residuos. El concepto de ciclo de vida del producto ha llevado a que la gestión ambiental de las empresas traspase los límites o bordes de su proceso productivo al campo de operación de sus proveedores, no sólo con el ánimo de salvaguardar responsabilidades legales, sino como parte de su política ambiental y de responsabilidad social, mejorando la imagen frente a los clientes, haciéndose cada vez más competitivas<sup>94</sup>.

---

sustancias tóxicas, desperdicios de alimentos deteriorados, se hace de manera desordenada y mediante el pago de un servicio de recolección de estos; el principio de responsabilidad sobre la generación de este tipo de desperdicios se pierde, es decir que la responsabilidad se diluye. Sucede lo mismo con la contaminación sobre las aguas, al depositar jabones, grasas, sustancias tóxicas, etc., las cuales de manera individual pueden ser inofensivas, pero al acumularse se vuelven peligrosas; la acumulación de riesgos residuales han sido permanentes y se dan de manera recurrente, es decir que la acumulación de riesgo residual ha pasado los límites previstos o asumidos por esa sociedad residual, surge una situación y es cuando los peligros de la sociedad industrial comienzan a dominar los debates y conflictos públicos y privados.

<sup>94</sup> Vid. LOZANO CUTANDA, B., *Derecho Ambiental Administrativo. Op. Cit.*, pp. 456-459. En cuanto a los riesgos legales de las empresas es importante que estas tengan un sistema de vigilancia o auditorías a aquellos proveedores cuya gestión comprometa la responsabilidad legal de la compañía. Muchas empresas no toman en cuenta, que hay un grupo de personas e instituciones más allá de los conocidos clientes, proveedores y autoridades reguladoras que pueden generar riesgos legales para la empresa, por lo que deben analizar los

Por otro lado, cuando se contamina el medio ambiente, surge el riesgo, y si esa contaminación es antijurídica, surge la responsabilidad por el daño ocasionado, el cual necesariamente influye en la cadena de producción de bienes y en la regulación del mercado. La responsabilidad ambiental facilita la adopción de mayores precauciones, mediante la prevención de riesgos y daños, así como fomenta la inversión en el ámbito de la investigación y en el desarrollo con el fin de mejorar los conocimientos y tecnologías.

Las empresas constructoras, en los últimos años, ha venido contribuyendo a la deforestación ambiental, ya sea para la construcción de condominios, apartamentos, para vivienda u oficina y centros comerciales, pese a que, oferta y demanda no es tan significativa, como para realizar tales inversiones a gran escala. Lo que es de hacer notar, es que el Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales, concede licencias y permisos ambientales, sin ninguna restricción, vemos como cada vez más, las áreas verdes de nuestro planeta se van reduciendo, poniendo en peligro la extinción de la flora y fauna, así como los elementos bióticos y abióticos necesarios para el hábitat y alimento de los seres vivos.

En la misma línea, se encuentran los Ministerios de Medio Ambiente, y de Agricultura y Ganadería, quienes para frenar un poco el daño que las empresas se encuentran realizando al medio ambiente para la explotación de este, debe estar en coordinación con el Centro Nacional de Registros Mercantiles, donde se inscriben todas las sociedades y empresas nacionales e internacionales con fines de lucro que en contribuyen a la depredación ambiental o en cierta medida afectan o contaminan el medio ambiente.

Pero no solo las leyes deben de estar regulando las conductas humanas para disminuir el impacto ambiental que las empresas y la sociedad está creando en el medio ambiente,

---

factores que genera su actividad productiva, y el conocimiento que adquieran permitirá identificar si disponen de los medios necesarios para influir sobre esta imagen, analizar la percepción con la realidad y analizar si dispone de los medios técnicos y administrativos, legales para dar respuesta ante posibles eventualidades. Aspectos como el ruido de las máquinas, o los olores antes no percibidos, ahora entran en el mundo de la intimidad y la tranquilidad de los habitantes aledaños, por lo que es importante que las empresas realicen planes de desarrollo y ordenamiento territorial para evitar problemáticas sociales y económicas de las empresas por posibles demandas judiciales por violaciones a derechos fundamentales y personalísimos de dichos habitantes.



también necesitamos de políticas ambientales, estables que protejan el medio ambiente, por ello, la población debe elegir a los representantes del pueblo que en verdad se comprometan para la protección, conservación del medio ambiente que manda nuestra Cn., y cumplan con la ley y le den seguimiento a la aplicación de este junto con las políticas ambientales <sup>95</sup>.

Tanto la Administración pública como las empresas que se dedican a la explotación de recursos ambientales, deben tener entre sus políticas la promoción en el ámbito de actuación y toma de decisiones, la lucha contra el cambio climático, la protección del medio ambiente, la ordenación racional y sostenible del territorio, así como también el paisaje, patrimonio natural, histórico y cultural, debiendo fomentar la responsabilidad social y la concientización en la población, que es muy importante, no solo para proteger la calidad de vida de las personas, sino que también, para mantener un equilibrio ecológico en el mundo <sup>96</sup>.

---

<sup>95</sup> Vid. FERNÁNDEZ GARCÍA, R. *La mejora de la productividad en la pequeña y mediana empresa*, 1ª ed., Alicante, Edit. Club Universitario, D.L., 2010. Pág. 60. Obviamente la población humana va creciendo y va en búsqueda de áreas de esparcimiento, ya sea para vivir, trabajar, divertirse y desarrollarse, pero se necesita un equilibrio ecológico que frene esta desigualdad de protección al medio ambiente, quedando este con la mayor afectación y muchas veces con daños irreparables. Las empresas podrían invertir en el desarrollo de productos verdes y en los procesos de producción compatibles con el medioambiente. *“La ecología industrial y la ecoeficiencia, en el fondo, no persiguen la mejora ambiental, sino la productiva. No se trata de producir peor para dañar menos, sino de producir mejor. La disminución del daño ambiental o incluso su abolición, deja entonces de ser un objetivo para convertirse en un fin, en una feliz consecuencia derivada. Las empresas deben cumplir funciones básicas para con el medio ambiente: 1. Ambientalizar los procesos extractivos, productivos y de gestión medioambiental de sus residuos y emisiones. 2. Facilitar productos y servicios ambientales correctos, es decir, que minimicen los consumos y emisiones que generan a lo largo de su ciclo de vida. 3. Crear un sector especializado en los servicios ambientales y en la mejora de la calidad del entorno, que tiene un gran potencial de creación de actividad económica y de puestos de trabajo. En la medida que estas tres capacidades del medio han ido mejorando, principalmente en zonas urbanas e industrializadas, y aumentando su demanda, el medio ambiente ha ganado su valor para la gestión empresarial. La tendencia hacia el futuro se orienta a incorporar a la gestión de la empresa una sensibilidad ambiental a través de distintos mecanismos como la definición de una política ambiental específica, creación de un departamento con funciones y responsabilidades para la protección ambiental, realización de auditorías ambientales, incorporación de mecanismos de control, adopción de un manual de normas ambientales que deben cumplir los empleados, para contribuir al desarrollo del sistema de gestión ambiental”.*

<sup>96</sup> Vid. enlace: <file:///C:/Users/clama/Downloads/Dialnet-ResponsabilidadSocialYPoliticaAmbiental-5085062.pdf>, de fecha 22-03-2020. Los elementos que debería poseer una política ambiental son: (a) regulaciones, bajo la forma de las leyes, normas reglamentarias, elaboradas sobre la base de información técnica y científica sólida, y en pleno conocimiento de una realidad geográfica compleja y de una realidad social pluri y multicultural; (b) institucionalidad con capacidad para gestionar las regulaciones, generar su

## 5.2 El contrato de seguro medioambiental y las garantías financieras como soluciones para responder por los daños ambientales causados

Los daños ambientales pueden ser diversos, como, por ejemplo, vertidos de sustancias tóxicas o peligrosas, escapes de gases tóxicos a la atmósfera, contaminación de bosques, de suelo, de agua, ríos, aire, etc., produciendo lesiones al medio ambiente, ya sea a corto o mediano plazo, ocasionando daños a las personas, a los animales o los recursos naturales. Por otra parte, esta afectación quizás pueda ser individualizada por su visibilidad o tal vez pueda ser percibida por ciertos medios científicos o tecnológicos.

La responsabilidad por daños al medio ambiente implica la comisión de la violación de una norma jurídica ambiental, por lo que la regla general será reparar el daño causado por la consecuencia de haberlo ocasionado. En este sentido, las empresas salvadoreñas deberían poseer un fondo para posibles indemnizaciones dirigidas a prevenir conductas que afecten el medio ambiente y para realizar las reparaciones de este, en caso de que lo afectasen<sup>97</sup>.

---

*cumplimiento y facilitar su entendimiento; (c) mecanismos que aseguren la participación ciudadana en sus tres vías: acceso a la información oportuna y a costo real, acceso al proceso y acceso a la justicia, que reclama reconocer el principio de patrocinio de intereses difusos, la existencia de mecanismos procesales idóneos para atender estos intereses y entidades jurisdiccionales preparadas, capacitadas y especializadas en el tema; (d) mecanismos financieros para sustentar el costo de la implementación de la política ambiental, bajo las reglas de la transparencia y a través de mecanismos idóneos para el buen uso y el destino de los recursos; (e) formación, capacitación y difusión, orientados hacia la formación de la conciencia pública sobre las reglas ambientales y su cumplimiento; (f) incentivos orientados a premiar comportamientos ambientalmente sanos; y (g) voluntad política. Vid. enlace: [https://www.boe.es/diario\\_boe/txt.php?id=BOE-A-2018-12517](https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2018-12517), de fecha 27-03-2020. En esta ley se hace énfasis en los diferentes aspectos de la responsabilidad social debe ser coordinado con los diferentes rubros de la sociedad, así como también el compromiso con el medio ambiente, para minimizar el impacto ambiental, para reducir los efectos del cambio climático y propiciar el respeto a la biodiversidad y la preservación de los ecosistemas valencianos, el paisaje y el patrimonio cultural e histórico, art. 9 de la ley 18/2018 de fecha 13-07-2018, publicada en el BOE número 223, en fecha 14-09-2018, denominada Ley para el fomento de la responsabilidad social en la Generalitat Valenciana. Vid. BELTRAN CASTELLANOS, J. M. “La responsabilidad social en las administraciones públicas, con especial referencia a la Comunitat Valenciana” *Revista general de Derecho administrativo*, nº 52, Edit. Iustel, Alicante, 2019, pág. 4. Es tan importante que se fomenta en todos los países del mundo, la responsabilidad social, puesto que la protección del medio ambiente es tarea de todos conservarla, por el bien de los seres vivos que habitamos el planeta tierra.*

<sup>97</sup> Vid. GARCÍA AMEZ, J., *Op. Cit.*, pp. 436-438, 440-441. En España, en el art. 24 de la LRME, se establece la obligación para los operadores de las actividades que se encuentran en el anexo III que dispongan de garantía financiera que les permita hacer frente a la responsabilidad ambiental excluyendo los casos del art. 28 de la citada ley, por lo que en los demás casos será voluntario; pese a que existe tales disposiciones en la práctica no

Así mismo, el Estado tendría que exigir a las empresas y al resto de operadores económicos la constitución de una garantía financiera, con carácter previo a la concesión de una autorización o al otorgamiento de un permiso ambiental, ya sea para la realización de una obra, proyecto o actividad. Esta garantía financiera debería ser de una cuantía suficiente como para poder hacer frente al deber de reparación de daños ambientales y en caso de que se causaren en un futuro deberían contar con un seguro que les cubra también contra los riesgos ambientales y la prevención de riesgos.

Actualmente, algunos países se están fortaleciendo en temas de administración de riesgo ambiental, así como también implementando actividades de ahorro como la disminución de recursos como el agua, papel, energía eléctrica y desechos, creando programas de responsabilidad social empresarial. En este marco, los bancos están organizando departamentos para asegurar el riesgo ambiental que a su vez tiene una doble ventaja tanto en la competitividad de las aseguradoras en el mercado, así como también en el valor agregado para los futuros clientes que adquieren el servicio de las aseguradoras, en el sentido que, por un lado, tendrán que ser más cuidadosos en la realización de sus actividades

---

es aún exigible la constitución de garantía ya que el art 31.1 de dicha ley establece la obligación de aprobar el poder ejecutivo la orden ministerial que detalle cuándo será obligatorio la constitución de la garantía financiera, debiéndose haber aprobado la primera orden el 30-06-2014. Después de realizada la evaluación y determinación de los riesgos ambientales que se puedan originar a consecuencias de la actividad, se cuantificará la garantía financiera. Vid. Art. 33.2 del RLRME: Real Decreto 2090/2008, de 22-12-12, publicada en el BOE núm. 308 de fecha 23-12-2008. Vid. Ley 11-2014 de 3 de julio, publicada en el BOE núm. 162, de fecha 04-07-2014, que modifica la Ley 26-2007 de Responsabilidad Ambiental, en dicha Ley, se modifica el art. 24.3 de la LRME, de forma que agiliza el procedimiento para la determinación de la garantía financiera, siendo el operador obligado a constituir garantía financiera, dependiendo del resultado de la realización del análisis de riesgos ambientales de su actividad. La garantía financiera que el operador escoja será sólo para cubrir las responsabilidades ambientales del operador por su actividad económica o profesional; los demás daños serán cubiertos por seguros obligatorios, según la ley del lugar y caso concreto. Vid. LOZANO CUTANDA, B., *Derecho Ambiental Administrativo, Op, Cit.*, pág. 275. El deber de reparar se estipula en la mayoría de las veces, como una responsabilidad derivada de las infracciones administrativas, así en España se le exige al infractor de la reposición de la afectación alterada por el mismo a su estado originario, que también se configura en las leyes ambientales.

y, por otro lado, podrán sufragar los costos de cualquier eventualidad que dañe o afecte el medioambiente<sup>98</sup>.

Un reglamento en materia ambiental es la que debería de regular la finalidad y destino de la garantía financiera, basándose en los principios de exclusividad y especificidad, sin encaminarse a otra finalidad que no se encuentre estipulada en la ley, para responder de las obligaciones de prevención, evitación y reparación por daños ambientales. En este sentido, el obligado a constituirse de tal garantía será cualquier persona física, jurídica, pública o privada que realice una obra, actividad o proyecto que afecte el medio ambiente, para evitar que existan desviaciones que resulten ineficaces a las garantías<sup>99</sup>.

---

<sup>98</sup> Países como España y Colombia, establecen el tema de los seguros por riesgos ambientales, en España en el art. 26 regula la garantía financiera como una alternativa para garantizar los hechos que pueden acontecer en cualquiera de las modalidades de empresa, mencionando entre ellas la póliza de seguro, constitución de reserva técnica, etc., en la que se contemplen las condiciones por posibles daños que ocasionen. Los plazos de obligatoriedad de constitución del seguro, su vigencia y limitaciones temporales, se encuentran estipuladas en los arts. 31, 32, 34, 39, 41-43, todos de la LRME. En Colombia, no se dispone la póliza de seguro como se encuentra literalmente contemplada en la legislación española, si no que en el art. 40 del Decreto 2820 de 2010: publicado en el D.O.C. n° 47.792 de fecha 5-08-2010, se regula que el titular de un proyecto obra o actividad deberá llevar a la autoridad ambiental la póliza que sufrague los costos de actividades en caso de desmantelamiento o abandono. Además, en el caso de transporte de mercancías peligrosas, se establece que se debe contar con una póliza de seguro obligatorio de accidentes de tránsito y una póliza de seguro de responsabilidad civil extracontractual, en el caso que se almacene, maneje, transporte y distribuya combustibles líquidos derivados de petróleo, para estaciones de servicio, el cual debe estar expedido por el Ministerio de Minas y Energía; así mismo, dicha póliza, deberá amparar por aquellos eventos que durante el transporte, ocasione perjuicios por daños a personas, materiales, por contaminación, ya sea al ambiente, a recursos naturales, animales, cultivos, bosques, aguas, etc., a causa del transporte de la mercancía peligrosa en caso de accidente, esto se encuentra regulado en el Decreto 1609 de 2002, expedida el 31-07-2002, publicado en el D.O.C. n° 44. 892, en fecha 06-08-2002. Otros casos en los que se debe poseer una póliza de seguro de responsabilidad extracontractual se encuentran regulados en el Decreto 4299 fecha 25-11-2005, publicado en el D.O.C. n° 46.103, que trata sobre combustibles líquidos. *Vid.* QUIÑONEZ RIZO, Edgar, *Op Cit.*, pág. 89. Las aseguradoras dan asesorías en materia de gestión ambiental, y se les hace una evaluación del desempeño ambiental de la empresa, así como también los posibles riesgos y alternativas de conducción en los temas, diagnosticando previamente el riesgo de retorno del crédito por siniestros.

<sup>99</sup> En el art. 30 de la Ley LRME, establece los límites de cuantitativos de la garantía, en cuanto a su cobertura, y el art. 25 del mismo cuerpo legal establece que la garantía financiera, sólo debe cubrir las responsabilidades medioambientales del operador como producto de su actividad empresarial y será independiente a cualquier otra cobertura de garantía que posea como la civil, penal o de cualquier otro hecho. *Vid enlace:* [http://www.csj.gov.sv/ambiente/images/SEGUROS\\_AMBIENTALES.pdf](http://www.csj.gov.sv/ambiente/images/SEGUROS_AMBIENTALES.pdf), de fecha 05-12-2019, una desventaja del contrato de seguros, es que muchas veces, el valor del importe, resulta insuficiente para realizar la reparación del daño ambiental. *Vid.* SANZ RUBIALES, I. "La protección del ambiente en la nueva ley de contratos: del Estado meramente "comprador" al Estado "ordenador" *Revista de Administración pública*, 205,

El costo cubierto por la garantía financiera no debe vincularse a otro tipo de responsabilidades derivadas de la producción de daños civiles o riesgos a los trabajadores dependientes del agente económico o la comisión de delitos medioambientales, sino única y exclusivamente a la responsabilidad medioambiental<sup>100</sup>. Así mismo, deben establecerse las obligaciones que tiene que asumir un operador para garantizar los gastos en una reparación primaria o las medidas correctoras de los daños realizados a los recursos naturales o servicios de estos, a su estado básico.

Es necesario que la ley no sólo regule las garantías, sino que también establezca y fije el máximo y el mínimo del importe que deben alcanzar esas garantías, para poder conseguir el efecto pretendido y hacer exigible las diferentes eventualidades que se puedan presentar, según su intensidad y la extensión del daño que la actividad del operador pueda ocasionar. Por supuesto, los criterios para la fijación de su importe deberán ser justificados por parte de la Administración pública, con base a informes técnicos con una evaluación de los supuestos acontecidos por los riesgos garantizando los costos de reparación, debiendo proporcionar cobertura para cada actividad, obra o evento dañoso al medio ambiente<sup>101</sup>.

---

Valladolid, 2018. pp. 52-53. Una de las formas que el Estado puede intervenir para la protección del medio ambiente, es la contratación pública, a través de la inclusión de cláusulas verdes, que sirven de instrumento o estímulo para que los particulares se ordenen en cuanto a su actividad, consiguiendo así objetivos ambientales. *Vid.* Ley 9/2017, de fecha 08-11-2017, de Contratos del sector público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del parlamento europeo y del Consejo 2014/23UE y 2014/24/UE, de fecha 26-02-2014, publicado en el BOE nº272, de fecha 09-11-2017, entrada en vigor el 09-03-2018, bajo la referencia: BOE-A-2017-12902, art. 1 numeral 3º *"En toda contratación pública se incorporarán de manera transversal y preceptiva criterios sociales y medioambientales siempre que guarde relación con el objeto del contrato, con la convicción de que su inclusión proporciona una mejor calidad-precio en la prestación contractual, así como una mayor y mejor eficiencia en la utilización de los fondos públicos."*

<sup>100</sup> *Vid.* MEDINA DE LEMUS, M., *Medio ambiente protección y responsabilidad*, 1ª ed. Madrid, Edit. Dilex, S. L., 2007, pp. 58-62. La responsabilidad Ambiental consiste en determinar a un sujeto físico que haya violado los deberes de prevención y protección proveniente de un acto ilícito -crimen ecológico- por el cual sea responsable; así mismo, puede originarse de un acto no prohibido, siendo responsable del mismo.

<sup>101</sup> *Vid.* RODRÍGUEZ, Roberto, *Responsabilidad por el daño ambiental: bases conceptuales*, *Op. Cit.*, pp. 51-52. La forma de garantizar que existan recursos naturales para imponer las medidas necesarias es a través de los seguros o pólizas de seguro o simplemente garantías financieras, para que las empresas asuman sus responsabilidades, aún en los casos que no tengan capacidad económica para sufragar los gastos, antes de someterse a la realización de una actividad económica o profesional, tendrán que poseer la solvencia para responder mediante garantía financiera, por los daños que causaren, por esa razón la garantía financiera es y debe ser obligatoria antes de la autorización, permiso o licencia que el Estado otorgue a los particulares que lo

La garantía se debe fijar en cuanto a la relación de la clase de actividad o instalación que desempeñe el agente económico, ya que dicha garantía la debe presentar con carácter previo a la autorización u otorgamiento del permiso ambiental, para ser ejecutada con posterioridad al evento dañoso.

Es muy importante que se haga un análisis de los riesgos medioambientales, para fijar la cuantía de la garantía financiera, pudiendo ser el mismo agente económico el interesado para su beneficio quien lo presente a la autoridad ambiental, para darle a la Administración una idea inicial de la situación inicial y plantear una solución al daño producido, además de recomendar las posibles medidas que deben ejecutarse. El agente económico, persona física, jurídica, pública o privada, debe realizar una evaluación, identificando los escenarios accidentales, estableciendo un valor de los daños al medio ambiente y los posibles riesgos presentes o futuros y la propuesta de una cuantía. Por otra parte, la Administración, para fijar la cuantía de la garantía, debe valorar las características del entorno en la ubicación del proyecto, identificando al agente, recursos naturales afectados, extensión, intensidad y escala del daño, para poder identificar las medidas de reparación primaria<sup>102</sup>, estimando los costos de prevención y evitación por medio del análisis de riesgo ambiental, presentado por el agente económico y, por último, aplicaría un porcentaje de la cuantía total de la garantía obligatoria.

---

soliciten. En la legislación salvadoreña, se establece la fianza como garantía financiera, pero tiene la desventaja que, si el agente económico no tiene la capacidad económica de adquirirla, serán ellos los avalistas, viéndose perjudicados financieramente, ante cualquier riesgo o eventualidad. La ventaja de constituir una póliza de seguro es que se paga una prima al momento de generarse la póliza y la aseguradora asumirá el riesgo ambiental que se cause, por actividades del agente responsable.

<sup>102</sup> Vid. GUERRERO ZAPLANA, J., *Op Cit.*, pp. 158-169. La garantía financiera es necesaria para que los responsables de posibles daños ambientales hagan frente a la responsabilidad medioambiental. Todo este procedimiento detallado se encuentra descrito en la LRME, pero debería ser adoptado por la mayoría de los países, para resolver los problemas que hoy en día sufre los medios ambientales dañados, sin ser reparados debidamente, mediante un procedimiento y herramientas correctas como medidas de prevención y evitación de futuros daños que afecten a las aguas, especies silvestres, sus hábitats, riberas del mar, ríos, etc., garantizando de esta manera los gastos para su reparación. Vid. Enlace: <http://www.fonaes.gob.sv/institucion/marco-institucional/historia>, 05-05-2012. El fondo ambiental de El Salvador fue creado por Decreto Legislativo nº 23, en fecha 16-06-1994, con el objetivo de captar y administrar los recursos para el financiamiento de las políticas, planes, programas, proyectos e intervenciones para la protección, conservación, mejoramiento y restauración del medio ambiente.

Lo ideal es que en el seguro o la garantía financiera se estipule que será exigida a partir del momento en que ocurra el evento causante del daño ambiental, cubriendo todas las consecuencias producidas por éste.

La vigencia del seguro tendría que mantenerse durante todo el periodo de la actividad, obra o proyecto, hasta su terminación, tomando en cuenta que su vigencia se mantendrá, aunque se haya cesado o finalizado las mismas. En esta línea, siempre y cuando se haya impuesto la reparación o prevención del daño por parte de la autoridad ambiental, antes de la finalización de dicha obra, el avalista debe hacerse cargo de los costos, a pesar e que la actividad se encuentre terminada.

El seguro debe ser obligatorio, para garantizar a los perjudicados que recibirán la indemnización. En concreto, para implantar su obligatoriedad es necesario que se implemente en las legislaciones para aquellas actividades peligrosas, porque, de lo contrario, hará que no sea factible el sistema de la responsabilidad objetiva<sup>103</sup>. A su vez, debería ser obligatorio por la necesidad que tienen las empresas industriales para desarrollar sus actividades potencialmente peligrosas y contaminantes, y es de interés para las autoridades su constitución para dotar de responsabilidad por los daños medioambientales<sup>104</sup>.

---

<sup>103</sup> Lo cierto es que la obligatoriedad del seguro de responsabilidad civil por daños ambientales se ha establecido legalmente en sectores específicos en los que se considera que concurre una particular peligrosidad (contaminación marina por hidrocarburos, navegación aérea, etc.), siendo escasas las disposiciones que optan con carácter general por imponer al empresario la obligatoriedad de suscribir un seguro de su responsabilidad civil por daños al medio ambiente, como destaca ZUBIRI DE SALINAS, M., *El seguro de responsabilidad civil por daños al medio ambiente*, 1ª ed. Cizur Menor, Edit. Thomson-Aranzadi, 2005, pág. 67.

<sup>104</sup> La Ley 50/1980 de 8 de octubre, de Contrato de Seguro: publicado en el BOE núm. 250, de fecha 17-10-1980, ref. BOE-A-1980-22501, arts. 1,73,75. En el primer art., se encuentra el concepto de contrato de seguro y expresa literalmente: "*El Contrato de seguro es aquel por el que el asegurador se obliga, mediante el cobro de una prima y para el caso de que se produzca el evento cuyo riesgo es objeto de cobertura a indemnizar, dentro de los límites pactados, el daño producido al asegurado o a satisfacer un capital, una renta u otras prestaciones convenidas*", relacionado a ello, en la LRME, establece la obligatoriedad del contrato de seguro, para los operadores de actividades descritas en el anexo III, de la misma ley, que les permita responder por los daños ambientales que produzcan los responsables, el art. 24 de la LRME, establece las modalidades de garantías financieras a constituir, cuyo objetivo es dar seguridad financiera ante los riesgos obteniendo como resultado un tratamiento justo y selecto, por medio de la evaluación previa y periódica, para tomar las medidas de reducción de riesgos y una eficaz prevención. *Vid.* Enlace: [https://www.boe.es/diario\\_boe/txt.php?id=BOE-A-2019-14728](https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2019-14728), fecha 12-12-2019. Se crea la orden, para la obligatoriedad de la constitución de la garantía

### 5.2.1 Obligaciones y responsabilidades del agente económico.

Analizar las tendencias, reconocer su estado actual y el perfil de los actores del sector, sirven de parámetro a los responsables de la gestión empresarial para reflexionar sobre el ejercicio de sus funciones. Las empresas, tanto como fabricantes como importadores, deben de tener un comportamiento de estricto control y manejo de residuos peligrosos, acrecentar la cultura de reciclaje, administrando y aprovechando algunos residuos sólidos para su reincorporación al ciclo productivo y hacer un buen gerenciamiento y disposición integral de los desechos. En materia de contaminación hídrica, la gestión empresarial debe concentrar en las prevenciones y minimizaciones de los vertimientos, construyendo sistemas de tratamiento, así mismo tendría que evitarse y controlar reduciendo sus aportes contaminantes en el aire, agua y de los suelos. En cuanto a las emisiones atmosféricas se deben incorporar equipos modernos para purificar las emisiones contaminantes, realizar acciones de mitigación de riesgos ambientales; optimizar recursos como energía, agua, telecomunicaciones, etc.<sup>105</sup>.

Por otra parte, la eficiencia energética también atañe a las empresas<sup>106</sup>, cuyo beneficio no sólo es la optimización de los recursos de la empresa, sino que también contribuye a la

---

financiera de los operadores, cuyas actividades, están descritas en el anexo III. *Vid.* TREJO POISON, M., *Op Cit.*, pp. 37, 253, en la medida que la cobertura de la póliza se amplía y asegurador debe hacerse cargo de todos los daños ambientales, aunque se hayan manifestado y reclamado posterior a que la actividad cesó, se impongan los costos por la autoridad competente, por lo que la póliza deberá extender su plazo de cobertura. La Administración pública también deberá estar pendiente de la vigencia y los plazos de vencimiento de las pólizas, debiendo recibir la respectiva información por parte de las instituciones financieras o del agente económico mismo.

<sup>105</sup> *Vid.* QUIÑONEZ RIZO, E. *Op. Cit.*, pág. 33. La responsabilidad ambiental empresarial, se entiende como el compromiso que tiene toda organización de incorporar de manera integral a su operación, la dimensión ambiental, para ello las empresas asignan una unidad administrativa específica que permita el cumplimiento de su política ambiental. La gerencia empresarial, implica la acción de transformar y crear soluciones empresariales y desarrollar innovaciones gerenciales, entonces, la gerencia ambiental, comprendería la transformación cultural, aplicando la innovación tecnológica y análisis costo-efectivo, debe velar por el cumplimiento de la política ambiental, representar a la organización ante las partes interesadas y administrar los recursos que demanda la ejecución de la política ambiental corporativa, a través de procesos de planeación, organización, dirección y dominio, representados en programas y proyectos a fin de lograr objetivos ambientales establecidos.

<sup>106</sup> *Vid.* AVALOS CORTEZ, N. I. *1986-Aprendamos sobre competencia*, 1º edic. San Salvador, Superintendencia de Competencia, 2010. Pp. 7-8. Un mercado está conformado por diferentes actores quienes participan en el intercambio de bienes y servicios, ya sea como vendedores o como compradores, estos últimos quienes son los



reducción de gases efecto invernadero. De igual manera, se deben respetar y tener las diligencias debidas con las transformaciones en el paisaje, hábitat, transporte almacenamiento de materias primas y residuos, niveles de ruido y generación de olores, aspectos que variaran según la naturaleza de la actividad productiva. Así mismo, no se puede dejar de lado la necesidad que los agentes económicos efectúen evaluaciones y auditorías ambientales constantes de alcance al cumplimiento legal de las leyes en materia de medioambiente.

Por su parte, el legislador debería realizar estudios antes de las modificaciones en materia ambiental<sup>107</sup>, tomando en cuenta una serie de circunstancias importantes para mejorar el sistema legal y proteger adecuadamente el medio ambiente. Entre ellas, podemos mencionar el comportamiento del sector empresarial, identificando el nivel de participación y gestión de

---

consumidores finales son aquellos que adquieren bienes y servicios que mejor satisfacen sus necesidades, según el precio y calidad que mejor les parezca. Los consumidores son los que representan la “*demanda*” del mercado. Los agentes económicos pueden ser del sector público -el gobierno central, los municipios o gobiernos locales, como la Alcaldía Municipal de San Salvador, las instituciones autónomas y las empresas de participación estatal- o del sector privado-pueden ser sociedades que tienen ánimo de lucro, o bien pueden ser asociaciones o fundaciones son fines de lucro como las denominadas ONG’S. Entrarían en la categoría legal de agente económico. “Art. 2. *Son Comerciantes: I. Las personas naturales titulares de una empresa mercantil, que se llaman comerciantes individuales. II. Las sociedades, que se llaman comerciantes sociales*”. “Art. 18. *Las sociedades se dividen en sociedades de personas y sociedades de capitales; ambas clases pueden ser de capital variable*”. “Art. 553. *La empresa mercantil está constituida por un conjunto coordinado de trabajo, de elementos materiales y de valores incorporos, con objeto de ofrecer al público, con propósito de lucro y de manera sistemática, bienes y servicios*”. Los mencionados artículos son del CCOM de fecha 08-05-1970, publicado en el D. O. nº 140, tom. 228, publicado el 31-07-1970.

<sup>107</sup> Vid. QUIÑONEZ RIZO, E., *Op. Cit.*, pp. 43-47, 98, 101, 110. Las anteriores acciones empresariales se denominan: “*outsourcing o tercerización consiste en delegar funciones del área de responsabilidad ambiental de la organización que actualmente se desarrollan o se proyectan desarrollar, a proveedores externos que tienen la capacidad de ejecutar dichas tareas para obtener mayores eficiencias en el desempeño y de esta manera acceder a conocimiento y personal calificado, para que el área de responsabilidad ambiental se concentre en las actividades asociadas a los objetivos estratégicos corporativos*”. Aunque el autor no lo menciona en su texto, es necesario que todas esas acciones en pro del medio ambiente sean exigidas por medio de la normativa legal en materia ambiental, para que en países en vías de desarrollo surtan efectos, puesto que la misma sociedad no se posee la cultura ambiental ni la voluntad de proteger el medio ambiente. La auditoría ambiental se refiere a la realización de serie de exámenes o evaluaciones de las actividades y responsabilidades de la organización relacionadas con el entorno ambiental ya sea interna o externamente de la empresa, en donde a partir de ello se determinará el alcance y clase de auditoría a realizar y la auditoría de evaluación ambiental, a la revisión de instalaciones, procesos, almacenes, transportación, riesgos y similares de actividades o proyectos que están operando o construyendo, de tal manera que se verifiquen que se cumplan las condiciones del permiso ambiental.

los responsables ambientales, dentro de las estrategias corporativas, el tipo de gestión, programas, acciones, que se efectúan en la gestión ambiental de las empresas.

El Estado debería exigirles a las empresas o agentes económicos, con independencia de su denominación o razón social, políticas ambientales y la elaboración de análisis de riesgos a las empresas, y darle seguimiento para su cumplimiento, realizando inspecciones y auditorías ambientales en las mismas, para comprobar la efectividad de sus acciones en el desarrollo de las actividades que ejecutan y el impacto que ello repercute en la naturaleza. El resultado de las acciones podrá ser utilizado como prueba en el procedimiento administrativo sancionador ambiental<sup>108</sup>.

A este respecto, se podrían incluir en la normativa legal una serie de obligaciones para el denominado agente económico u operador, variando su responsabilidad en cuanto al funcionamiento técnico que desarrollen en sus labores. Entre las principales obligaciones se encuentran la de adoptar y ejecutar medidas de prevención, evitación y reparación de daños

---

<sup>108</sup> En la legislación colombiana se reglamentó el departamento de gestión ambiental de las empresas a nivel industrial, por medio del Decreto 1299 de 2008, creado en fecha 22-04-2008, publicado en el D.O.C. N° 46968 en la misma fecha de creación; cuyo objeto se encuentra regulado en su art. 4, en la cual establece las empresas deben implementar acciones para dirigir la gestión ambiental, teniendo que cumplir la normativa ambiental, previniendo, controlando, minimizando las cargas contaminantes, promoción de prácticas de producción y uso racional de los recursos naturales, abordando el tema de la eficiencia energética y utilización de combustible más limpio, la protección de ecosistemas, entre otros temas de protección medioambiental que deben cumplir las empresas a nivel industrial. Las auditorías ambientales, son importantes tanto que sean realizadas por las mismas empresas, así como también las autoridades ambientales competentes, realizando una valoración de impacto, encuesta e investigación ambiental, revisión, monitoreo y vigilancia, bajo el concepto de gestión ambiental y las normas ISO 14000, la cual establece en relación a la auditoría literalmente lo siguiente: *"La auditoría de registro se divide en varias fases: firma del contrato, revisión del documento, vista inicial, auditoría, acción correctiva -si es preciso- concesión del certificado de registro. En primer lugar, una compañía debe firmar un contrato con un registrador. El contrato especificará los servicios que el registrador ofrecerá y las obligaciones de la compañía. A continuación, el registrador solicitará el Manual de Política Medioambiental para su revisión. Esto se denomina proceso de revisión de documentos. En este proceso, el director de la auditoría examinará las políticas de la compañía para conocerlas a fondo y para asegurarse de que cumplen con los requerimientos de la ISO 14001. Una vez concluida la revisión, el director de la auditoría enviará un informe a la compañía sobre su nivel de conformidad. Después visitará la compañía para ver sus instalaciones, conocer a su equipo directivo y echar un vistazo a sus procedimientos. En primera vista le ayudará a planificar el plan de actividades para la auditoría de registro."*

medioambientales. Así mismo, estarían obligados a sufragar los costos, sin importar la cuantía, cuando resulten responsables de los daños ambientales que provoquen<sup>109</sup>.

Las obligaciones del agente económico, en la legislación salvadoreña, no se encuentran previstas literalmente y de forma expresa para aquél, sino que se contemplan en términos generales. Se disponen, en términos generales -sin entrar en detalle de los posibles sujetos infractores- las obligaciones para quienes entren en la situación que tipifica la norma jurídica. Para el caso, entre las obligaciones de una persona jurídica, que se encuentran en la ley y que tiene el deber legal de cumplir al igual que el Estado y la sociedad a evitar acciones degradantes o que deterioren el medio ambiente, así como también a realizar las prevenciones, controles y vigilancias ante cualquier contaminación o, en su caso, denunciar si se tiene el conocimiento de tales actividades que pongan en peligro la calidad de vida de la población, la salud o los ecosistemas ya sea en el aire, agua, o suelo. Igualmente, están obligados a adoptar prácticas en sus actividades y compatibilizar el aprovechamiento de los recursos, ya sean renovables o no renovables, con las disposiciones de la LMA, y que a su vez se reduzcan la vulnerabilidad o nivel de susceptibilidad del sistema, permitiendo el desarrollo de fórmulas de mitigación, evitando el efecto del cambio climático<sup>110</sup>.

---

<sup>109</sup> *Vid.* TREJO POISON, M., *Op. Cit.*, pp. 131, en España, se le denomina operador a cualquier sujeto o persona jurídica, pública o privada, que desarrolle una obra, proyecto o actividad económica o en su carácter profesional y tenga la suficiente capacidad económica para ejercer el poder en cuanto a su funcionamiento, ya sea una empresa, negocio o institución pública o privada con o sin fines de lucro. El Art. 9 de la LRME, regula las obligaciones que se desarrollan también en el capítulo III de la misma ley, es decir que es necesario comunicar a la autoridad competente si existen daños medioambientales o amenaza que puedan o no haber ocurrido, así mismo están obligados los operadores a efectuar las medidas reparadoras que la Administración pública le imponga, arts. 17, 10-13; 19-20 de la LRME, disponiéndose también que la responsabilidad será mancomunada cuando se pruebe que en la participación del daño ambiental fueron varios los responsables causantes del mismo. El art. 2, lit. e) de la LMA, regula la obligación de toda persona natural o jurídica de reponer o compensar los recursos naturales que utilice, de tal manera que se asegure la existencia, crecimiento y desarrollo de los mismos, mitigando el impacto que pueda ocasionar en el medio ambiente, así mismo la producción y consumo debe ser sostenible, ya que, de lo contrario, se convertirá en un desequilibrio entre el desarrollo sostenible y los recursos naturales. Así mismo se regulan las obligaciones del propietario de la obra o proyecto en el art. 15 del RGLMA, con relación a la evaluación ambiental, en la que se incluye la fianza que se establece en el art. 29 de la LMA, para asegurar el cumplimiento de las condiciones dispuestas en el permiso ambiental.

<sup>110</sup> *Vid.* MEDINA DE LEMUS, M., *Op. Cit.*, pp. 153-160. El clima en los últimos tiempos, debido a las nuevas técnicas agrícolas e industriales, sobre todo el ser humano, se ha encargado de incidir en esta natural evolución,

Ahora bien, en cuanto a los agentes económicos que realicen procesos, sustancias o desechos peligrosos, definidos en el mapa nacional de riesgo ambiental, están obligados a crear en sus empresas el plan nacional de prevención y contingencia ambiental<sup>111</sup>, según las actividades que desarrollen en el sector que desempeñan.

Las personas jurídicas que se dediquen a generar, recolectar, reutilizar, reciclar, vender, transportar sustancias, residuos y desechos peligrosos tendrán que obtener su permiso ambiental. Igualmente, y aunque la LMA no lo estipula claramente, cada vez que los agentes económicos realicen actividades, obras o servicios o proyectos que impliquen la construcción de carreteras, puentes, aeropuertos, vías férreas, puertos marítimos, embarcaderos, centrales de generación o líneas eléctricas, presas, obras de explotación industrial, complejos pesqueros, industriales, agroindustriales, turísticos, parques recreativos, proyectos urbanísticos, agrícolas, entre otras, que puedan ocasionar una afectación al medio ambiente, la salud y calidad de vida del ser humano o de los ecosistemas. Así mismo, las acciones anteriormente descritas tendrán que acompañarse del diagnóstico ambiental, programa de adecuación ambiental y el estudio de impacto ambiental, realizado a las costas del

---

sustituyendo a la naturaleza como impulsora de un cambio climático más allá de lo que hasta ahora se producía. Vid. LÓPEZ SAKO M. J. "Energía y Medio Ambiente" publicado en AA. VV., *Derecho Ambiental*, 2º ed. Granada, Edit. Tecnos, (Grupo ANAYA), 2015, pp. 274-279. La producción y el consumo de energía que utilizamos los humanos, suponen una de las mayores agresiones al medio ambiente, por lo que representa un problema denominado cambio climático, producidos por los gases de efecto invernadero, que afecta perentoriamente al planeta tierra e implica graves consecuencias para los seres vivos -como el derretimiento de los glaciares o casquetes polares que se derriten y aumenta el nivel del mar, provocando inundaciones, así mismo se causan olas de calor, sequías e incendios, produciendo la muerte de flora, fauna y de seres humanos-. Vid. Enlaces. <https://www.consilium.europa.eu/es/policias/climate-change/> aquí podemos encontrar el trabajo de la Unión Europea, para evitar el cambio climático, así mismo, en el siguiente enlace encontramos el marco sobre cambio climático y energía para el año 2030: <https://ec.europa.eu/clima/policias/strategies/2030> es, ambos enlaces de fecha 13-01-20. Existen un sinnúmero de medidas normativas que se podrían implementar por parte de los gobiernos y además medidas sencillas que se pueden practicar de forma individual, para reducir el efecto de cambio climático, como usar el transporte público, ahorrar energía, evitar el consumo de carnes rojas, reducir y reutilizar materiales renovables y no renovables.

<sup>111</sup> Vid. Enlace: <http://proteccioncivil.gob.sv/plan-nacional-de-proteccion-civil/> de fecha 13-10-2019, se encuentra el Plan Nacional de Protección Civil, Prevención y Mitigación de Desastres. Vid, enlace: <http://www.marn.gob.sv/estrategia-nacional-de-biodiversidad/> de fecha 07-01-2020, La estrategia nacional de medio ambiente es el marco de orientaciones en la que participa también la sociedad salvadoreña, en la que se abordan ciertos temas principales como la biodiversidad, cambio climático, recursos hídricos y saneamiento ambiental en El Salvador.

propietario de la actividad, obra o proyecto, por empresas que se dediquen a tales trabajos, el cual servirá de diagnóstico y evaluación respectiva, por parte de las autoridades competentes para tales fines, debiendo pasar previamente por la consulta pública, a través de los medios de comunicación nacional de conformidad con el Reglamento de la LMA<sup>112</sup>, todo ello para la obtención del permiso respectivo.

### 5.2.2 Responsabilidad medioambiental de la sociedad

La participación de los ciudadanos tiene que ser parte de la política ambiental de un país, incluida la participación administrativa que permita a la sociedad una intervención más directa en la actuación de la Administración para la defensa del medio ambiente. La población en general, debe tener conductas positivas con la naturaleza, para contar con la armonía con ésta y con los seres que en él habitan, adoptando prácticas de racionalización en el uso de los recursos naturales e incluso tener el liderazgo de participación en la realización de acciones que permitan mejorar o apaciguar al deterioro del medio ambiente, evitando a su vez acciones que atenten contra el medio ambiente y tomando medidas de prevención, mitigación y vigilancia, ante situaciones que se puedan presentar, denunciando cualquier

---

<sup>112</sup> En la LMA, se establecen expresamente las obligaciones de los agentes económicos en las siguientes disposiciones: art. 5 conceptos y definiciones: de estudio de impacto ambiental, evaluación ambiental, impacto ambiental, de obligación de reparar el daño, permiso ambiental, vulnerabilidad, art. 20 alcance de los permisos ambientales, art. 21 actividades, obras o proyectos que requerirán de un estudio de impacto ambiental, en la que se asume que las personas naturales y jurídicas que realicen tales actividades, para ello deberán contar con el permiso ambiental, habiendo efectuado para ello el previo estudio de impacto ambiental, art. 23 elaboración del estudio de impacto ambiental, art. 24 evaluación y aprobación de los estudios de impacto ambiental, art. 25 consulta pública de los estudios de impacto ambiental, art. 42 deberes de las personas e instituciones del Estado, art. 55 obligación de elaborar planes de prevención y contingencia ambiental, art. 60 contaminación por sustancias, residuos y desechos peligrosos, art. 64-A fortalecimiento institucional y responsabilidad social, art. 65 uso y aprovechamiento de los recursos naturales renovables, art. 84 aplicación de medidas preventivas, art. 85 responsabilidad por contaminación y daños al ambiente, - en este art., posee un vacío legal, en el sentido que no regula en qué manera será responsable la persona natural o jurídica que realice las acciones u omisiones descritas en la norma; generándose la duda si se le sancionará con una infracción, o clausurándole el negocio o establecimiento, suspensión de la obra, proyecto o actividad, lo que si queda claro es que existe la obligación de restaurar el medio ambiente o ecosistema afectado, siendo para ello según el art. 86 lit. l) y art. 87 lit. a), una infracción menos grave-, art. 107 diagnósticos ambientales, art. 108 y 109 programas de adecuación ambiental y planes de aplicación voluntaria.

hecho que represente un daño al medio ambiente o la salud humana, a las autoridades que tengan competencia para ello.

Una de las formas en que la sociedad puede también contribuir a mejorar y proteger el medio ambiente, es que con sus votos elijan a aquellas oportunidades de un gobierno que se interese en incorporar de un modo efectivo los aspectos medioambientales de un país. De tal manera que los funcionarios públicos adquieran la responsabilidad ambiental de las promesas adquiridas para llegar al poder y, una vez ostenten sus cargos, creen leyes más eficientes para resolver los problemas ambientales presentes y futuros<sup>113</sup>.

Así mismo, la sociedad podría participar en el ámbito municipal, presentando iniciativas, propuestas, proyectos de reglamentación en materia ambiental. En este mismo sentido, la participación ciudadana es necesaria en la opinión que se realiza por medio de la consulta pública para aquellos asuntos que conciernen a la protección del medio ambiente, como clasificaciones, calificaciones urbanísticas de espacios naturales y que dichas opiniones sirvan de contrapeso a los poderosos intereses económicos. Pero no sólo basta eso, sino que también es necesario que se reconozcan y tomen en cuenta las opiniones de la sociedad<sup>114</sup> para realizar las resoluciones o aprobaciones finales que emita la Administración pública, al final, como resultados de participación. Nos referimos, entre otros supuestos, al estudio de impacto ambiental, evaluación de impacto ambiental de proyectos, prevención y control de la contaminación, políticas ambientales, participación en la elaboración de normas

---

<sup>113</sup> Vid. LOZANO CUTANDA, B., *Derecho Ambiental Administrativo, Op. Cit.*, pp. 249-255, La Administración pública para hacer respetar la participación ciudadana tiene que informar al público mediante los medios de comunicación idóneos y disponibles para el público en general; también es necesario y debe garantizarse el derecho de expresión, tales como observaciones, opiniones, decisiones sobre planes, programas o proyectos y que las mencionadas decisiones sean escuchadas, valoradas e incluidas como resultado de su participación, y si se diera el caso que no es tomada en cuenta sus opiniones deben ser informadas al público, los motivos fundamentados de su no aceptación.

<sup>114</sup> Vid. RODRÍGUEZ, Roberto, *Responsabilidad por el daño ambiental: bases conceptuales, Op Cit.*, pág. 10. Vid. RODRÍGUEZ, Roberto, *Daño, responsabilidad y reparación ambiental, Op. Cit.*, pp. 19. La sociedad civil debe involucrarse en las decisiones responsable y conscientemente en las gestiones ambientales que participen, debiendo el Estado promover la participación de los ciudadanos para involucrar a la población en las actividades proyectos, obras ambientales, así mismo debe proporcionar la información en el momento oportuno y que sea de fácil entendimiento para los sectores participantes e involucrados.

reglamentarias relacionadas con el medio ambiente o en actividades específicas, planes, programas medioambientales para la protección de las aguas, protección contra el ruido, protección de los suelos, conservación de los recursos de la naturaleza, diversidad biológica, zonas montañosas y aprovechamientos forestales, gestión de los residuos, productos químicos, incluidos los biácidas y los plaguicidas, biotecnología, otras emisiones, vertidos y liberación de sustancias en el medio ambiente, teniendo la posibilidad de adquirir conocimientos con la información que suministre la Administración<sup>115</sup>.

Un aspecto que se podría implementar en El Salvador, son los llamados impuestos verdes, que sirven para que las personas cambien en sus conductas contaminantes. Estos impuestos sirven también de incentivo para que se cumplan las normativas ambientales, para una mejor generación de residuos y para que las empresas inviertan en la instalación de sistemas adecuados que hagan más ecoeficiente sus mercados<sup>116</sup>.

---

<sup>115</sup> Arts. 10, 42 y 43 de la LMA, arts. 10-12, 14 lit. e), 19 núm. 8, 32 y 113 del RGLMA, todos los habitantes tienen la obligación de evitar conductas que deterioren la calidad de vida de la población y de los ecosistemas. Así mismo el MARN se encargará de crear políticas y programas para que participen las comunidades para la prevención y deterioro del medio ambiente. *Vid.* GUERRERO ZAPLANA, J., *Op. Cit.*, pp. 204-205. En España todos los ciudadanos tienen derecho a participar en la elaboración, modificación y revisión de planes, programas relacionados con el medio ambiente, a obtener información de los mencionados planes de carácter general, realizar alegaciones, observaciones y que se tomen en cuenta por la Administración pública y ésta tiene el deber de informar el resultado definitivo, la sociedad también tiene derecho a participar de los procedimientos administrativos establecidos en la ley sobre prevención y control integrado de la contaminación para la concesión de titulares administrativos Ley 16-2002, de 1 de julio, publicada en el BOE, núm. 157 de fecha 02-07-2002, ref. BOE-A-2002-12995, arts. 7 y 8 del mismo cuerpo legal.

<sup>116</sup> *Vid.* MOTA VILLANUEVA, J. L., *Análisis de los alcances de la certificación forestal en México, impactos ambientales, financieros, económicos y sociales, desarrollo de mercado y perspectivas de sustentabilidad*, 1ª ed. Durango, Edit. Comisión Nacional Forestal CONAFOR, 2005, pp. 116-117; 125. Es necesario que la sociedad reconozca la función vital que cumplen los bosques y las selvas, en el mantenimiento de los procesos y el equilibrio ecológico, a través de la protección de los ecosistemas frágiles, las cuencas hidrográficas y los depósitos de diversidad biológica. En el planeta entero se están perdiendo muchos de los recursos forestales, resultantes del crecimiento de la población y el crecimiento económico como la industria que utiliza la madera para comercializarlos, por lo que existe las urgentes necesidades de adoptar medidas colectivas y compromisos conjuntos que garanticen la conservación y manejo sustentable de los bosques y las selvas, en el corto, mediano y largo plazo. La población cuenta con un limitado conocimiento y valoración de los múltiples beneficios que los bosques y selvas benefician y ofrecen no sólo a los animales, sino que también a la sociedad; pero se requiere de la voluntad y compromiso de los actores involucrados para poder mitigar el daño ambiental que se está provocando. En México se ha creado la campaña para que los agentes económicos posean la certificación forestal que es un instrumento de política económica para el supuesto mejoramiento y manejo forestal a través de incentivos de mercado. A nuestro criterio, la obtención de certificaciones forestales que ostenten los

La legislación salvadoreña en materia ambiental es deficiente y falta que sea cumplida con naturalidad por toda la sociedad y que se sancionen las conductas que se incumplan, ya sea con una penalidad económica u otro tipo de sanción. En este ámbito, el legislador debería trazar una línea para el cumplimiento de sus objetivos, ya que la ley fija valores objetivos y una serie de instrumentos para alcanzarlos, que consisten en derechos fundamentales, deberes jurídicos, reglas que establezcan incentivos para que las conductas de la sociedad se orienten al cumplimiento de los objetivos y valores del paradigma ambiental que adoptan las leyes. A este respecto, tanto las personas físicas como las jurídicas, tienen el deber de demandar cualquier hecho que atente contra el medio ambiente, por tratarse de un interés colectivo que compete a todos los que conforman la sociedad.

El objetivo en este campo sería que los ciudadanos cumplan las normas de manera habitual y espontánea, sin necesidad de llegar a la sanción, por medio de programas de cumplimiento de leyes para enseñar, disuadir o educar a la población el valor ético y las normas de calidad ambiental, de tal manera que se orienten las acciones humanas hacia una buena costumbre e integración de las comunidades para lograr los fines que se persiguen.

Pero lamentablemente, en su mayoría la sociedad actual, está habituada a realizar sus acciones u omisiones, dependiendo si existe o no una sanción o pena de por medio, y muchas veces la transgreden cuando no tienen un sujeto contralor a la vista, para que reprenda o documente los hechos que son contrarios a la ley.

El medio ambiente se reconoce como un presupuesto de viabilidad de bienes individuales<sup>117</sup> existenciales como la vida, la salud, la educación, la cultura, el trabajo, el desarrollo personal

---

comerciantes en pequeño y las grandes industrias, para la tala de árboles, y posteriormente su siembra para seguir explotando para la comercialización, que ellos llaman inversión para las comunidades, va en contra la vida de las especies silvestres y su hábitat, así como también la afectación en su salud y alimentación, ya que ellos necesitan de los frutos, hojas o los diferentes ecosistemas que se pueden generar en los bosques para alimentarse, incluso para conservar su salud, pero cuando se talan los árboles, no podrán obtener su alimentación, hasta años después que crezcan los nuevos árboles plantados, por lo que difícilmente podrán continuar con vida en el tiempo que se regeneren las nuevas especies.

<sup>117</sup> Vid. LORENZETTI, R. L., *Teoría del Derecho Ambiental*, 1ª ed. Bogotá Edit. Temis, S. A., 2011, pp. 52-60, 64-67. En materia medioambiental, se necesita incentivar y forzar a la población para el cumplimiento de la



y social, la recreación, el deporte entre otros, siendo ellos ya sea una ventaja o desventaja para la naturaleza. Ello dependerá de la forma en que los seres humanos actúen para con el ambiente, y es que muchas de las conductas no están encaminadas a un desarrollo cultural y social, de forma que ni individualmente ni como sociedad se progresará si las condiciones ambientales no son aptas para ello. En esta línea, la calidad de vida es un factor importante para conservar en mejores condiciones el medio ambiente natural, al estar relacionado con los recursos naturales pues envuelve sensaciones psicológicas, estéticas y estados de ánimo en función de la belleza del paisaje, la tranquilidad del entorno y el equilibrio natural de la convivencia social<sup>118</sup>.

Con los procesos industriales, se requiere del uso de los recursos naturales y crea residuos como desechos que son descargados en el medio ambiente, esto provoca condiciones de escasez de algunos recursos naturales y, además, genera problemas de deterioro ambiental, de salubridad y conflictos con la sociedad. Este desequilibrio sucede, porque las empresas no asumen los costos del impacto ambiental que generan, trasladándolos a terceros en forma de contaminación, perjudicando negativamente su bienestar. Los costos ambientales derivados del impacto ambiental se muestran en forma de agotamiento y deterioro de los

---

normativa ambiental, mediante estímulos y persuasión, creando conciencia de la importancia de la preservación ambiental y las responsabilidades de no hacerlo, si bien es cierto la ley define los derechos y las obligaciones, también se debe forzar a su cumplimiento, estableciendo reglas institucionales que provean de incentivos apropiados para que los ciudadanos cumplan con sus deberes, uno de los mayores incentivos es el de tener un ambiente sano, que ayuda al mejoramiento de la calidad de vida de las generaciones presentes y futuras, por lo que se debe realizar también planes y estrategias para mejorar y proteger el medio ambiente que se encuentra tan dañado y prepararnos para la era actual y siguiente.

<sup>118</sup> Vid. ABERASTURY Pedro, *Responsabilidad del Estado*, 1ª ed. Buenos Aires, Edit. Abeledo Perrot, 2007, pp. 311-315. Ninguna persona puede tener derecho adquirido para comprometer a la salud pública con el uso que haga de su propiedad para el ejercicio de una profesión o industria, la salud no sólo se considera como un estado de ausencia de enfermedad, el ámbito no solo se identifica con los recursos naturales que no se estudian de forma aislada, sino que son abordados como parte de los ecosistemas con atención al respeto de la biodiversidad. "Es necesario armonizar el medio ambiente natural con el medio artificial y la comodidad moderna dejar todos los días la cafetera encendida, microondas, etc." Dado que el ser humano integra el ambiente y su actividad incide sobre el mismo. Existen dos tipos de perjuicios: 1. El daño ambiental colectivo o daño ambiental propiamente dicho que es aquél que se proyecta sobre el medio ambiente en sí y 2. El daño particular derivado del daño ambiental, o en otras palabras el daño sobre el medio ambiente que "por rebote" afecta en forma perjudicial los derechos individuales de la persona o puede suceder que ese daño considera individualmente afectado en realidad a un grupo o colectividad de personas, proyectándose sobre la esfera individual del ciudadano."

recursos naturales, contaminación de los cuerpos de agua, aire y suelo, y además afectaciones a la salud pública<sup>119</sup>.

## CAPÍTULO II

### EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR COMO MEDIO PARA EXIGIR RESPONSABILIDAD POR DAÑOS AL MEDIO AMBIENTE AL INFRACTOR

**SUMARIO. CAPÍTULO II.** 6. El procedimiento administrativo sancionador y las infracciones por daños al medio ambiente, 7. El procedimiento administrativo sancionador en España, 8. Procedimiento de responsabilidad ambiental en España, 9. Procedimiento administrativo sancionador en Colombia, 9.1. Indagación preliminar, 9.2. Archivo de la indagación, 9.3. Formulación de cargos contra el titular, 10. Comprobación del nexo causal en Colombia, 11. El dolo se presume en el procedimiento administrativo sancionador colombiano, 12. La presunción de culpa en el procedimiento sancionador colombiano, 13. Principios del derecho administrativo sancionador, 13.1. Principio de legalidad y tipicidad, 13.2. Principio de oficiosidad e imparcialidad, 13.3. Principios del debido proceso, audiencia y defensa, 13.4. Principio de culpabilidad, 14. La prueba de las infracciones en el procedimiento sancionador, 14.1. La carga de la prueba, 14.2. Derecho a proponer la prueba, 15. Valoración de la Prueba 15.1. Sistema de la robustez moral de la prueba, 15.2. Sistema de la prueba tasada, 15.3. Sistema de la libre valoración de la prueba, 15.4. Sistema de la sana crítica

---

<sup>119</sup> Vid. QUIÑONEZ RIZO, E., *Op. Cit.* pág. 34. En consecuencia, la responsabilidad ambiental representa la búsqueda del nivel socio ambiental óptimo de producción, en el que se incluyen los costos ambientales y la implementación de acciones que minimicen los impactos ambientales generados. Vid. Enlace: [https://elpais.com/elpais/2019/12/26/opinion/1577371575\\_780889.html](https://elpais.com/elpais/2019/12/26/opinion/1577371575_780889.html), de fecha 13-01-20, el incendio forestal en Australia, es uno de los peores desastres que han afectado la salud, vida de seres humanos y ha causado la muerte de millones de animales de diferentes especies, esta catástrofe ha devastado cuatro millones de hectáreas “se alza como un símbolo del poder destructivo del cambio climático y a la vez, ha dejado en evidencia la incapacidad de algunos gobernantes para hacer frente al mayor reto global al que se enfrenta la humanidad”. Vid. enlace: <https://www.bbc.com/mundo/noticias-america-latina-49811380>, de fecha 14-01-20, otros casos de incendios forestales, en Brasil, Perú y Paraguay, en el sector de la amazonia, que pudieron haber sido también provocados, para uso de ganadería. Vid. LOZANO CUTANDA, B. *Revista de Administración Pública*, *Op. Cit.* Pág. 7. “Los precios, que sirven de guía a las decisiones de consumidores y productores, no reflejan los costes y beneficios derivados del uso del medio ambiente, dando lugar a las denominadas externalidades negativas. Cuando un agente económico realiza una actividad de producción o consumo para su propio beneficio, no tiene que soportar los costes ambientales que esta actividad provoca, pues, al no reflejarse en los precios, estos costes o efectos negativos son «externos» a la propia actividad y repercuten en el conjunto de la sociedad. Por ello, el agente económico, llevado por el objetivo de maximización de la utilidad o beneficio individual que rige sus decisiones, tenderá a explotar/deteriorar al máximo el medio ambiente, más allá de lo que resulta racional para la preservación futura del ecosistema que sirve de soporte a la vida”.

## 6 El procedimiento administrativo sancionador y las infracciones por daños al medio ambiente

El procedimiento sancionador es el medio que utiliza la Administración pública para ejercer su potestad sancionadora. En definitiva, es un instrumento para el cumplimiento que el derecho objetivo les asigna a las personas jurídicas públicas que surge del ejercicio de la función pública, en el cual todos los ciudadanos de una sociedad serán protegidos en carácter general por los daños ocasionados por el infractor de la norma jurídica y en el cual se habrá demostrado que es un sujeto merecedor de la sanción administrativa.

En este sentido, para poder sancionar al infractor de las normas sobre medio ambiente se tramitará el oportuno procedimiento administrativo<sup>120</sup>, que se desarrollará de oficio o a

---

<sup>120</sup> Es menester aclarar que no se puede responsabilizar a un sujeto determinado para que cumpla una sanción, sin que se le realice un procedimiento sancionador en su contra, para que este ejerza los derechos que le correspondan y la Administración pública cumpla con el principio de legalidad, tipicidad, oficiosidad, imparcialidad y debido proceso para poder imponer una sanción administrativa. Arts. 2, 11, 86 Cn. Decreto n° 38 tomo n° 281, de fecha 15-12-1983, publicado en el D. O. n° 234, de fecha 16-12-1983. Vid. PARADA, Ramón, Derecho Administrativo I parte General, 13 ed., Madrid, Edit. Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A., 2002, pp. 458-459; 485, 514. En el Derecho español se desarrolló un derecho paulatino y silencioso de la represión administrativa, la potestad sancionadora, que exige de un procedimiento sancionador, como primera garantía de tal ejercicio de esta facultad de la Administración y que ha tenido por fuerza que ser convalidada por el artículo 25 de la CN., que al establecer el principio de legalidad en materia punitiva se refiere a la penal y a la administrativa “*nadie puede ser condenado o sancionado por acciones u omisiones que en el momento de producirse no constituyen delito, falta o infracción administrativa, según la legislación vigente*” y por el párrafo tercero del mismo precepto que admite, a contrario sensu, sanciones administrativas que no impliquen privación de libertad “*la administración civil no podrá imponer sanciones que, directa o subsidiariamente, impliquen privación de libertad*”. La potestad sancionadora de la Administración, de la cual se encuentran revestidos los entes y órganos de la Administración, para la consecución de sus fines, la cual consiste en la aplicación de correcciones a los administrados; encontrándose expresamente consignadas en la normativa jurídica reguladora de la actividad pública que están llamados a desarrollar. Vid. MARIENHOFF Miguel, S., *Tratado de Derecho Administrativo*, tom I, 3° ed. Buenos Aires, Edit. Abeledo Perrot, 1983, pp. 628-629. Dicho autor también menciona que “*la potestad de mando puede ser discrecional o reglada, lo cual se refiere a la forma más o menos ajustada en que la Administración actúa con relación a la norma legislativa (...) la regla general es que la potestad es discrecional, y la excepción es que es reglada, lo que debe resultar del texto expreso.*” En el caso de Perú La Ley de procedimiento administrativo general, establece los principios de la potestad sancionadora de la Administración pública, siendo además de los principios generales: el de legalidad, debido procedimiento, razonabilidad, tipicidad, irretroactividad, concurso de infracciones, continuidad de infracciones, causalidad, presunción de licitud, el principio de cosa juzgada. Ley N° 27444 Ley de Procedimiento Administrativo General, de fecha 21 de marzo de 2001, publicada en el Diario oficial El peruano, N° 7597 de 11-04- 2001, Art. 230, 235; disponiendo el procedimiento administrativo en su Título II, Capítulo I, Disposiciones Generales, en su artículo 29, que literalmente dice “*Definición de procedimiento administrativo. Se entiende por procedimiento*

petición de parte, con el fin de proteger el orden y los bienes jurídicos que involucran los intereses de la colectividad, respetando los derechos y garantías que correspondan al supuesto infractor de la norma jurídica.

La relevancia del procedimiento administrativo sancionador en lo que se refiere a la responsabilidad por daños al medio ambiente viene determinada por el hecho de que, normalmente, las acciones u omisiones que deterioran el medio ambiente constituyen una infracción administrativa prevista como tal por el ordenamiento jurídico<sup>121</sup>. Todo ello sin perjuicio de que estas conductas que generan daños al medio ambiente puedan ser constitutivas de un ilícito penal, en la medida que puedan encajar bajo alguno de los tipos penales relativos a la protección del medio ambiente.

La tendencia del legislador hacia la utilización de las técnicas represivas en el ámbito del medio ambiente, con la finalidad de protegerlo frente a posibles daños, determina que la imposición de responsabilidades por actuaciones que supongan un deterioro del medio ambiente se canalice, frecuentemente, a través de un procedimiento administrativo sancionador, en la medida que tales actuaciones son constitutivas de una infracción administrativa.

Estas infracciones administrativas medioambientales contempladas en la normativa administrativa general o en la legislación especial sobre medio ambiente son de muy diversa tipología. Esto es debido a que las infracciones se encuentran tipificadas para proteger

---

*administrativo al conjunto de actos y diligencias tramitadas en las entidades, conducentes a la emisión de un acto administrativo que produzca efectos jurídicos individuales o individualizables sobre intereses, obligaciones o derechos de los administrados.* Así mismo poseen el Texto Único de Procedimientos Administrativos – TUPA –, que es el documento unificado que cada entidad de la Administración pública y que contiene toda la información de la tramitación de los procedimientos administrativos que se realizan en sus distintos departamentos, el cual es aprobado por Decreto Supremo del sector, por la norma de máximo nivel de autoridades regionales, por Ordenanza Municipal, o por resolución del titular del organismo constitucional, según el nivel de gobierno respectivo.

<sup>121</sup> Vid. LOZANO CUTANDA, B., *Derecho Ambiental Administrativo*, Op. cit., pág. 275, quien destaca cómo la responsabilidad por daños al medio ambiente se dilucida, generalmente, en el procedimiento penal o en el administrativo sancionador, debido a que las acciones que ocasionan daños al medio ambiente pueden ser integradas bajo los tipos penales o bajo las infracciones administrativas.

diferentes aspectos o elementos del medio ambiente, lo que dificulta el establecimiento de categorías generales de infracciones medioambientales.

No obstante, cabe la posibilidad de establecer determinadas categorías de infracciones administrativas al medio ambiente, prescindiendo del elemento específico del medio ambiente a proteger<sup>122</sup>. A este respecto, las infracciones podrían aglutinarse bajo la siguiente clasificación: a) Realización de actividades sin la necesaria autorización o superando los límites previstos en la oportuna autorización (ruidos excesivos, vertidos en los ríos, humos excesivos, gestión de residuos, etc.); b) Realización de actividades incumpliendo obligaciones concretas (entre otros supuestos, incumplir las obligaciones específicas sobre prevención de los daños al medio ambiente o carecer del seguro cuando resulte obligatorio); c) Incumplir las obligaciones de carácter documental o las relativas a la comunicación de información (no aportar la documentación medioambiental requerida por las autoridades administrativas, no realizar o no permitir la realización de las revisiones periódicas); d) Poner en peligro diferentes elementos del medio ambiente (por ejemplo, transportar de modo incorrecto mercancías peligrosas o almacenar inadecuadamente residuos tóxicos); e) Ocasionar daños concretos a diversos elementos del medio ambiente (caza de especies protegidas, cortar árboles, sin la debida justificación, tomando en cuenta la rareza de la especie, y la riqueza alimenticia que posea tanto, así como también sirva de hábitat, de otras especies que dependan del árbol que se pretenda cortar, con la salvedad de que se excluirá de la sanción, si siembra otro árbol de la misma especie, cerca del área donde originalmente se encontraba sembrado, etc.).

En los siguientes apartados será objeto de estudio el procedimiento administrativo sancionador previsto en El Salvador y en otros países como España y Colombia, a fin de poder

---

<sup>122</sup> En esta línea, DE MIGUEL PERALES, C., *Derecho español del medio ambiente*, 3ª ed., Cizur Menor, Edit. Aranzadi S.A., 2009, pág. 450, realiza una categorización general de las infracciones de las normas ambientales, compartida en esta Tesis, tras advertir de la dificultad que supondría aportar una tipología concreta de las diversas infracciones, dada la existencia de múltiples normas medioambientales cuya finalidad es proteger sectores y aspectos concretos que involucren no solo al ser humano, sino a la biodiversidad de especies, necesarias para mantener un equilibrio balanceado de los ecosistemas.

comparar los regímenes jurídicos adoptados en cada uno de estos países y así alcanzar a comprender mejor el sistema vigente en El Salvador. En este marco, será objeto de particular examen la prueba de las infracciones en el procedimiento administrativo sancionador salvadoreño, como mecanismo para poder imponer las oportunas sanciones y para poder exigir responsabilidades al infractor de las normas medioambientales.

## **7 El procedimiento administrativo sancionador en España**

El procedimiento administrativo sancionador puede iniciarse de oficio por la misma autoridad administrativa o a instancia de parte por un tercero, comenzando bien con una investigación preliminar o bien por las comisiones de procesos administrativos. Este procedimiento administrativo no cumple sólo una función de garantía para los particulares<sup>123</sup>, sino que también sirve a la Administración para ordenar sus actos, ciñéndose a lo establecido en el debido proceso.

Los sistemas ofrecen generalmente dos tipos de procedimientos distintos: el procedimiento general y el simplificado. Se aplicará el simplificado cuando el órgano competente considere que existen elementos de juicio suficientes para calificar la sanción como leve. En este caso, los plazos se reducen para lograr una mayor rapidez en la sustanciación de las infracciones.

---

<sup>123</sup>*Vid.* <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/potestad-sancionadora/potestad-sancionadora.htm> , 27-06-2019. Dentro de los principios del procedimiento sancionador, las leyes incluyen el principio de presunción de inocencia del inculpado, lo que impone a la administración desvirtuar la misma mediante una actividad probatoria mínima y de cargo, ahora bien, los hechos constatados por funcionarios y que se formalicen en documento público, tendrán valor probatorio, ello sin perjuicio de las pruebas que puedan señalar o aportar los administrados. Igualmente, los hechos declarados y probados en resoluciones judiciales penales firmes, serán vinculantes en el procedimiento sancionador. Las diversas manifestaciones de la potestad sancionadora pueden clasificarse, bien como sanciones de orden público general - sanciones urbanísticas, de disciplina de mercado, defensa del consumidor, medio ambiente, etc., y de autoprotección administrativa - sanciones disciplinarias, de política demanial, etc.- El TC ha admitido, aunque con matizaciones, la aplicación de las garantías propias del proceso a las sanciones administrativas, por analogía con el proceso penal, aunque, en rigor la analogía con lo penal es sustantiva y no tendría por qué extenderse al procedimiento, ya que la resolución administrativa es susceptible de una ulterior vía judicial, en la que, sin duda se presentan tales garantías. Tal aseveración, es en cierta manera cierta, pero por el principio de celeridad y economía procesal, es mejor que desde el inicio se apliquen las garantías, para que los derechos del particular no tengan que esperar hasta llegar a la vía judicial.

Por otro lado, siguiendo las garantías establecidas en el procedimiento sancionador administrativo, debe predicarse la separación entre la fase de instrucción y la sancionadora encomendándolas a órganos distintos. Es decir, un órgano asumirá la tramitación del procedimiento que culmina con la propuesta de resolución, y otro órgano, autoridad cuya competencia se atribuye por ley o reglamento, impondrá la sanción.

Con ello se busca la objetividad y la imparcialidad en la resolución administrativa. Así pues, todo procedimiento sancionador debe iniciarse oficialmente por acuerdo del órgano competente a iniciativa o a petición de otros órganos, de una denuncia particular, etc. El acuerdo de inicio, trámite esencial del procedimiento, deberá contener la acusación o pliego de cargos<sup>124</sup>.

La CN condiciona el ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración a la observancia de determinados procedimientos y garantías judiciales posteriores. Lo que en

---

<sup>124</sup> Vid. BALLBÉ, Manuel, y Otros Manual de Derecho Administrativo, 1ª ed. Barcelona, Edit. Tiana, 2002, pp. 372-374. Se trata de una *“actuación formal encaminada a que la Administración fije y declare de modo estricto y categórico su posición acusatoria frente a los autores de infracciones sancionables y venga obligada a enjuiciar en el ejercicio de su potestad disciplinaria o correctiva, según se trate de funcionarios o particulares, siendo por ende un trámite esencial e ineludible”*. Dicho acuerdo deberá comunicarse al instructor y ser notificado al denunciante y a los interesados entre ellos está el denunciado. A partir de este momento, se deberá otorgar un plazo razonable para que los interesados puedan formular alegaciones con relación a los hechos o al procedimiento y puedan proponer pruebas a su favor. En caso de no presentar alegaciones, la iniciación podrá ser considerada propuesta de resolución. Si debiera admitir el reconocimiento de la responsabilidad y consecuentemente el pago voluntario en cualquier momento del procedimiento, lo cual comportaría la inmediata resolución del expediente, aplicándosele las reducciones establecidas por la norma al importe de la multa. Los sistemas sancionadores administrativos acostumbra a ofrecer la posibilidad a la Administración las llamadas *“medidas provisionales”* que servirán para asegurar la eficacia de la resolución que pudiera recaer, evita los efectos de la infracción que provoque daños o perjuicios al interés general o particular, etc. En cuanto a la resolución de la sanción administrativa, los artículos. 88 y 89 LPACAP (al igual que los derogados artículos 89 y 138 LRJPAC: Ley 30/1992, de fecha 26-11-1992, publicada en el BOE núm. 285, de fecha 27-11-1992, vigente hasta el 02-10/2016) establecen el régimen jurídico de las resoluciones que ponen término al procedimiento administrativo sancionador. A diferencia, pues, a otra distintas formas de terminación del procedimiento sancionador, tales como el archivo del expediente por causa de su caducidad o sobre la base de prescripción de la infracción perseguida, las cuales respectivamente, dejan la posibilidad que no pueda responder por la cuestión controvertida por no encontrar solución para el caso o no existe norma aplicable, quedando en un estado de *imprescindible provisional o definitivamente la coacción principal*, la resolución a la que se refieren los mencionados artículos 89 y 138 tiene como objetivos solucionar el conflicto decidiendo a cerca de la existencia o inexistencia y acreditación o falta de ella de los hechos constitutivos de la infracción y de la culpabilidad del hasta ese momento al presunto responsable. La resolución en consecuencia no se rige en la modalidad exclusiva de terminación del procedimiento administrativo sancionador, pero si en la única a través de la cual se ejercita de manera efectiva la potestad sancionadora de la Administración.

cierta manera puede atemorizar al eventual recurrente, haciéndole desistir de su empeño y, por último, debe destacarse como particularidad del procedimiento sancionador la regla de la ejecutoriedad inmediata de las sanciones, antes de la resolución de los recursos administrativos o jurisdiccionales<sup>125</sup>. Por otra parte, en España, la ley no establece alguna limitación en cuanto a los medios de prueba que deben admitirse<sup>126</sup>.

Todo procedimiento sancionador debería contemplar la posibilidad de apertura de un trámite de pruebas. Las pruebas se practicarán de oficio o se admitirán por el instructor o sujeto encargado de admitirla a propuesta del presunto responsable. Cabe decir que la carga de la prueba, en el sistema de responsabilidad subjetiva, corresponde a quien invoca el presupuesto de hecho, es decir, la Administración, ya que el imputado no tiene que probar la no comisión de los hechos que se le atribuyen.

Una vez contestadas las alegaciones y, en su caso, concluida la prueba, el órgano administrativo, deberá formalizar la propuesta de resolución. En ella se expresarán los

---

<sup>125</sup> Vid. PARADA, Ramón, *Op. Cit.*, pág. 513. Se trata de actos administrativos que han de ser dictados por los órganos a los que legal o reglamentariamente se les atribuya de manera expresa el ejercicio de la potestad sancionadora, y cuya principal virtualidad es la de construir las actuaciones que deciden o se pronuncia definitivamente sobre el conflicto social suscitado con ocasión del conocimiento por parte del órgano competente para iniciar el procedimiento - artículo 11 LPACAP (al igual que el derogado artículo 11 LRJPAC)- de la comisión de una infracción administrativa. Así, el artículo 105 impone a la Administración la necesidad de actuar y por ellos de sancionar a través de un procedimiento administrativo con un trámite de audiencia - la ley regulará el procedimiento a través del cual deben producirse los actos administrativos, garantizando, cuando proceda, la audiencia del interesado-, y el artículo 106 reconoce el derecho a revisar los actos sancionadores ante una instancia judicial. Con relación a la legislación anterior, estos principios constitucionales y las normas del Convenio Europeo llevaron consigo, la derogación de las normas que permitían en algunos casos el ejercicio sin procedimiento de la potestad sancionadora, o impedían la revisión judicial o simplemente la obstaculizaban, como el principio "*solve et repete*" - pago antes de recurrir - o la "*reformatio in peius*" - reformar en perjuicio-, que faculta a la autoridad o tribunal, ante el que se interpone el recurso contra una sanción a agravarla.

<sup>126</sup> Art. 80.1 de la LPACAP. "*Los hechos relevantes para la decisión de un procedimiento podrán acreditarse por cualquier medio de prueba admisible en Derecho, cuya valoración se realizará de acuerdo con los criterios establecidos en la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil*". "*Para materias concretas pueden limitar la libertad del imputado para elegir los distintos medios de prueba y establecer que determinados hechos han de verificarse a través de determinados medios con exclusión de determinados medios con exclusión de todos los demás. Cuando una norma sancionadora sectorial exija una prueba concreta porque los demás medios sean inadecuados en ese ámbito no cabrá apreciar ninguna lesión del derecho: la norma sectorial realizaría, en estos casos un juicio de pertinencia genérica para una materia específica. Si no se trata de eso, es decir, si la norma excluye un medio de prueba idóneo para verificar un hecho en perjuicio del imputado, aunque pueda tener alguna justificación (...) sería inconstitucional por lesión al contenido esencial del derecho de prueba*".



hechos probados, su calificación jurídica y se concretarán la infracción, los responsables de esta y la sanción que, a juicio del valorador, le corresponde. Se notificará la propuesta de resolución a los interesados y se les informará de su derecho a presentar alegaciones, documentación adicional o aquellos datos que consideren pertinentes para su defensa <sup>127</sup>.

Téngase en cuenta que el trámite de audiencia se podría obviar en caso de que en la propuesta de resolución no se tome en consideración más que los datos incorporados en el acuerdo de iniciación y en los escritos de alegación. Para finalizar el expediente, el órgano valorador hace la propuesta de resolución a la autoridad resolutoria y ésta dicta resolución definitiva, debidamente motivada, para ser notificada al presunto responsable.

Así mismo, al sujeto responsable de la infracción objeto del procedimiento se le indicará en la resolución la posibilidad de interponer los recursos preceptivos, el órgano ante el cual interponerlos y el plazo que la ley le otorga para hacerlo. De cualquier forma, si el órgano competente para resolver considera que los hechos revistan mayor gravedad que la determinada por el instructor, deberá notificarlo al inculpado y otorgarle un nuevo plazo para que pueda presentar las alegaciones pertinentes en su defensa <sup>128</sup>.

---

<sup>127</sup> Vid. BALLBÉ, Manuel y Otros, *Op. Cit.*, pág. 373,374, Vid. PARADA, Ramón, *Op. Cit.*, pp. 526, 527, 528, quienes examinan las disposiciones sobre el procedimiento sancionador. En resumen, estas disposiciones establecen además del procedimiento sancionador en general la posibilidad de eliminar trámites y obtener una pronta resolución del procedimiento como lo es el pago voluntario, de tal manera que el procedimiento se resuelva anticipadamente cuando el infractor reconozca voluntariamente su responsabilidad o proceda voluntariamente al pago de la sanción si ésta tiene carácter pecuniario, pudiendo en este caso aplicarse reducciones sobre el importe de la misma por las correspondientes disposiciones legales en los términos o períodos que expresamente establezcan. Así mismo se regula que en cualquier momento del procedimiento, *“las medidas de carácter provisional que resulten necesarias para asegurar la eficacia de la resolución que pudiera recaer, el buen fin del procedimiento, evitar el mantenimiento de los efectos de la infracción y las exigencias de los intereses generales”* otorgando la competencia para ello, de manera general y mediante acuerdo motivado, al órgano competente para resolver.

<sup>128</sup> Vid. GARBERÍ LLOBREGAT, J., y BUITRÓN RAMÍREZ, G., *El Procedimiento Administrativo Sancionador; Comentarios, jurisprudencia, formularios y legislación*, 4º ed., Valencia, Vol. 1, Edit. Tirant lo Blanch, 2001, pág. 387,389. El artículo 1 de la LEC: Ley 1-2000 de fecha 7-01-2000, publicada en el BOE N° 7, de fecha 08-01-2000 y art. 3.1 del CP: Ley orgánica 10-1995, de 24-05-1996, publicado en el BOE N° 281 de fecha 24-11-1995, dice: *“no podrá imponerse ni ejecutarse sanción administrativa alguna, sino de conformidad con el establecido y en virtud de resolución dictada por el órgano competente”*. A estos efectos resulta indiferente que el contenido de la resolución haya sido mediatizado por la libre voluntad del presunto responsable. También en los casos en que

## 8 Procedimiento de responsabilidad ambiental en España

El procedimiento administrativo sancionador en materia ambiental es el requisito indispensable para que la Administración pública pueda actuar y no convertirse en una vía de hecho, por no disponer de un procedimiento legalmente regulado. En esta línea, el procedimiento administrativo sancionador medioambiental constituye una garantía tanto de los derechos e intereses legítimos en defensa del operador, como del derecho a la participación ciudadana en la protección ambiental, ya que ambos derechos se verán servidos del trámite de alegaciones y de prueba, al igual que de la acción colectiva prevista en la LRME<sup>129</sup>.

Dicho procedimiento se inicia de oficio o a petición de parte interesada, así como también a iniciativa del operador, rompiendo así con el principio de Derecho en general, que *"nadie puede ir en contra de sus propios actos"*. También puede ser interesado quien tenga la titularidad del medio ambiente, que en estos casos de iniciación del procedimiento puede ser por el propio operador, la víctima del daño, quienes tengan derechos que puedan resultar afectados por la resolución o asociaciones y organizaciones representativas de intereses económicos y sociales.

En el caso de que la Administración lo inicie de oficio, ésta tendrá que motivarlo mediante resolución, si bien puede comenzar mediante iniciativa de una orden dictada por un órgano superior jerárquicamente con competencia para iniciar o tramitar el procedimiento de responsabilidad, respetándose las debidas formalidades impuestas en la LRME. También se puede iniciar a petición fundamentada de otros órganos administrativos para que otro actúe,

---

este reconozca su responsabilidad, una vez iniciado el procedimiento sancionador, la decisión a dictar deberá revestir la forma de resolución.

<sup>129</sup> En la LRME, se regula que las empresas respondan de los daños que afecten los recursos naturales, como especies silvestres, hábitats protegidos, el mar, los ríos, el agua, y el suelo, a excepción del aire, daños nucleares, transporte marítimo de petróleo o mercancías peligrosas, sujetas a convenciones internacionales. Prevé el sistema de la responsabilidad objetiva arts. art. 2.11, 3, 3.1.b y el de responsabilidad subjetiva o culpa, art. 19.2. II; dándole importancia a la prevención y reparación del medioambiente, ante daños o amenazas de alto grado que afecten los recursos naturales.

tal solicitud no es vinculante, por lo que queda al arbitrio del órgano que recibe la petición, resolver o no la cuestión planteada<sup>130</sup>.

La autoridad administrativa competente será la que le establezca al operador causante del daño una evaluación y las medidas necesarias para repararlo, priorizando en las situaciones, donde existan varios daños ambientales y no sea posible ejecutar todas las medidas al mismo tiempo. Por otro lado, la Administración deberá realizar las medidas provisionales y la determinación de responsabilidades, así como también tendrá la obligación de investigar, valorar cada uno de los elementos para establecer la responsabilidad del operador y demás casos que se presenten dentro del procedimiento administrativo<sup>131</sup>.

Los costos que realice la Administración pública por la adopción de las medidas de reparación, evitación y evaluación del daño, podrá recuperarlos, mediante el ejercicio de la acción de reembolso, conforme establece la LRME, y exigírselos al operador, a menos que no haya sido identificado el mismo.

La Administración pública deberá decidir sobre las cuestiones que argumenten los interesados, emitiendo una resolución al respecto de manera congruente, motivada, relacionando informes o dictámenes y mencionando los recursos que procedan y su plazo para recurrir. Así mismo, se describirá y establecerá la evaluación de la amenaza o daño

---

<sup>130</sup> Vid. GARCÍA AMEZ, J., *Op. Cit.*, pp. 348-356. Son interesados, todas aquellas personas que están mencionadas en el art. 4 LPACAP (derogado art. 31.1 de la LRJPAC), definiéndose el concepto de parte interesada en el art. 42.1 de la LRME, incluyéndose en tal percepción al operador. Cada vez que exista petición entre órganos, debe hacerse de manera clara, razonada, explicando los motivos para iniciar el procedimiento sancionador, para que la Administración destinataria decida acceder ante la petición interpuesta. En la denuncia, no adquieren el carácter de interesado al iniciar el procedimiento, puesto que se trata de una mera comunicación del daño.

<sup>131</sup> Vid. RODRÍGUEZ, Roberto, *Daño, responsabilidad y reparación ambiental, Op. Cit.*, pp. 114, 122-123. La Directiva, previendo la posibilidad de inacción de las autoridades administrativas, para la investigación del daño ambiental, designó que los individuos que resultaren afectados y algunas instituciones calificadas, puedan emitir o diseñar observaciones por las situaciones de daño ambiental, cuando se tenga el conocimiento y solicitarle a la Directiva que adopte las medidas pertinentes. Las ONG'S con fines ecologistas son facultadas para ejercer el control de legalidad ya sea en sede administrativa como en vía judicial, para darle mayor seguridad al cumplimiento de la Administración o jueces en el procedimiento o proceso, según el caso.

medioambiental y, si es necesaria, la aplicación de medidas de prevención de nuevos daños<sup>132</sup>.

Las comunidades autónomas ejercerán un cierto grado de fiscalización y colaboración sobre las Administraciones estatales de la Unión Europea, recabando informes en los supuestos en los que la autoridad competente actuante pudiese afectar los intereses o competencias de otras comunidades, y al Estado español le corresponde aplicar la LRME.

El procedimiento sancionador ambiental, a pesar del carácter novedoso de las exigencias en la responsabilidad ambiental, no tiene mucha diferencia del procedimiento común establecido en la normativa general sobre el procedimiento administrativo (a saber, el previsto en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas; con el complemento de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público), pero si posee algunas características específicas que lo hacen peculiar. Entre estas particularidades se pueden mencionar la ampliación de la definición de interesado y su importancia, así mismo las medidas provisionales y la fase de prueba. En consecuencia, ello servirá como objetivo principal, que el procedimiento termine lo más rápido posible, realizando un trabajo eficiente y eficaz<sup>133</sup>.

---

<sup>132</sup> Vid. GUERRERO ZAPLANA, J., *Op. Cit.*, pp. 210-213. El contenido de la resolución establece cuestiones generales, así como también instrucciones sobre la correcta aplicación de las medidas de prevención, evitación que se tendrán que adoptar, y cuestiones específicas como la identificación del sujeto que aplique las medidas, el plazo de inicio y terminación, que no excederá de tres meses, la cuantía del pago de las medidas que se adopten o ejecuten y las actuaciones que la autoridad administrativa realizará. Vid. Art. 7, Ley 11-2014 de 3 de julio, que modifica la Ley 26-2007 de Responsabilidad Ambiental, "7. *Corresponde a la Administración General del Estado, a través de la previa instrucción del correspondiente procedimiento de responsabilidad por daños al medio ambiente de los previstos en esta ley, exigir la adopción de las medidas de prevención, evitación y reparación que procedan, en aplicación de esta ley cuando se trate de obras públicas de interés general de su competencia. Si el daño o amenaza de que el daño se produzca se afectan a recursos naturales, cuya tutela recaiga en las comunidades autónomas, será preceptivo recabar el informe del órgano autonómico competente. En los casos de obras públicas de especial relevancia e interés equivalente a las de interés general del Estado, pero cuya titularidad y competencia corresponda a las comunidades autónomas, la competencia para la tramitación y adopción de las medidas previstas en el párrafo anterior corresponderá a los órganos que, en su caso, determine la legislación autonómica*".

<sup>133</sup> Vid. GARCÍA AMEZ, J., *Op. Cit.*, pp. 378-379. El procedimiento administrativo ambiental evita la dilatación en el tiempo, por razones de discrepancias entre los diferentes interesados y la autoridad competente en relación con la resolución final, así mismo en la LRME establece en el art. 46 que se puedan celebrar convenios entre la

Entre las novedades que se encuentran en la responsabilidad medioambiental, regulada en la LRME, se encuentra la presunción legal del nexo causal aplicable en determinados supuestos de responsabilidad medioambiental. Por lo que se refiere a los problemas de la prueba y de determinación del nexo causal, no son exclusivos de este ámbito. En estos casos, hay que ver que no haya demasiados presupuestos de la responsabilidad y que se relativicen los requerimientos en cuanto a la prueba del nexo causal.

Como solución a las dificultades de prueba de la relación causal y las situaciones de incertidumbre que se dan en el daño medioambiental, se establece la causalidad presumida y se impone como único requisito que las actividades del anexo III LRME sean apropiadas para causar el daño.

La presunción tiene carácter legal, autorizando al juzgador que entienda probado el hecho que *“una actividad económica o profesional de las enumeradas en el anexo III ha causado el daño o amenaza”*, lo que significa que la presunción existe cuando la actividad en general realizada por el profesional genere hechos que sean propios o idóneos para causar el daño, pese a no tener probado a los hechos concretos que propiciaran el daño. La idoneidad de la actividad económica o profesional del demandado es, pues, el hecho base para la presunción, más que de si efectivamente lo causaron. Claro está también que se trata de una presunción *iuris tantum*, que comporta prueba en contrario<sup>134</sup>.

---

Administración pública y el operador con el objetivo de reparar el daño ambiental; en el mismo sentido se regula en el art. 86 de la LPACAP (derogado art. 88 de la LRJPAC), tal facultad. En los arts. 54 y siguientes de la LPACAP, establece el procedimiento administrativo, que se aplicará igualmente cuando se trate también de procedimiento sancionador ambiental. Las medidas provisionales son una medida instrumental que pretende no anticipar la reparación, sino garantizar la eficacia de la misma, así como también prevenir la causación de nuevos daños.

<sup>134</sup> Art. 3.1. LRME, Así dispone el artículo en su literalidad: Art. 3.1.- *“Esta ley se aplicará a los daños medioambientales y a las amenazas inminentes de que tales daños ocurran, cuando hayan sido causados por las actividades económicas o profesionales enumeradas en el anexo III, aunque no exista dolo, culpa o negligencia. Se presumirá, salvo prueba en contrario, que una actividad económica o profesional de las enumeradas en el anexo III ha causado el daño o amenaza de que dicho daño se produzca cuando, atendiendo a su naturaleza intrínseca o a la forma en que se ha desarrollado, sea apropiada para causarlo”*. El legislador intenta salvar los problemas de causalidad presentes en materia de daños ambientales, iniciando por la presunción de hechos causantes, relacionados con actividades potencialmente dañosas al medio ambiente. Así mismo, existen

La fase de prueba es muy importante en el procedimiento administrativo, puesto que de ahí se partirá para determinar la responsabilidad y uno de los puntos importantes que tiene el procedimiento es probar quién ha sido el operador responsable del daño. Es por ello por lo que la fase probatoria es la que adquiere mayor importancia y será beneficiado el operador en esta etapa, si se demuestra que no es responsable del daño o es excluido de la misma, pues con la prueba que aporte demostrará la exactitud de los hechos y que ha actuado de conformidad con las leyes vigentes o las autorizaciones concedidas.

Para la prueba se han de seguir las mismas reglas que se establecen en la normativa sobre procedimiento administrativo común (Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas que deroga la LRJPAC), LJCAE y LEC, con la diferencia que en la Administración pública rige el principio de oficialidad en la que la Administración tiene la obligación de realizar las actuaciones que estén encaminadas a conocer con exactitud todos los hechos que servirán de fundamento para la resolución final y para que la Administración pueda o no declarar que un operador ha de ser responsable del daño ambiental. Además, en la etapa probatoria no va a ser necesario probar cualquier tipo de hecho en los procedimientos de responsabilidad ambiental, sino únicamente aquellos que tengan relevancia, sin mencionar que hay ciertos hechos que se entienden probados<sup>135</sup>.

---

decisiones Cf. STS núm. 437-1999 [Sala de lo Civil], de fecha 22-05-1999. TS, Recurso de Casación nº. 2457-1995 RJ 1999-4582, en las que se han aplicado las presunciones para basar el fallo, también la STS 2ª de fecha 12-05-1986, que afirma que: *"3.º –El enlace lógico entre las necesarias exigencias de que exista una prueba suficiente de cargo y las congénitas carencias propias de la reconstrucción histórica, casi nunca reproducible por elementos probatorios directos, halla su correcta sede, cuando se trata, como en este caso, de lo que reciente y autorizada doctrina científica ha denominado "cursos causales no verificables" - quiere decir que, aquellas hipótesis en que la causalidad posible existente entre dos hechos: un comportamiento humano en forma de acción u omisión y la ocurrencia de un resultado lesivo o dañoso, no sea susceptible de demostración científico-natural-, no puede ser otra que la derivada de la prueba indirecta o de presunciones con arreglo a las normas contenidas en los artículos 1249 y 1253 del CCE; pues su aplicación al proceso penal no contradice ni vulnera la presunción de inocencia, STC ref. RTC 1985-174, de fecha 17-12-1985, pudiendo considerarse prueba indiciaria siempre que se esté en presencia de una actividad probatoria que conduzca racionalmente a dar por ciertos unos hechos determinados incriminatorios para el responsable y que no sean solo sospechas o datos como vicios o apariencias.*

<sup>135</sup> Art. 77 y 78 de la LPACAP: Ley 39/2015, de 1 de octubre, publicado en el BOE núm. 236, de fecha 22-10-2015, ref. BOE-A-2015-10565 y LJCAE: Ley 29-1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, publicada en el BOE, núm. 167, de fecha 14-07-1998, dichas leyes serán tomadas en cuenta en el

Tendrán valor probatorio, pero no de manera absoluta, las actas que levanten los funcionarios tales como inspectores, agentes de la autoridad, vigilantes medioambientales, siempre y cuando se llenen los requisitos legales pertinentes, si bien el operador, podrá defenderse de lo que crea que le causa agravio o vulneración de sus derechos. El documento donde se constatan los hechos gozará de valor probatorio, pero no los propios hechos que han de ser objeto de prueba por las partes<sup>136</sup>.

Si se recibe a prueba el procedimiento, se acordará la apertura del mismo en un plazo no mayor a treinta días ni menor a diez días. En todo caso, ambos plazos son razonables para la práctica de la prueba dentro de los procedimientos de responsabilidad ambiental, ya que una correcta fijación de los hechos y la prueba será clave para realizar la reparación del daño. Una vez ha transcurrido el plazo, no se puede reabrir el periodo de prueba, pero puede ser solicitada por cualquier parte interesada durante el procedimiento, si se conocen nuevos datos o se obtienen nuevas pruebas. Abierto el trámite de prueba se comunica a los

---

procedimiento sancionador ambiental, en caso de no estar regulado en la LRME, en cuanto a las exclusiones que puede gozar el operador se encuentran regulados en el art. 14 de la LRME. En general cuando se ejercite la potestad sancionadora por una Comunidad Autónoma que no haya desarrollado normativamente el art. 39.1 de la Ley 4-1989 de 27-03-1989, BOE. nº 77, de Conservación de los espacios naturales y de la flora y fauna silvestres, la imposición de la sanción pecuniaria prevista en dicho artículo, no es requisito ni presupuesto necesario para poder exigir al infractor los deberes de abonar los daños y perjuicios ocasionados y de restaurar el medio natural agredido. La mencionada ley fue derogada por la Ley 42-2007 de 13-12-2007, del Patrimonio Natural de la Biodiversidad, publicada en el BOE. nº 299 en fecha 14-12-2007, cuyo art. 75.2 tiene un contenido similar, aunque con la novedad de remitirse a los criterios de reparación previstos en la LRME, sin perjuicio de las sanciones penales o administrativas que en cada caso procedan, el infractor deberá reparar el daño causado en las condiciones fijadas en la LRME. El infractor estará obligado a indemnizar los daños y perjuicios que no puedan ser reparados.

<sup>136</sup>Vid. ALARCÓN SOTOMAYOR, L., "Derecho a la Prueba en el Derecho Sancionador", publicado en AA. VV , *Diccionario de sanciones administrativas*, 1ª ed., Madrid, Edit. Iustel, 2010, pág. 288 y 279, Dicho esto con mayor profundidad en la - SSTC ref. 149-1987, de fecha 30-09-1987; ref. 167-1988, de fecha 27-09-1988; ref. 205-1991, de fecha 30-10-1991, ref. I-1996, de fecha 15 -01-1996; todo medio de prueba admitido en razón de su pertinencia y utilidad lleva, en principio, aparejada la necesidad lógica de su práctica, cuando la parte no la ha dificultado incumpliendo la carga procesal de actividad y supuesto que la dilación, en el proveído del órgano concedor del proceso no pueda ser atribuido al recurrente, de tal manera que, de no entenderse así significaría clara infracción del art. 24.2 CN, al impedir el derecho fundamental de que se proceda a la práctica de las pruebas admitidas y declaradas pertinentes, en cuanto no haya sido obstaculizado por la parte que la propuso. De acuerdo con ello, los únicos medios de prueba que deben ser tomados en consideración por el juzgador son aquellos que mantienen una conexión lógica con los hechos alegados en la demanda, de modo que pueda justificarse en estos una conclusión sobre su verdad.

interesados anticipadamente al inicio de las actuaciones para la realización de las pruebas admitidas<sup>137</sup>.

En materia probatoria es fundamental el principio de aportación indiferenciada de los hechos al proceso, ya que, una vez introducidos en el procedimiento de responsabilidad, los efectos de la acción van a trascender positiva o negativamente en las partes, que harán valer sus pretensiones, debiendo reflexionar en el momento de alegar un hecho en el procedimiento, pues en principio puede ser favorable a quien lo introdujo y en final beneficioso para la contraparte.

La carga de la prueba será para la persona que ha de proporcionar a la Administración los hechos que servirán de base para la resolución definitiva, aplicándose siempre el derecho a la presunción de inocencia. La Administración o la parte interesada que busca imponer la responsabilidad, será la parte sobre la que recaerá la carga de la prueba. En todo caso, el operador tendrá que refutar las alegaciones que sean en su contra.

En cuanto a los medios de prueba a utilizar en el seno del procedimiento serán aplicables, a falta de regulación en la LRME, los del CCE y los de la LEC, de los cuales pueden valerse las partes, siendo un listado abierto. En concreto, existen varios tipos: el interrogatorio de las partes, el reconocimiento administrativo, la prueba documental y la prueba pericial o científica<sup>138</sup>.

---

<sup>137</sup> Arts. 76, 77.2 y 78 de la LPACAP, *Vid.* GALLEGO CÓRCOLES, I., "Instrucción del procedimiento administrativo común", en GARBERI LLOBREGAT, J. A., *El procedimiento administrativo común*, tomo II, Valencia, Edit. Tirant lo Blanch, 2007, pp. 1317-1318. El costo de la realización de la prueba será a cargo de la parte que lo ha solicitado, pudiendo exigirse el anticipo de estos, a reserva de liquidación definitiva.

<sup>138</sup> *Vid.* GARCÍA AMEZ, J., *Op. Cit.*, pp. 385-393. Las actas, aunque tengan un valor probatorio son un medio de prueba que no implica que será el único elemento que ha de valorar el órgano, junto con los demás que aporten las demás partes interesadas; es decir que estamos frente a un documento emitido por una persona desde una posición, que debería representar objetividad en la elaboración de este y será difícil desmentir los hechos que en él se documentan. En todo caso tanto el operador como la Administración, deberá acreditar los hechos que manifiestan o desmienten, siendo admisible, cualquier tipo de prueba en Derecho. La prueba científica es la que tiene mayor importancia en materia de responsabilidad ambiental, pues cuenta con circunstancias relevantes que adquieren un nivel de certeza sobre ellos, ayudando al órgano a dictar una resolución ajustada a Derecho y a los conocimientos científicos del momento, de una forma correcta y



Por su parte, en la LRME sí se establecen como medio de prueba las presunciones; es decir, presumir que una actividad económica o profesional de las mencionadas en el anexo III de esta normativa ha causado el daño o la amenaza de este, siempre que, atendiendo a la naturaleza intrínseca de la misma, o a la forma en que ha sido desarrollada, sea apropiada para causarla. En estos supuestos, la Administración debe demostrar la actividad que desarrolla el operador al que quiere imponérsele la responsabilidad, y que según su naturaleza intrínseca es adecuada o no para causar el daño o según la forma en que fue desarrollada, suponiendo una valoración de la actividad en concreto del operador. En definitiva, se debe demostrar la causalidad general y la causalidad específica, para que, una vez probadas, se pueda presumir que el daño ha sido causado por un determinado operador.

En cuanto a la valoración de la prueba en España, el sistema es mixto, puesto que se establece el de la libre valoración de la prueba y la prueba legal del medio, así como las presunciones de veracidad, otorgándole la norma jurídica un determinado valor a la prueba que será de peso en la resolución. Así mismo, se puede mencionar el valor que se le da a las actas, por atribuir solamente a los hechos probados que fueron constatados en el mismo documento y no a la calificación del funcionario que lo elaboró.

En cuanto a la fase de audiencia y alegaciones<sup>139</sup>, su plazo no ha de ser inferior a diez días, ni superior a quince, para que los diferentes interesados participantes en el procedimiento, en

---

adecuada. En cuanto a la prueba de presunción no es cerrada, ya que admite prueba en contrario, por lo que podrá ser desvirtuada por el operador. Art. 77 LPACAP; 335.1 LEC, art. 1216-1253 CCE.

<sup>139</sup> Art. 82 de la LPACAP, se encuentra el trámite de audiencia, siendo obligación de la Administración permitir que los interesados puedan acceder a toda la documentación que se encuentra en el expediente administrativo, con el objetivo que los interesados puedan preparar mejor sus alegatos o presentar nuevos documentos que no tenía la Administración. El art. 82.4 de la LPACAP, permite que se pueda prescindir del plazo otorgado para el trámite, ya sean porque no son tenidos en cuenta en la resolución, otros hechos ni otras alegaciones y pruebas que las manifestadas por el interesado o por voluntad de ellos se cancele. Así mismo el art. 83 de la LPACAP estipula la posibilidad que la Administración siempre que la norma jurídica no exija ello, podrá acordar un periodo de información al público, entonces la Administración realizando un análisis del caso si la naturaleza lo requiere de necesitar del trámite de la información pública, con el fin que cualquier persona pueda alegar al respecto, pero tomando en cuenta que su participación no será como parte interesada en el procedimiento. Dicho trámite puede ser aconsejable en los casos de catástrofes medioambientales de gran envergadura, art. 86.3 de la mencionada normativa legal, art. 3.2 de la LIA: Ley 27-2006, de 18-07, por la que se regulan los derechos de acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia en materia de medio

ejercicio del derecho de defensa, puedan manifestar su opinión al respecto y alegar todo lo que estimen oportuno, y den una valoración de estas para su posterior resolución final, que pone fin al procedimiento de responsabilidad.

El último trámite del procedimiento de responsabilidad es la resolución, es decir, la adopción por parte de la Administración de un acto administrativo en el que se ponga fin al procedimiento, en un plazo de seis meses, por la complejidad del procedimiento de responsabilidad ambiental. En este acto administrativo se resolverán expresa y motivadamente las cuestiones controvertidas, ya sea exigiendo al operador la responsabilidad medioambiental en la que hubiera incurrido o declarando que no existe tal responsabilidad<sup>140</sup>.

La jurisprudencia y la doctrina española han intentado definir el ámbito de todo procedimiento punitivo debido a las actuaciones que el poder público utiliza para aplicar medidas materialmente punitivas o penales. La jurisprudencia constitucional española dice que el hecho de sancionar constituye una medida restrictiva a través de su imposición y tendrá la característica de sancionar cuando se cuente con la finalidad represiva, retributiva o tomado como un castigo, la cual es particular de las sanciones<sup>141</sup>.

---

ambiente, publicada en el BOE, N° 171, de fecha 19-07-2006. En España, no está prevista ningún tipo de participación ciudadana durante el procedimiento de responsabilidad, ni en la etapa de reparación medioambiental.

<sup>140</sup> Art. 21 de la LPACAP, Si no es cumplida la resolución en el plazo establecido se regirá por las consecuencias establecidas en el art. 45.3 LRME; es decir la caducidad o desestimación de la solicitud. El legislador es consciente de la insuficiencia del plazo que se da para resolver y establece la posibilidad de ser ampliado en tres meses más de los seis meses que ya estaban establecidos, debiendo notificar a los interesados, y será en aquellos casos que sean complejos ya sea técnica o científicamente. También puede darse la suspensión del plazo, tal como lo establece el art. 22 de la LPACAP para que el operador se presente con la propuesta de las medidas reparadoras que se refiere el art. 20.1. b) de la LRME, o sino para que subsane el cumplimiento por el destinatario. El art. 45.1 de la anterior ley establece la forma en que debe ir la resolución final, en el mismo sentido el art. 11.3 de la Directiva.

<sup>141</sup> Vid. PIAYA MORENO PÉREZ, C., *Procedimiento Sancionador Tributario*, 1ª ed., Valencia, Edit. Tirant Lo Blanch, 2008, pp. 34, 35. Vid. STC ref. 276-2000, de fecha 16-11-2000. "El reglamento de procedimiento de la Ley del Régimen jurídico, establece dos modalidades procedimentales distintas para el ejercicio de la potestad sancionadora que se halle englobada en su ámbito aplicativo: el procedimiento general u ordinario y el simplificado. Los trámites que deben observarse son los mismos en ambos procedimientos, pues el segundo supone únicamente la reducción de los plazos de tramitación y la concentración de algunos actos

Los tribunales españoles no incorporan dentro de las sanciones administrativas las penas privativas de libertad y ciertas medidas administrativas como las que ordenan devolver subvenciones cuando el beneficiario no ha realizado la actividad prevista, la demolición de edificios contruidos contra las normas de urbanismo o las de protección del medio ambiente; la orden de cierre de establecimientos que no cumplen la normativa o no tienen la autorización administrativa necesaria; la retirada de productos del mercado por resultar peligrosos o insalubres; la compensación que los particulares hayan de pagar a la administración por los daños causados a sus bienes; los intereses de mora, decomiso de licencia ya sea de conducir o de cualquier otro tipo de autorización para operar algún negocio, u otras medidas para garantizar el tráfico, los recargos para pagar los impuestos con retrasos son considerados sanciones, sólo cuando son muy elevados; la expulsión de extranjeros puede ser considerada como sanción o como una medida para restablecer la legalidad, la revocación de actos administrativos favorables puede ser en unos casos, sanción y en otros una medida para asegurar el interés general en el futuro.

Sólo incluye aquellas decisiones administrativas que sean parecidas a las penas, inspirado en el derecho penal, aunque las normas de derecho penal y procesal penal nunca serán aplicables a las sanciones administrativas<sup>142</sup>. Sólo se refiere a aceptar algunos principios comunes, y ello implica que sean impuestas ya sea por ministros, instituciones autónomas, alcaldes y sus autoridades subordinadas a las mencionadas, sanciones que pueden ser impuestas tanto a personas naturales como a las jurídicas. El incumplimiento de lo dispuesto

---

*procedimentales con la finalidad de lograr una mayor celeridad procedimental en la sustanciación de las infracciones administrativas leves -arts. 23 y 24 del Reglamento de Procedimiento-."*

<sup>142</sup> Vid. Sentencia de SCA, ref. nº 449-2010, de fecha 24-01-2013. Esa es la única finalidad de la potestad sancionadora de la Administración, no puede imponer multas, porque le place hacerlo, sino que más bien corregir esas conductas que no se tipifican como delitos. Vid. STS SCAE, secc. 5º, ref. RC 562-2008, de fecha 23-02-2011. En el ámbito del Derecho administrativo sancionador en términos generales, la culpabilidad es un requisito fundamental para poder sancionar a un sujeto analizando su conducta determinante de la infracción o de circunstancias agravantes, y ello deviene a su vez de principios constitucionales, para dar seguridad jurídica y legalidad elementos esenciales en todo ilícito administrativo. Vid. ANEIROSO PEREIRA, J., *Las Sanciones Tributarias*, 1ª ed, Madrid, Edit. Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S. A., 2005, pp. 29-30. Así mismo las sanciones administrativas se encuentran inspiradas en las mismas garantías que se establecen en el Derecho penal.

mediante ley o norma de menor jerarquía por parte de los administrados acarrea una sanción que podrá ser impuesta por los administradores, esperando los principios que regulan un procedimiento denominado sancionador.

El Derecho administrativo sancionador posee similitudes con las garantías establecidas en un proceso penal, ya que la Administración ha de justificar cuidadosamente la prueba de los hechos y la eventual sanción final constituirá un acto de gravamen para el sancionado<sup>143</sup>.

Se debería admitir el reconocimiento de la responsabilidad y, consecuentemente, el pago voluntario en cualquier momento del procedimiento, lo cual comportaría la inmediata resolución del expediente, aplicándosele las reducciones establecidas por las normas al importe de la multa<sup>144</sup>.

---

<sup>143</sup> Vid. GARCÍA GÓMEZ DE MERCADO, F., *Op Cit.*, pág. 95-96. Obviamente el hecho que exista un procedimiento sancionador, es para proteger el interés público, más que proteger los intereses particulares, puesto que la persona que infringe la norma, será la razón de ser para que se dé la apertura de ese procedimiento, con el objetivo de escuchar al infractor, que transgredió la ley y demostrar que su conducta fue contraria a lo tipificado por la norma, y de esta manera sancionarlo, para no alterar el orden público con dichas conductas, pudiéndose generar el descontento por parte de la sociedad entera, si la Administración pública no interviniese para castigar a personas que realicen actos contrarios a derecho.

<sup>144</sup> Vid. PARADA, Ramón, *Op. Cit.*, pp. 524, 525, “De acuerdo con el Reglamento de procedimiento, la iniciación de los procedimientos sancionadores se produce por acuerdo del órgano competente en cada caso, bien por propia iniciativa o como consecuencia de orden superior, petición razonada de otros órganos o denuncia (art. 11). A tal efecto, al recibir comunicación o denuncia sobre una supuesta infracción administrativa, el órgano competente podrá acordar la realización de unas “actuaciones previas” con el objeto de “determinar con carácter preliminar si concurren circunstancias que justifiquen tal iniciación” y de esclarecer en especial, con la mayor precisión posible, los hechos susceptibles de motivar la incoación del procedimiento, la identificación de las personas o personas que pudieran resultar responsables y circunstancias relevantes que concurren en unos y otros, (art. 12.1). será competente para realizar estas actuaciones que pueden revestir contenido muy diverso, el órgano o unidad que tenga atribuidas las funciones de investigación, averiguación o inspección de las infracciones administrativas, o la persona u órgano designados al efecto por el órgano competente para la iniciación o resolución del procedimiento (art. 12.2). El acuerdo de iniciación habrá de precisar, como contenido mínimo, los extremos siguientes: identificación de la (s) persona (s), presuntamente responsables, hechos que motivan la incoación del procedimiento, su posible calificación y las sanciones que pudieran corresponder; determinación de los órganos instructor y decisor; medidas de carácter provisional que el órgano competente para iniciar el procedimiento haya podido acordar a fin de asegurar la eficacia de la resolución que pudiera recaer; indicación del Derecho a formular alegaciones y a la audiencia en el procedimiento y de los plazos para su ejercicio (art. 13.1). La formulación del acuerdo de iniciación con este contenido mínimo es un trámite esencial del procedimiento, pues constituye el procedimiento formal básico de su propia existencia y posibilita, además, el Derecho de defensa de los presuntos responsables, al permitirles el conocimiento previo de la imputación provisional y la adopción de las medidas defensivas que consideren oportunas a fin de resistirla”. El

Los sistemas sancionadores administrativos acostumbran a ofrecer la posibilidad a la Administración de establecer las llamadas medidas provisionales que sirvieron para asegurar la eficacia de la resolución que pudiera recaer, para evitar los efectos de la infracción, impidiendo que provoque daños y prejuicios al interés general o particular, etc.<sup>145</sup>.

En España se regula el derecho a la prueba como un derecho fundamental establecido en el art. 24.2 de la CN y que constituye el “soporte esencial”, en palabras del TC, del genérico “derecho a la defensa”<sup>146</sup>. El derecho de defensa es un derecho instrumental, puesto que el administrado, puede solicitar la práctica de los medios de prueba que lleguen a determinar su inocencia.

Una de las Sentencias del TC profundiza sobre este tema<sup>147</sup>, declarando el contenido esencial del derecho de prueba, el cual está integrado por los siguientes derechos: “a proponer

Art. 2 y siguientes del CPPNAL. Se establecen una serie de principios que son la base de los principios en materia sancionadora.

<sup>145</sup> Vid. GARCÍA DE ENTERRÍA, E., *Curso de Derecho Administrativo II*, 13ª ed., tom. II, Madrid, Edit. Civitas, 2013, pp. 188-189. Es el caso que si la Administración, no justifica legalmente y motivadamente el hecho de haber impuesto la sanción, será fiscalizado a través de un contencioso administrativo, en forma de impugnación del acto sancionatorio. El art. 72 de la Ley 30-1992, se establece que antes de iniciar el procedimiento administrativo en los casos de urgencia y para la protección provisional de los intereses implicados, se podrán adoptar las medidas necesarias al inicio del procedimiento y quedarán sin efecto si no se inicia el procedimiento administrativo, y no deberán ser de imposible reparación o que violen los derechos protegidos por las leyes. En cuanto a la LRME, en el art. 44, dispone la posibilidad de aplicar las medidas provisionales cuando el estado medioambiental básico peligre cuando no se pueda adoptar inmediatamente.

<sup>146</sup> Vid. PIAYA MORENO PÉREZ, C., *Op. Cit.*, pp. 69-72. En el mismo sentido Vid. IVANEGA Miriam, M., *Cuestiones de Potestad disciplinaria y derecho de defensa*, 1ª ed., Buenos Aires, Edit. Rap, 2010, pág. 72, dice que “el particular tiene derecho a probar los hechos que sustenten tácticamente su pretensión y la Administración deberá producir la prueba que resulte necesaria para el esclarecimiento de la verdad jurídica objetiva (...) comprendiéndose: a) el ofrecimiento y producción de prueba con anterioridad al dictado del acto; b) el control en la producción de la prueba; c) la presentación de alegatos. A su vez, la apertura a prueba del expediente no se trata del ejercicio de una facultad discrecional, sino reglada en tanto forma parte de la garantía del debido proceso adjetivo”.

<sup>147</sup> STC ref. 158-1989, de fecha 05-10-1989 y en los mismos sentidos: SSTC ref. 116-1983, de fecha 7-12-1983, ref. 51-1984, de fecha 25-04-1987, ref. 33-1992, de fecha 18-03-1992. Vid. GARBERI LLOBREGAT, J., y BUITRÓN RAMÍREZ, G., *Op. Cit.*, pp. 282, 283. “No se da la infracción del art. 24.2 CN cuando, aun existiendo irregularidad en la inadmisión o rechazo de la prueba, no se haya producido un menoscabo real y efectivo de los derechos de defensa, bien porque no existía relación entre los hechos que se querían probar y las pruebas rechazadas, bien porque quede acreditado que el interesado, pese al rechazo, pudo en todo caso proceder a la defensa de sus derechos e intereses legítimos”.

*prueba en tiempo y en forma; a elegir entre los distintos medios de prueba<sup>148</sup> admisibles en el Derecho el que resulte más conveniente para la defensa de los intereses; a que se admita la prueba que se ha presentado en tiempo y en forma, debiendo ser pertinente y útil en el procedimiento; a la práctica de las pruebas admitidas con las garantías formales necesarias”<sup>149</sup>.*

Generalmente, son admitidos como medios de prueba: la prueba documental, la confesión, la testifical, la pericial, el reconocimiento o inspección e incluso la prueba indiciaria, apreciándose en su totalidad con el principio de la valoración de la prueba<sup>150</sup>.

Lo que origina la prueba en general, puede estar entre los objetos, instrumentos o personas sobre las que recae la actividad probatoria testigos o la consecuencia de la práctica probatoria, incluso refiriéndose a la actividad que se da en el procedimiento sancionador ambiental y tiene la finalidad de llevar el ánimo de la autoridad que decide y que tiene la ideología que se ha producido un determinado hecho.

---

<sup>148</sup> Vid. GASCÓN ABELLÁN, M., *Los hechos en el Derecho, Bases argumentales de la prueba*, 2ª ed. Barcelona, Edit. Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S. A., 2004, pp. 84-85. “Medios de prueba denota todo aquello que permite conocer los hechos relevantes de la causa; es decir lo que permite formular o verificar enunciados asertivos que sirven para reconstruir esos hechos. Los medios de prueba desempeñan así una función cognoscitiva de los hechos que se pretenden probar. Constituyen pruebas, en este sentido, la declaración de los testigos, la aportación de documentos, los informes periciales, el reconocimiento judicial, etc.”

<sup>149</sup> Vid. ALARCÓN SOTOMAYOR, L., “Derecho a la Prueba en el Derecho Sancionador”, *Diccionario de sanciones administrativas*, Op. Cit., pág. 269. En esta obra se hace alusión al contenido esencial del derecho de prueba, refiriéndose a las sentencias: SSTC 52, 74 y 91-2004, de 13 y 22-04-2004, y de 19-05-2004, STC 129-2005, de 23-05-2005. “...la garantía constitucional contenida en el art. 24.2 CE únicamente cubre aquellos supuestos en que la prueba es “decisiva en términos de defensa. Así pues, de no constatarse esta circunstancia, resultará ya evidente “ab initio”, sin necesidad de ulterior análisis, que no ha existido la lesión denunciada, el ámbito material protegido por el derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes no abarca las meras infracciones de la legalidad procesal que no hayan generado una real y efectiva indefensión. La tarea de verificar si la prueba es decisiva en términos de defensa y, por ende, constitucionalmente trascendente, lejos de poder ser emprendida por este Tribunal mediante un examen “ex officio” de las circunstancias concurrentes en el caso concreto, exige que el recurrente haya alegado y fundamentado adecuadamente dicha indefensión material en la demanda. De una parte, el recurrente ha de demostrar en esta sede la relación entre los hechos que se quisieron y no se pudieron probar y las pruebas inadmitidas”.

<sup>150</sup> Vid. GARCÍA GÓMEZ DE MERCADO, F., Op. Cit., pág. 143. Para este autor, la prueba indiciaria, no es un medio de prueba, sino que es un sistema de valoración de la prueba, siendo tal argumento totalmente erróneo, por la naturaleza de la prueba indiciaria.

Una vez se produzca la actividad probatoria, debe existir una autoridad competente que valore la misma y sea imparcial, objetiva e independiente, de manera que se cumplan los principios de igualdad, contradicción e inmediatez. Si bien es cierto que la Administración pública, actuando como juez y parte, presenta la dificultad de intervenir de manera imparcial y objetiva, llevando la mayor ventaja respecto al particular que comparece en el procedimiento administrativo<sup>151</sup>.

La jurisprudencia española emitida en relación con actuaciones dañosas del dominio público costero y la exigencia de indemnizaciones, señala con claridad que el infractor es el que comete el hecho tipificado como infracción administrativa, sin tener que considerar si cumple con los requisitos subjetivos o incluso objetivos necesarios para imponerle la correspondiente sanción. Es preciso que cometa el hecho, sin necesidad de que su conducta reúna la totalidad de las circunstancias que califican la acción como infracción administrativa y la hacen merecedora de la sanción correspondiente. Pero no es necesaria la sanción previa, si bien el procedimiento sancionador sigue siendo el medio necesario para llegar a declarar ejecutoriamente la existencia de la obligación de reposición-indemnización.

Tampoco es preciso que se impongan las sanciones en el caso que procedan, sino que se puede determinar y exigir la reposición-indemnización de daños y perjuicios incluso aunque no se haya impuesto ninguna sanción en el correspondiente procedimiento sancionador. La restauración de la legalidad puede concretarse, bien en una obligación de hacer, o bien de dar, refiriéndose a la indemnización en casos normales.

---

<sup>151</sup>Vid. GARBARI LLOBREGAT, J., y BUITRÓN RAMÍREZ, G., *Op. Cit.*, pp.278-279, los autores señalan respecto a la prueba: "la Administración interviene en el procedimiento administrativo asumiendo simultáneamente los roles de "juez y parte" en definitiva, encontrándonos ante un método de resolución de conflictos basado en la técnica de la "auto-imposición", en la dialéctica Administración/administrado corresponde a una de esas partes desarrollar el procedimiento e imponer unilateralmente a la otra parte su solución. Vid. BONORINO y Leal, "La prueba de la causalidad en el daño ambiental" Act. 1, León, 2010, pág. 46. En materia ambiental, no se puede hablar de responsabilidad, si no hay un daño, por lo que no habrá necesidad de probar, algo que no está catalogado como sancionable, a quien le corresponda la carga de la prueba, deberá hacer uso de la ciencia, avances tecnológicos, para poder probar que no realizó la acción ilegal.

Son los infractores que han cometido algunas de las infracciones previstas los obligados a reponer-indemnizar. La configuración de medidas reparadoras-indemnizatorias no son un efecto de la comisión y declaración de una infracción sancionable, sino consecuencia de ciertas conductas ilegales, con independencia que sean constitutivas de infracciones o no. Sin embargo, la prescripción de la infracción no afecta el ejercicio de la potestad de exigir la reposición<sup>152</sup>. La Administración pública podría también ordenar la demolición de alguna construcción, en los casos que no se haya realizado conforme al permiso ambiental concedido.

## 9 Procedimiento administrativo sancionador en Colombia

Los principios aplicables en el Derecho colombiano son, entre otros, los del debido proceso, igualdad, imparcialidad, buena fe, moralidad, participación, responsabilidad, transparencia, publicidad, coordinación, eficacia, economía y celeridad. En materia administrativa sancionatoria se observarán adicionalmente los principios de legalidad de las faltas y de las sanciones, el principio de inocencia y el de cosa juzgada. El procedimiento administrativo sancionatorio, colombiano, se regula por medio de un Código de Procedimientos Administrativo, pero tendrá aplicación en ausencia de una ley especial que regule las

---

<sup>152</sup> Vid. STS ref. 2000-796, de fecha 21-02-2000 Fj. 4. El honorable Tribunal ha manifestado al respecto: "*la obligación de reponer las cosas a su primitivo estado no tiene carácter sancionador, es una obligación que deriva, en sí misma, del acto de alteración o modificación del estado de las cosas querido por el ordenamiento, que cabe así imponer a quien lo ha realizado, con independencia de que su conducta reúna o no la totalidad de las circunstancias, objetivas y subjetivas, que son necesarias para su calificación como infracción administrativa y para su sanción como tal. De ahí por tanto que la apreciación de la prescripción de la infracción no constituya obstáculo para la adopción y pervivencia de la decisión que impone la obligación de demoler lo indebidamente realizado.*" Vid. STS, ref. 2002-2488, de fecha 29-11-2001, referida a la sanción e indemnización derivadas de vertidos ilegales en el dominio público hidráulico. Vid. STS, ref. 2002-5858 de fecha 24-06-2002; STS, ref. 2005-20, de fecha 22-11-2004 que reiteran la independencia entre sanciones y exigencia de responsabilidad, incluso aunque no hubiera pronunciamiento sancionatorio la Administración podría haber acordado la reposición de las cosas al estado anterior. Vid. STS, ref. 2010-1076 de fecha 15-10-2009, que alude nuevamente al problema de la exigibilidad de la indemnización por daños provocados al dominio público hidráulico son que haya habido sanción previa, de acuerdo con las previsiones de la norma aplicable al caso. El Tribunal analiza dos interpretaciones que se plantean sobre la relación entre potestad sancionadora y potestad de declaración de la obligación de reponer-indemnizar los daños producidos, y da argumentos importantes para distinguir ambas potestades.



sanciones administrativas, y si en dicho código y las leyes especiales, cuentan con vacíos, se aplicará el Código General del Proceso colombiano de manera supletoria<sup>153</sup>.

En cuanto a prueba en términos generales es sinónimo de ensayo, de experimentación, revisión, para encontrar con eficacia la exactitud de algo material o de una operación mental, por medio de informaciones, invalidaciones, indicios. Los interesados pueden aportar todos los medios de prueba que estimen necesarios, pudiéndose mencionar en los formularios o en los escritos donde se inicie el procedimiento administrativo, consiguiendo aportar pruebas también los terceros, siempre y cuando sean de ayuda o en relación a los hechos del caso en concreto.

El derecho necesita probarse, pues la existencia de una ley o de una costumbre entraña una cuestión de hecho sometida a la necesidad de su comprobación, por lo medios ordinarios de prueba, haciéndose indispensable la labor de investigación y determinación exacta, dirigidas a establecer la existencia de los hechos pasados, constituyéndose la prueba.

El legislador, debe tener mucho cuidado a la hora de imponer los parámetros para la actuación que debe tener un resolutor, puesto que no es recomendable, que muchas veces los resultados que se producen, no suelen ser tan apegados a la realidad, pues puede pasar

---

<sup>153</sup> La Ley n° 1437 o Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, de fecha 18-01-2011, publicada en el D.O.C n° 47.956, en fecha 18-01-2011, regula las actuaciones administrativas, y el procedimiento administrativo, siempre y cuando no exista una ley especial que lo regule, Art. 2 de dicho Código. En Colombia, también aplican el Código General del Proceso, llamada Ley 1564 de 2012, publicada en el D.O.C n° 48489 de fecha 12-07-2012, en los aspectos no regulados en el procesal administrativo, en lo que sea compatible al proceso y actuación que corresponda a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, Art. 306 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo o Ley 1437 de 2011. Entre los antecedentes del procedimiento sancionatorio colombiano surge de la Declaración de Estocolmo de 1972, donde los países que conformaban a la ONU, formularon principios estatales de protección del medio ambiente, por ausencia de políticas estatales, así mismo se tocaron temas como el de la degradación ambiental y la contaminación transfronteriza, anteriormente en Colombia se regulaba escasamente la protección del medio ambiente, así podemos mencionar la Ley 2 de 1959 de fecha 16-12-1959, sobre economía forestal de la Nación y conservación de los recursos naturales renovables, *Vid.* Enlace: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=9021> 03-08-2019; Ley 113 de 1928, 15-11-1928, para la distribución y aprovechamiento de las aguas de uso público, *vid.* Enlace: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=8268>, 03-08-2019. Acuerdo 4 de 1971 expedido por el Ministerio de Agricultura que regulaba las repoblaciones faunísticas e introducción al país de animales silvestres, *vid.* Enlace: [https://www.minambiente.gov.co/images/normativa/Otros/Acuerdos/1971/acu\\_0004\\_1971.pdf](https://www.minambiente.gov.co/images/normativa/Otros/Acuerdos/1971/acu_0004_1971.pdf), 03-08-2019.

que ni el mismo juzgador, tenga la percepción que sea cierto lo establecido en la ley, pero lo que él debe tener, es la certeza y la libertad de apreciar la prueba y valorarla con la sabiduría, prudencia y razonabilidad que le dé su experiencia y su profesionalidad<sup>154</sup>.

El Código de Procedimientos Administrativos colombiano establece que antes de la resolución que decida sobre el fondo del asunto se podrán aportar, pedir y practicar las pruebas ya sea de oficio o a petición de parte, sin necesidad de requisito alguno y podrá practicarse antes de la decisión de fondo, pero serán a cuenta del particular que las solicitó<sup>155</sup>.

La prueba es necesaria para establecer la existencia de ciertos hechos durante el proceso, por medio de los diferentes medios de prueba presentados y que servirán para darle convicción, certeza al funcionario de la Administración pública, sobre la existencia de estos, a la hora de dictar su pronunciamiento.

---

<sup>154</sup> Vid. DELLEPIANE Antonio, *Nueva teoría de la prueba*, 10° ed. Bogotá, Edit. Temis S.A., 2011, pp. 33-34, 44-45; 52, 56. La verdad existe siempre que el resolutor se forme de la idea de lo que coincide con lo real y así mismo este sea probado y demostrado, de tal forma que no exista duda, para obtener la exactitud de lo acontecido, por cualquiera de los medios de prueba, obtenidos en la búsqueda, recolección, descripción, reproducción y consignación de rastros, materiales, o inmateriales, provenientes de los hechos o documentos escritos a los que se hace referencia, de la percepción exterior, a través de los sentidos, porque se ha obtenido por información de una tercera persona: *“el testimonio de los testigos y absolutamente todos los medios probatorios, se resuelven en verdaderos indicios de culpabilidad o de inocencia, al ser apreciados para la formación de nuestros juicios”*.

<sup>155</sup> Ley N° 1437 o Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo de Colombia, arts. 3 inc 2°, 7 n° 8, 8, 11, 15, 38 n° 1 y parágrafo, 40, 42, 47, 48, 49, 50; es un código que regula en gran medida lo que se puede presentar en el procedimiento administrativo, pero no establece, muy a fondo, en materia probatoria en las sanciones administrativas, a pesar que es un poco extensa, tiene algunos vacíos, que podrían estar desarrollados en leyes especiales en materia sancionatoria. La CCC en su sentencia de referencia C-1994, manifestó: *“La Corte Suprema de Justicia en punto a la materia comprensiva del derecho punitivo del Estado ha señalado que “es una disciplina del orden jurídico que absorbe o recubre como género cinco especies a saber: el derecho penal delictivo, el derecho contravencional, el derecho disciplinario, el derecho correccional y el derecho de punición por indignidad política. El Derecho administrativo sancionador, en términos de la doctrina y jurisprudencia constitucional, supone una ruptura del principio clásico de la tridivisión de poderes, en la medida en que la represión de los ilícitos ya no corresponde de manera exclusiva al poder judicial y más concretamente a la justicia penal. En efecto el modelo absoluto de separación de funciones del poder público se reveló como insuficiente ante el incremento de deberes y obligaciones de los particulares, como de funciones públicas de los servidores del Estado, que ante su incumplimiento merecían la imposición de una sanción. Sin embargo, no todas las infracciones eran susceptibles del mismo tratamiento pues en atención a los intereses que se pretendían proteger con cada una las disciplinas del derecho punitivo del Estado, se distinguieron aquellas que serían objeto de sanción directa por la Administración y aquellas otras que se reservarían para la justicia penal.”*

Cada parte relata sus hechos a su modo, para que le favorezcan, y se expresa relevando determinadas circunstancias que le den relieve a su declaración, como interpretaciones, formulando hipótesis explicativas y probando si es posible la inexactitud de la parte contraria, alegando pruebas que puedan ser corroboradas<sup>156</sup>. Después de haberse presentado las pruebas y realizado los informes, se tomará la decisión final que deberá ser motivada, empezando por resolver las peticiones planteadas por las partes y los terceros si los hubiese. La Administración verificará las pruebas, dándoles su valor y peso, confrontándolas entre sí y con aquellos que se han acumulado, sometiéndose a críticas.

La CPLC, regula que es obligación de Estado proteger la diversidad del medio ambiente, e incita a un involucramiento por parte de la comunidad, fomentando la educación, para la protección y conservación ecológica de los recursos naturales, evitando el deterioro ambiental, debiendo imponer las sanciones legales y hacer efectiva la exigencia de la restauración de los daños ocasionados<sup>157</sup>.

---

<sup>156</sup> Vid. DELLEPIANE, Antonio, *Op. Cit.*, pp. 7-11. El principio constitucional del debido proceso debe ser respetado en lo más mínimo, en cuanto el principio de legalidad y tipicidad. En el párrafo 2 del art. 40 de la Ley 1333 de 2009, como criterio para delimitar las sanciones, el legislador sólo dio indicaciones para incluir el daño ambiental, pero no precisó que a falta de éste incluyera el riesgo generado por una conducta. A la Administración pública colombiana, no le corresponde crear un criterio nuevo para que se imponga una sanción, porque si no sería una sanción que no está regulada en el art. 5 de la Ley 1333 de 2009. Vid. ECHEVERRY RESTREPO, C. A., *La Sanción Ambiental Régimen Jurídico en Colombia*, 1ª ed. Medellín, Edit. Librería Jurídica Sánchez R, Ltda. 2013, Pág. 78. Pues las sanciones deben estar en una ley, por lo que el gobierno debería contar con un fundamento legal que establezca y habilite la incorporación del riesgo para poder ser sancionado, pues para iniciar el procedimiento sancionatorio es necesario que se incumplan las prohibiciones y las obligaciones que protegen el medio ambiente o las que imponen condiciones para el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales

<sup>157</sup> Las disposiciones constitucionales, están desarrolladas en las siguientes leyes: el Decreto 1594 con fecha de expedición 26-06-1984, publicado en el D.O.C. N° 36700 de fecha 26-07-1984, de la cual actualmente se derivó la Ley 1333-2009, en la mencionada ley, se establece el procedimiento sancionatorio ambiental y otras disposiciones. Las leyes que regulan también el procedimiento sancionatorio entre otras, se encuentra el Decreto 2820-2010, así mismo, la Ley 23 año de 1973, publicada en el D.O.C. N° 34.001 de fecha 17-01-1974, en la que el legislador, facultó al gobierno para hacer una ley especial, de gran importancia, para prevenir y controlar la contaminación del medio ambiente y mejorar, conservar y restaurar los recursos naturales renovables, emitiéndose el CNRN: Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente: Decreto Ley N° 2811, publicado en el D.O.C. N° 34.243, de fecha 27-01-1975. Si la persona va a construir algo para afectar el medio ambiente, debe obtener una licencia de autorización ambiental, que sería el instrumento para afectar el medio ambiente, CPLC: Vid. Enlace: <http://www.corteconstitucional.gov.co/inicio/Constitucion%20politica%20de%20Colombia%20-%202015.pdf>,

En Colombia existen las Autoridades Nacionales Ambientales y las Corporaciones Autónomas Regionales, la autoridad máxima ambiental se llama SINAR. Así mismo, existen otras instituciones gubernamentales que velan por la protección al medio ambiente, en los diferentes rubros que es requerido, según las necesidades y para evitar la saturación de competencias en el Ministerio del Medio Ambiente. Entre ellas está la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales, encargada de velar por la aplicación de los mecanismos de participación ciudadana en los diferentes proyectos ambientales, y lo más importante, el seguimiento del procedimiento preventivo sancionador ambiental, por violación a los permisos, trámites, proyectos, obras, así como también los proyectos otorgados, por dicha autoridad, mediante la normativa vigente<sup>158</sup>.

---

30-12-2018, en sus arts. 79 y 80 planifican el uso de los recursos naturales y en el arts. 11 al 41 del mismo cuerpo legal, se encuentran regulados los derechos fundamentales, dentro de los cuales, se encuentra el debido proceso que es aplicado a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas; y su juzgamiento será de conformidad a las leyes preexistentes al hecho que originó el acto imputable y se presumirá inocente, mientras no haya sido declarado culpable, tales derechos y otros se encuentran establecidos en el Art. 29 de dicho cuerpo legal.

<sup>158</sup> Vid. BULLA ROMERO, J. E., *Derecho Ambiental y Estatuto Sancionatorio*, 1ª ed., Bogotá, Edit. Ediciones Nueva Jurídica, 2012, pág. 25, Autoridad, en términos generales, del derecho, que viene a determinar medidas y formula juicios para que en final resuelva controversias, representada por un grupo de personas con la capacidad de ordenar y hacer de efectivo cumplimiento, cuyo fin es la protección de todo un territorio, en cuanto a sus derechos corresponda. Vid. RODRÍGUEZ, Gloria Amparo, GÓMEZ REY, A., y Otros, *Las Licencias Ambientales en Colombia*, 1ª ed., Bogotá, Edit. Grupo Editorial Ibáñez, 2013, pp. 63-64. “La ANLA, es una Unidad Administrativa Especial del orden nacional, con autonomía administrativa y financiera, sin personería jurídica que es parte del Ministerio del Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible, encargada de que los proyectos, obras o actividades sujetas al licenciamiento, permiso o trámite ambiental cumplan con la normativa, ambiental, de tal manera que contribuyan al desarrollo sostenible del país.” Vid. Enlace: <http://www.anla.gov.co>. 25-11-2018. En el art. 3 de la Ley 2820, da el concepto y alcance de la licencia ambiental, el cual literalmente dice: “La Licencia Ambiental, es la autorización que otorga la autoridad ambiental competente para la ejecución de un proyecto, obra o actividad, que de acuerdo con la ley y los reglamentos pueda producir deterioro grave a los recursos naturales renovables o al medio ambiente o introducir modificaciones considerables o notorias al paisaje; la cual sujeta al beneficiario de ésta, al cumplimiento de los requisitos, términos, condiciones y obligaciones que la misma establezca en relación con la prevención, mitigación, corrección, compensación y manejo de los efectos ambientales del proyecto, obra o actividad autorizada. La Licencia Ambiental llevará implícitos todos los permisos, autorizaciones y/o concesiones para el uso, aprovechamiento y/o afectación de los recursos naturales renovables, que sean necesarios por el tiempo de vida útil del proyecto, obra o actividad. El uso aprovechamiento y/o afectación de los recursos naturales renovables, deberán ser claramente identificados en el respectivo Estudio de Impacto Ambiental. La Licencia Ambiental deberá obtenerse previamente a la iniciación del proyecto, obra o actividad. Ningún proyecto, obra o actividad requerirá más de una Licencia Ambiental.” Es un proceso utilizado para la planeación y administración de proyectos que asegura que las actividades humanas y económicas se ajusten a las restricciones ecológicas y de recursos y de esta forma se constituye en un

Entre otras instituciones que se encargan de las licencias ambientales, podemos mencionar los municipios, las autoridades ambientales sobre régimen político, administrativo y fiscal, las corporaciones autónomas regionales y las de desarrollo sostenible, la Dirección General Marítima, cada una de las cuales, tiene jurisdicción y competencia, en su territorio, en lo que respecta a la protección y conservación del medio ambiente, teniendo así mismo como fuentes las políticas estatales ambientales<sup>159</sup>.

El procedimiento para adquirir una licencia ambiental es un trámite prolongado, en los que se exigen una serie de requisitos, y se otorgará cuando se trate de ejecución de obras, el establecimiento de industrias o el desarrollo de cualquier actividad, pueda producir deterioro grave a los recursos naturales renovables o al medio ambiente, introduciendo modificaciones considerables o notorias al paisaje. A nuestro criterio es justo el fundamento para denegar, infraccionar y prohibir tal conducta y no debería ser una obligación, su otorgamiento, concesión de tal derecho, pues el objetivo de dar una licencia o permiso ambiental es impedir que se genere un daño ambiental, estableciendo parámetros debidamente

---

mecanismo clave para promover el desarrollo sostenible. La licencia ambiental se otorgará por la vida útil del proyecto, obra o actividad y cobijará las fases de construcción, montaje, operación, mantenimiento, desmantelamiento, restauración final, abandono y/o terminación.

<sup>159</sup> Vid. RODRÍGUEZ, Gloria Amparo, GÓMEZ REY, A., y Otros, *Op. Cit.*, pp. 64-67. Las funciones del ANLA, están establecidas en el Decreto 3573 publicado en el D.O.C. N° 48.205 de fecha 27-09-2011. Las Corporaciones Autónomas Regionales denominadas por sus siglas CAR y las de Desarrollo Sostenible CDS, de autonomía administrativa y financiera siendo antes corporativos de carácter público, patrimonio propio y personería jurídica, para ver los temas en materia ambiental, dentro de sus jurisdicciones. Vid. ECHEVERRY RESTREPO, C. A., *Op. Cit.*, pp. 28-30. La ley 1333 de 2009, le da la competencia solamente a dos autoridades, dándoles a una de ellas la facultad de sancionar imponiendo medidas cautelares y preventivas, siendo el Ministerio del Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible el competente de una manera más amplia para conocer el incumplimiento de requisitos y obligaciones que se siguen para la obtención de una licencia ambiental, sin embargo puede trasladar a otras autoridades que forman parte de dicho Ministerio, funciones que se encuentran en la ley misma y por otro lado están las Corporaciones Autónomas Regionales, que se encuentran más cerca de las zonas específicas en cada sector del territorio colombiano. Vid. Enlace: <http://www.ambientebogota.gov.co>, 11-08-2018, desde 1976, en Colombia se han emitido durante el periodo de cuatro años políticas ambientales, entre ellas, podemos mencionar la política distrital de salud ambiental, política para gestión de la conservación de la biodiversidad, política para el manejo de suelo de protección en el D. C., política pública distrital de educación ambiental, política de humedades del distrito capital, política pública distrital de ruralidad, política de producción sostenible para Bogotá D. C., política pública de eco-urbanismo y construcción sostenible, y la política pública de protección y bienestar animal; sin embargo la Secretaría Distrital de Ambiente, de la Alcaldía Mayor, ha participado en la formulación de políticas intersectoriales, medioambientales, ya que no sólo interviene la Administración Central, en tales actividades en pro del medio ambiente.

estudiados a través del impacto ambiental que puedan ocasionar, conteniendo un grado de complejidad que servirá de embudo y colador, para que quien en realidad, tenga la intención de hacer cumplir la normativa medio ambiental obtenga la licencia para poder realizar las actividades u obras, que afecten en cierta medida el medio ambiente<sup>160</sup>.

La CCC y la CCAC, son los entes encargados de velar por las violaciones tanto a la Constitución como la ley, cada una respectivamente, por lo que en materia medioambiental investigan los alegatos de las partes, es decir, la Administración pública y la persona natural o jurídica que, por su actividad económica, puedan dañar los recursos naturales renovables o no renovables, así como también la fauna del país.

Como lo ha establecido la jurisprudencia, existe una estrecha relación entre los derechos a la salud y a la vida con el derecho al medio ambiente. Ciertamente, la protección de la naturaleza no sólo debe hacerse en aras de proteger al ser humano, sino que también a los seres vivos, pues el medio ambiente no debe ser pensado solamente desde un punto de vista antropocéntrica<sup>161</sup>. En este sentido, el fin de conservación es que en el futuro el ambiente

---

<sup>160</sup> Este trámite, por supuesto que requiere un estudio de impacto ambiental, que se encuentra regulado en el artículo 57 de la Ley 99 de 1993: de fecha 22-12-1993, publicado en el D.O.C. n° 41146 de fecha 22-12-1993, disponiéndose el procedimiento y requisitos para el otorgamiento de la licencia ambiental en los arts. 23-39 y art. 49 establece en los casos que es necesaria su solicitud, dichos arts. son de la mencionada ley y el Art. 21 del Decreto 2820 de 2010, cuyo objetivo es describir, caracterizar, analizar el medio biótico, abiótico y socioeconómico del proyecto, así como también la definición, evaluación, de los ecosistemas, áreas de manejo especial, vulnerabilidad de los recursos, impactos, efectos del proyecto, medidas y acciones para prevenir, controlar, mitigar, compensar y corregir los daños, de esta manera se identificaran también los planes gubernamentales en el área de la actividad, obra o proyecto y un factor muy importante del estudio de impacto ambiental, es que se define las tecnologías y acciones de preservación, mitigación, control, corrección y compensación de los impactos y efectos ambientales. El procedimiento de adquisición de licencia ambiental, está compuesto por tres etapas, la primera de ellas es el acto administrativo de inicio de trámite, en la que se presenta la solicitud por el interesado y a criterio de la Administración pública se requerirá de la presentación del diagnóstico ambiental de alternativas DAA, en la segunda etapa se realiza el estudio de impacto ambiental, el cual una vez finalizado se adjuntará, con los documentos requeridos, de conformidad con los Arts. 58 y 59 de la Ley 99 de 1993 y los Arts. 23 y 24 del Decreto 2820. Posteriormente la autoridad ambiental, podrá solicitar a otras autoridades o entidades los conceptos técnicos o informaciones, para después de obtenida emita el auto de trámite requerida para decidir para su posterior aprobación del proyecto y su viabilidad; el procedimiento para la obtención de licencia.

<sup>161</sup> *Vid.* Las siguientes resoluciones todas del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial de Colombia N° 910 de 2008, por la cual se reglamentan los niveles permisibles de emisión de contaminantes que deberán cumplir las fuentes móviles terrestres, se reglamenta el art. 91 del Decreto 948 de 1995 y se adoptan

tenga alguna utilidad para el ser humano y no sea aliciente en el avance de la humanidad, sino que la actitud frente a este bien jurídico que debe ser de respeto y de protección; pues debe existir armonía con el ser humano y la naturaleza respondiendo a la visión en donde los demás integrantes del medio ambiente son seres dignos que no están a disposición ilimitada o absoluta del ser humano. En consecuencia, debe ser vista y entendida bajo el supuesto que el ser humano es un componente más de la naturaleza y no un privilegiado que tiene a su disposición el medio ambiente<sup>162</sup>.

Los gobiernos deben obtener los elementos necesarios para conocer quiénes son los culpables de los cometimientos de conducta objeto de infracción, para poder sancionarlos. En el caso de un daño ambiental, es un tanto complejo determinar quién es el sujeto que cometió la falta, puesto que la Administración pública, no posee los recursos económicos suficientes para poder recopilar los hechos que le lleven a la verdad. Así, por ejemplo, si una persona que vive en un bosque realiza tala de árboles para vender madera, en el lugar, no existe un delegado o personal de la Administración, que se encuentre en dicho lugar y en el momento que se cometió el hecho contrario a la ley. La Administración pública toma

---

otras disposiciones. Resolución reglamentaria n° 1433 de 2004 por la cual se reglamenta el art 12 del Decreto 3100 de 2003, sobre Planes de Saneamiento y Manejo de Vertimientos, y se adoptan otras determinaciones; resolución reglamentaria n° 157 de 2004, por la cual se reglamentan el uso sostenible, la conservación y manejo de las humedades; resolución conjunta Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial y Ministerio de Comercio, Industria y Turismo n° 1652 de 2007, por la cual se prohíbe la fabricación e importación de equipos y productos que contengan o requieran para su producción u operación las sustancias agotadoras de la capa de ozono listadas en los anexos A y B del Protocolo de Montreal, y se adoptan otras determinaciones.

<sup>162</sup> Vid. Sentencia de la CCC, ref. T-608 de fecha 12-08-11. De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, a partir de la Constitución de 1991, el derecho al medioambiente comprende tres facetas: "i) proporciona la facultad a cada individuo de gozar de un medio ambiente sano, derecho que es exigible por medio de acciones judiciales; ii) dispone una obligación a todos los ciudadanos nacionales y al Estado, de proteger la diversidad e integridad del medio ambiente, estableciendo respecto del Estado que dichos deberes son "calificados de protección" y finalmente, iii) determina la protección del derecho al medio ambiente, como principio constitucional que irradia todo el ordenamiento jurídico, y por tanto debe ser protegido de manera transversal." Basándose en lo anterior se considera que el derecho al medioambiente es uno de los derechos fundamentales que es protegido por la Constitución misma, por lo que el Estado velará por desarrollar su sostenibilidad, sancionando las conductas que atenten contra la naturaleza, protegiendo no sólo a la humanidad del presente, sino que también a la futura.

conocimiento del tal hecho por medio de una denuncia o por una inspección posterior al hecho que se cometió<sup>163</sup>.

Se podría invertir en la instalación de cámaras de vigilancia en ciertas zonas donde la Administración pública no frecuenta realizar inspecciones, por la complejidad de un rápido acceso. Así mismo, se podrían realizar inspecciones periódicas, para la revisión de zonas que estén protegidas, unirse con las municipalidades para buscar la manera de supervisar que el medioambiente se encuentre en buen estado y poseer los suficientes medios que van a permitir conseguir la información y detectar al infractor de la norma jurídica. La valoración jurídica, no es sólo hacer un estudio en base al sistema jurídico establecido en la ley para valorar la prueba, sino que la valoración jurídica, debe hacerse para determinar y tener una idea de cómo sucedieron los hechos y castigarlos mediante una sanción administrativa, de tal

---

<sup>163</sup> Vid. MEJÍA, Henry Alexander, *Op. Cit.*, pp. 163-166. Autores como Miguel Perales, Bonorino y Leal, entre otros concuerdan con la idea de la complejidad para determinar la prueba que se pueda obtener en la relación de causa y efecto entre el responsable y el daño ocasionado y esa podría ser la desventaja de la responsabilidad objetiva, sobre todo cuando se trata de una afectación al medio natural. Otro problema que se puede presentar para unir el nexo causal entre el responsable y el daño es que pueden haber muchas fuentes, que pueden ser desconocidas, puesto que tienen varios focos de emisión por el agente o los agentes que realizaron la actividad que originó la afectación; así mismo también puede originarse el daño en un lugar y terminar varios o miles de kilómetros lejos del área, haciendo más difícil la comprobación del nexo causal y por último se puede tardar en presentarse el daño, pues en ocasiones se exterioriza los efectos nocivos, mucho tiempo después de haberse provocado. Nos encontramos en una serie de problemas que se presentan cuando se provoca una afectación medioambiental, y lo que habrá que hacer es resolver el inconveniente de la imputación en materia ambiental; ya que los procesos de contaminación ambiental en repetidas ocasiones suelen ser "*imprecisos, vagos, indeterminados, progresivos, y en algunos casos hasta desconocidos y de difícil individualización*"; provocando que la prueba del origen de los daños resulte en algunas veces casi imposible de demostrar, que efecto hizo causar por ejemplo una lluvia ácida, ya sea para sancionar al agente y determinar el monto económico que asciende para restaurar o reparar el medioambiente, así como también, para fundamentar científicamente la manifestación ocurrida. "*Esto porque los procesos contaminantes afectan de manera indistinta todo al medio ambiente natural y artificial, sea de manera directa o indirecta, lo que conduce a no tener certeza de la causa que generó el resultado y, por consiguiente, la imposibilidad de establecer de manera clara y precisa la prueba de la imputación.*" Vid. RÁMIREZ TORRADO, M. L., "Postura de la Corte Constitucional Colombiana en relación con el poder sancionador de la Administración", *Revista de Derecho*, número 028, Edit. Universidad del Norte, Barranquilla, 2007, Pág. 279. La coacción administrativa no debe confundirse con la potestad que la Administración tiene de imponer sanciones. La coacción es la fuerza que adquiere la resolución final una vez impuesta la sanción, para que se cumpla.



manera que se corrija y eviten los problemas medioambientales <sup>164</sup> que afectan al planeta y al ser humano.

La disyuntiva acerca del término proceso o procedimiento, está resuelto en la legislación colombiana, si bien es cierto que se puede entender que cuando se habla de proceso administrativo se hace alusión a los diferentes trámites o etapas necesarias para que la administración pueda coordinadamente producir un acto, pudiendo ser o no firme, siguiendo con los principios de legalidad y durante el proceso cumplir con el debido proceso. Pero la legislación colombiana, ha diferenciado con el proceso que se realiza comúnmente en el órgano legislativo y judicial, pues el proceso legislativo será el de producir una ley. En

---

<sup>164</sup> Vid. Sentencia de la CCC, ref. C-944 de 2008, de fecha 1-10-2008, en el que se recogen los siguientes puntos: “1. La obligación del Estado y de todas las personas de proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación art. 8°; 2. La naturaleza de servicios públicos a cargo del Estado que se asigna a la salud y el saneamiento ambiental art. 49; 3. La función ecológica, como un elemento inherente al concepto de función social de la propiedad privada art. 58; 4. La necesidad de considerar la eventualidad de las calamidades ambientales dentro de las variables que las normas sobre crédito agropecuario deben tener en cuenta art. 66; 5. Inclusión de la protección al medio ambiente como uno de los objetivos de la educación art. 67; 6. El derecho de todas las personas a gozar de un ambiente sano, la participación de la comunidad en las decisiones que puedan afectarlo, y el deber del Estado de proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica y fomentar la educación para el logro efectivo de estos fines art. 79; 7. La obligación del Estado de planificar el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución, prevenir los factores de deterioro ambiental y cooperar con las naciones vecinas en la protección de los ecosistemas situados en zonas fronterizas art. 80; 8. La prohibición existente en relación con el ingreso al país de residuos nucleares y desechos tóxicos art. 81; 9. El deber que el Estado tiene en relación con la defensa del espacio público y su destinación al uso común art. 82; 10. La procedencia de las acciones de cumplimiento y populares para proteger el derecho a gozar de un medio ambiente sano arts. 87 y 88; 11. El deber de la persona y del ciudadano de proteger los recursos culturales y naturales del país y de velar por la conservación de un ambiente sano art. 95, num. 8°; 12. La función de reglamentar, mediante la expedición de leyes, la creación y funcionamiento de corporaciones autónomas regionales art. 150, num. 7°; 13. La posibilidad de limitar, mediante la expedición de leyes, el alcance de la libertad económica, cuando así lo exija el interés social, el ambiente y/o el patrimonio cultural de la Nación art. 333; 14. La posibilidad de que el Estado intervenga, por mandato de la ley, en la explotación de los recursos naturales y el uso del suelo, así como en la producción, distribución, utilización y consumo de bienes, y en los servicios públicos y privados, siendo la preservación de un ambiente sano uno de los objetivos posibles de dicha intervención art. 334; 15. La necesidad de incluir las políticas ambientales como uno de los elementos esenciales del Plan Nacional de Desarrollo que cuatrienalmente debe expedirse arts. 339 y 340; 16. El señalamiento de la preservación del ambiente como una de las posibles destinaciones de los recursos del Fondo Nacional de Regalías art. 361; 17. La inclusión del saneamiento ambiental como uno de los objetivos fundamentales de la actividad del Estado art. 366.” La importancia que tiene esta providencia es en el sentido que posee, en esencia todos aquellos vacíos que las leyes salvadoreñas poseen en materia ambiental, por lo que debería ser considerado un ejemplo a seguir y convertirse en materia de regulación en el Derecho salvadoreño, en lo que corresponda a la realidad nacional.

cambio, el judicial será producir un acto administrativo, en cuanto a derecho administrativo nos referimos, por medio de una sentencia, por lo que el proceso será uno sólo, pero dentro de este se encuentra el procedimiento administrativo, cumpliendo a su vez con el debido proceso. Dicho procedimiento puede ser de varias clases, dependiendo de lo que establezca la ley, que a grandes rasgos se clasificaría en procedimiento ordinario y el procedimiento especial<sup>165</sup>.

La actuación administrativa en la primera etapa del procedimiento general está comprendida entre los momentos de iniciación del proceso administrativo, a través de cualquiera de las maneras de darle inicio y la expedición del acto administrativo expreso o verbal, o cualquiera de los eventos de determinación anormal. Dentro del proceso sancionatorio ambiental colombiano, cualquier persona natural o jurídica, pública o privada, tiene la posibilidad, en

---

<sup>165</sup> Vid. FERNÁNDEZ ARBELÁEZ, I. M., *Manual de Derecho Procesal Administrativo y Contencioso Administrativo*, 1ª, vol. II, Bogotá, Edit. Universidad La Gran Colombia, 2008, pp. 185-186. "el proceso administrativo es la actividad y el procedimiento administrativo es el motor a través del cual se desarrolla, mientras se contempla el trámite a través del cual se va a ejecutar el mencionado plan." El proceso administrativo establece a que se quiere llegar y en qué condiciones al paso que el procedimiento obedece a las etapas que se deben recorrer para poder llegar a la meta presupuestada. Todo proceso implica la existencia de uno o más procedimientos para el logro de sus finalidades, por lo que el proceso será siempre sólo uno, los procedimientos que buscarán cumplirlo podrán ser uno o más. En el ordenamiento colombiano es en tres etapas: la actuación, la publicitación y la vía gubernativa, cada una de ellas con un procedimiento diferente para llevarse a cabo, lo mismo se puede manifestar de los procedimientos especiales que emanan del proceso administrativo cuya decisión debe surgir al interior de un ordenamiento jurídico especial. Vid. CASSAGNE, Juan Carlos, "El Procedimiento Administrativo y el acceso a la justicia", publicado en AA. VV., *Tendencias actuales del procedimiento administrativo en Latinoamérica y Europa*, 1ª ed. Buenos Aires, Edit. Eudeba Konrad Adenauer Stiftung, 2011, pág. 56. El debido proceso adjetivo, es proveniente del derecho norteamericano, llamado también "derecho a la jurisdicción. La diferencia entre motivo y motivación es que la primera, es la conformidad que debe existir entre el acto administrativo y el propósito que le asigna la ley, es decir con el interés público a satisfacer en el caso en concreto, y es por tanto uno de los elementos objetivos del acto administrativo y la motivación es la obligación de hacer públicos los motivos de hecho y derecho en virtud de los cuales se han dictado; más que un principio es un requisito de validez, para la fundamentación de los motivos de hecho y de derecho de una resolución; tanto el motivo como la motivación están siempre ligadas. Por otro lado, las resoluciones deberán ser motivadas, pudiendo en todo caso el interesado a interponer un recurso de los establecidos por la ley, en el caso que se haya desestimado en todo o en parte su pretensión. La motivación permite determinar con mayor certeza y exactitud el conocimiento de la voluntad manifestada, constituyendo un elemento interpretativo. Así mismo la motivación hace posible que pueda el interesado correctamente articular su defensa mediante la crítica de los fundamentos, de hecho y de derecho, en que la Administración funda su decisión. También la motivación permite que los órganos competentes puedan controlar la legalidad del acto administrativo, y en su caso puedan discernir si el acto administrativo incurrió en arbitrariedad.

defensa del interés general del medio ambiente, de intervenir para aportar pruebas, para ayudar a la autoridad ambiental.

La infracción ambiental, se puede cometer por contravenir licencias, por ocasionar daños ambientales o por incumplimiento de normativa. El ordenamiento colombiano establece que será causal de un reproche administrativo a través de una infracción dependiendo de la magnitud que cause, produciendo un daño al medio ambiente. Es decir, que será perturbación o modificación, alteración o impacto capaz de dañar a los ecosistemas, causando una difícil o imposible renovación de estos, de lo cual dependerá que se definan los derechos a la libertad de empresa, el debido proceso, la salubridad pública y el goce a un ambiente sano.

Las autoridades Administrativas competentes establecen el seguimiento en la legislación respectiva y se conforman equipos de visitas de profesionales en la materia como ingenieros biólogos, físicos, y civiles; es decir que deben ser funcionarios competentes en cada rubro, tanto para realización de la práctica de las pruebas, así como también el análisis de las pruebas<sup>166</sup>.

---

<sup>166</sup> Vid. ECHEVERRY RESTREPO, C. A., *Op. Cit.* pp. 61-70, las infracciones ambientales se dan cuando existe violación por acción u omisión de la normativa ambiental y los requisitos para que se configure serán parecidos a los de la responsabilidad civil extracontractual, ello implica *“la existencia de un daño, culpa y nexo causal. La acción u omisión causante de lesión a los recursos naturales se predica de cualquier persona, bien sea natural o jurídica, pública o privada, mientras las consecuencias producidas por el comportamiento censurado y que terminan siendo sancionadas son la comisión de daños y la inobservancia de normas ambientales”*. El Art. 5 de la Ley 1333 de 2009, establece la regulación del daño al medio ambiente es decir debe configurarse un daño, hecho generador con culpa y dolo y nexo causal y el daño ambiental está contemplado en el artículo 42 inciso tres, del mismo cuerpo legal anteriormente mencionado, en este caso se referirá a la afectación de los ecosistemas o la renovabilidad de sus recursos y componentes, por lo que la diferencia del daño al medio ambiente y daño ambiental será la magnitud del deterioro. El Decreto 3678 de 2010 de fecha 4-10-2010, publicado en el D.O.C., 47.852, dicho decreto regula los criterios generales para que las autoridades ambientales puedan imponer sanciones, como las multas diarias, cierre temporal o definitivo, revocatoria o caducidad de la licencia ambiental, autorización, permiso o registro, demolición de obra a costa del infractor así mismo define el término afectación ambiental *“es la medida cualitativa del impacto a partir del grado de incidencia de la alteración producida y de sus efectos”*. El Art. 1 del Decreto 2820 de 2010, define el impacto ambiental, por cualquier alteración al ambiente ya sea biótico, abiótico y socioeconómico que sea contrario al desarrollo de un proyecto, sin embargo, para que exista una alteración o daño hay varios aspectos que deben ser tomados en cuenta, ya que no necesariamente la alteración produzca un daño, así mismo los sistemas ecológicos pueden ser perturbados, más la alteración podrá tener la capacidad de dañarlo o no. Por supuesto

Se genera un sancionatorio cuando hay un control de policía administrativo<sup>167</sup> que le da seguimiento a la licencia ambiental, por todo incumplimiento que afecte al medio ambiente; es decir que se actúa de oficio y siempre hacen inspecciones o por medio de alguna denuncia ciudadana.

El Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo regula las actuaciones administrativas y éste establece que dichas actuaciones existen los derechos de libertad probatoria y, por ende, todos los medios de convicción o elementos de juicio solicitados por el interesado u ordenados de oficio son aceptados, eso como desarrollo directo a la protección del debido proceso que debe operar en los procesos administrativos. Aplican el Código General del Proceso en los aspectos no regulados en el procesal administrativo, en lo que sea compatible al proceso y actuación que corresponda a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Existen dos tipos de infracciones la primera es la vulneración de las normas ambientales, y la segunda el daño ambiental, por supuesto que

---

que lo socioeconómico no es evaluado en el aspecto de daño ambiental, aunque ello como consecuencia afecta la vida, la salud de los seres vivos. Vid. Enlace: <http://www.corpamag.gov.co/archivos/normatividad/Resolucion2086>. Resolución 2086 de 2010 del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, en la que clasifica a la alteración ambiental como irrelevante, leve, moderada, severa y crítica; además en dicha resolución menciona las condiciones agravantes de la infracción y los valores dados a cada una de ellas.

<sup>167</sup> Vid. IBAÑEZ NAJAR, J. E., *Estudios de Derecho Constitucional y Administrativo*, 2° ed. Bogotá, Edit. Legis, S. A., Universidad Sergio Arboleda, 2007, pág. 679. 681. *“El poder de policía es el conjunto de acciones concretas, de orden material, de que disponen las autoridades para mantener el orden público y controlar los comportamientos que en la sociedad se dirijan a alterarlo. Es pues un poder material sin perjuicio de su carácter reglado, como consecuencia de la sumisión de las autoridades a la ley en todo Estado de Derecho. C.P. Art. 6, sentencia CCC. C-557/92, C366 del 14 de agosto de 1996”*. *“La vida en comunidad conlleva forzosamente el cumplimiento de una serie de deberes recíprocos por parte de los asociados, el primero de los cuales es el de respetar los derechos de los demás. El hombre en sociedad no es titular de derechos absolutos, ni puede ejercer su derecho a la libertad de manera absoluta, los derechos y libertades individuales deben ser ejercidos dentro de los parámetros del respeto al orden jurídico existente y a los valores esenciales para la vida comunitaria como son el orden, la convivencia pacífica, la salubridad pública, la moral, social, bienes en todos estos protegidos en el ordenamiento constitucional. Por tal razón dentro de un Estado Social de derecho, el interés individual o particular debe ceder al interés general, que es prevalente Art. 1 de la Constitución todos los ciudadanos individual y colectivamente deben someterse en el ejercicio de sus derechos y libertades a la normatividad establecida, la sociedad implica el orden y el orden supone ciertas limitaciones, el Estado es un orden social en que los individuos se encuentran obligados a observar un determinado comportamiento.”* El Art. 116 de la CPLC y el Art. 12 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia: ley 270 de 1996, publicada en el D.O.C. 42. 745. De fecha 15-03-1996, determinan quienes ejercen funciones de administración de justicia, las cuales tienen investidura legal para hacerlo, según se los faculta la misma Constitución. Vid. Ley 1437 de 2011: Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en sus arts. 3º y 4º, 34.

la autoridad ambiental, considerará si existe o existió un riesgo ambiental. Por supuesto, éste debe estar descrito en una norma, para que se respete el principio de legalidad, para poderse fundamentar legalmente, para que exista la seguridad jurídica y se pueda sancionar la conducta infractora, por medio de la sanción correspondiente<sup>168</sup>.

El fin fundamental de la actuación administrativa es recaudar los medios probatorios suficientes que le den los elementos de juicio necesarios, a la administración pública, para

---

<sup>168</sup> Art. 34 y 306 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, contempla la posibilidad de adecuarse en el procedimiento establecido al proceso civil, cuando existieren vacíos. *Vid.* Sentencia CCC, ref. T-145 de 1993 de fecha 21-04-1993; Art. 30 del Código Civil colombiano, llamado también Ley 57 de 1887, expedida en ese mismo año, contempla la posibilidad de ilustrarse mediante otras leyes, que versen sobre el mismo asunto en el que se ventila en otra materia, basándose en esta disposición se podría adoptar el procedimiento administrativo, en ciertas situaciones que se presenten en un caso en concreto. *Vid.* FERNÁNDEZ ARBELÁEZ, I. M., *Op. Cit.*, pp. 244-245. Cuando exista vacíos en la ley, en cuanto a la prueba en el proceso administrativo, se puede aplicar el Código de Procedimiento Civil: Decreto nº 1400 de 1970, fecha de expedición 06-08-1970, vigente en fecha 01-07-1971, en el D.O. C. nº 33150 de fecha 21-09-1970, en lo que se refiere a principios y práctica de los medios de prueba, "*testimonios, peritajes, pruebas grafológicas, etc. Y las características que deben reunir, es decir que sean conducentes, pertinentes y válidas*". Todo acto administrativo debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso art. 174 y 175 del Código de Procedimiento Civil; la violación a este régimen transgrede el debido proceso del administrado interesado, y en especial los principios de imparcialidad y contradicción configurándose un vicio invalidante del acto administrativo; en la prescripción del derecho a sancionar, en el caso del procedimiento administrativo sancionatorio, la administración pública posee un máximo de tres años para proferir el acto administrativo sancionador contados a partir del día siguiente de la expedición del acto administrativo que dé lugar a la sanción, en caso contrario, perderá la competencia para sancionar Art. 38 del Código General del Proceso: Ley 1564 de 2012, La CCC, en su sentencia ref. C-564 de 2000, expone literalmente: "*La sanción administrativa, como respuesta del Estado a la inobservancia por parte de los administrados de las obligaciones, deberes y mandatos generales o específicos que se han ideado para el adecuado funcionamiento y marcha de la administración entre otros, y consecuencia concreta del poder punitivo del Estado, no debe ser ajena a los principios que rigen el derecho al debido proceso. Por tanto, debe responder a criterios que aseguren los derechos de los administrados. En este sentido, se exige, entonces, que la sanción esté contemplada en una norma de rango legal-reserva de ley-. Sin que ello sea garantía suficiente, pues, además, la norma que la contiene debe determinar con claridad la sanción, o por lo menos permitir su determinación mediante criterios que el legislador establezca para el efecto. Igualmente ha de ser razonable y proporcional, a efectos de evitar la arbitrariedad y limitar a su máxima expresión la discrecionalidad de que pueda hacer uso la autoridad administrativa al momento de su imposición. En otros términos, la tipificación de la sanción administrativa resulta indispensable como garantía del principio de legalidad.*" En el art. 5 de la ley 1333 de 2009, no fue definido el riesgo ambiental como para que el infractor, pudiese ser sancionado por ello; pero faculta legalmente al gobierno nacional, según lo establece, en el párrafo 2 del art. 40 del mismo cuerpo legal, como criterio para delimitar las sanciones, por lo que en final de cuenta la Administración pública, se atribuyó la facultad para imponer una multa y no el legislador lo definió desde un principio, como lo menciona la sentencia, en el sentido que las conductas sancionables, deben estar descritas en una ley previa, por lo que su definición o criterio para sustentarlo, no debe estar delegada en una autoridad administrativa, para evitar que la Administración, actúe con discrecionalidad, en su ejercicio de potestad sancionatoria.

expedir un acto administrativo conforme a la ley y permitirle al administrado la participación en el proceso administrativo antes de que se produzca decisión de fondo. Todo esto, con los principios de legalidad, de autotutela administrativa como garante del interés general y como fruto del respeto al debido proceso del particular que resultaría afectado con la decisión<sup>169</sup>.

Pueden acontecer tres fases en el procedimiento:

### 9.1 Indagación preliminar

Apertura para continuar: es una etapa preliminar de investigación; es decir donde comienza el procedimiento, que puede llegar hasta seis meses y se trata de una investigación ambiental propiamente dicha de la Administración, se aportan elementos favorables y desfavorables del particular, consistentes en descargos y la decisión final o acto administrativo, que resuelve sobre el fondo, para continuar o no con el procedimiento sancionatorio.

La indagación preliminar es la fase previa al proceso, en la que se debe razonar, si es necesario dar inicio a un trámite administrativo, por la denuncia que se interpuso por una

---

<sup>169</sup> Vid. IGARTÚA SALAVERRÍA, J., *El razonamiento en las resoluciones judiciales*, 1ª ed., Bogotá, Edit. Temis S.A., 2009, pp. 185-187. Cuando existe duda razonable, en la credibilidad de las pruebas que se obtengan en el procedimiento administrativo, debería ser en beneficio del acusado, por supuesto existe la subjetividad de los juzgadores, la credibilidad de un hecho es relativo, y dependerá de la comparación que se haga con hipótesis rivales, la reconstrucción de los hechos, por parte del órgano administrativo, se dará si existe voluntad, por parte del apreciador de las pruebas. El autor señala que para que se dé la reconstrucción del hecho - objeto de la causa -, se encuentra atada por varias inferencias que afectan la fiabilidad que puede tener cada medio de prueba que se presenta, para que se le asigne a los mismos, que ponen en relación los otros elementos de prueba en atención al hecho de la causa. Vid. FERNÁNDEZ ARBELÁEZ, I. M., *Op. Cit.*, pp. 270, 295-297. La administración pública legitima su actividad cuando publicita sus decisiones y las pone bajo el escrutinio del conglomerado social, a tal punto que el comportamiento transparente genera seguridad jurídica y progreso toda vez que los administrados ejercen sus derechos y cumplen sus obligaciones; tiene como finalidad dar a conocer al conglomerado en general o al interesado en particular una decisión administrativa. La vía gubernativa, es la tercera etapa del procedimiento administrativo ordinario y nace como desarrollo del principio de contradicción, inherente al derecho fundamental del debido proceso, empieza a correr a partir de la notificación en debida forma el consecuente término de ejecutoria del acto administrativo particular y concreto esto es los cinco días contados a partir del día siguiente al de la notificación del acto administrativo ya sea personal, por edicto, por conducta concluyente, etc. Tiene por objeto que la Administración pública obtenga la oportunidad de autocontrolar, jurídicamente por inconveniencia o inoportunidad e incluso cuando se cause un agravio injustificado a una persona, sus propios actos a través del ejercicio por parte del administrado, de los recursos ordinarios o del recurso extraordinario de revocatoria directa.

persona “X” u oficiosamente, por la autoridad administrativa, cuando tiene del conocimiento de una conducta constitutiva de infracción administrativa, para constatar la veracidad de la denuncia o el conocimiento de los hechos, y es obligación de la Administración pública de investigar la realidad, se puede verificar mediante una inspección, como una forma de control, realizando un examen de reconocimiento, trasladándose al lugar, donde las actividades se realizaron, para comprobar el cumplimiento de la legislación ambiental, la inspección tendrá el beneficio que consiste en proveer de los indicios, pruebas, que se consignarán en el expediente del indagado y se harán valer en la fase de investigación. Antes de iniciar la indagación, se deberá verificar si el hecho es competencia de la autoridad que recibe la denuncia o, por el contrario, se dará traslado a la autoridad competente. En la etapa de indagación se deben observar los principios de agilidad, objetividad y transparencia<sup>170</sup>.

Una vez verificada por la autoridad correspondiente la conducta atípica, se podrá tomar las medidas adecuadas preventivas, para restablecer el medio ambiente, auxiliándose en

---

<sup>170</sup> Arts. 17, 18, 22, de la Ley 1333 de 2009, dichas disposiciones establecen que la indagación preliminar, se llevará a cabo siempre para investigar, la conducta del posible infractor. De forma enunciativa se establecen los hechos constitutivos de infracción, el cual provee de información que más adelante será utilizada como prueba; las medidas preventivas, pueden ser exámenes de laboratorio, mediciones, visitas de campo realizadas por personal técnico, que posea la experticia y calificación, para realizar la evaluación o examen técnico-tecnológico de la prueba. Pero no solamente la Administración pública, podrá aportar las pruebas, el art. 69 de la Ley 99 de 1993, establece que: “una vez iniciado el procedimiento sancionatorio, cualquier persona podrá intervenir para aportar pruebas o apoyar al funcionario competente cuando sea procedente”. Vid. RODRÍGUEZ, Gloria Amparo; GÓMEZ REY A. y otros, *Op. Cit.*, pp. 224-225, En la etapa de indagación preliminar, se establecerá si existió o no la conducta ilegal establecida en la legislación ambiental, también se determinará si el presunto infractor, actuó amparándose en alguna eximente de responsabilidad. Vid. VANEGAS, Pedro Pablo y Otros, *Nuevo Régimen Sancionatorio Ambiental*, 1ª ed., Bogotá, Edit. Universidad Externado de Colombia, 2010, pp. 84, 86, 91-92. La Administración pública, dentro de sus potestades regladas, está la de ordenar la destrucción de obras ejecutadas sin la autorización de ella misma, siempre y cuando se trate de un daño inminente, así como también adoptar otras medidas preventivas, al iniciar las diligencias de investigación. Existe una variedad de infracciones por atentar contra el medio ambiente, entre ellas se puede mencionar, sólo un rubro, como lo es el vital líquido del agua, el cual su uso irracional afecta el normal y ordinario aprovechamiento legal del mismo, sancionando a la persona que realice los siguientes supuestos: uso de aguas o cauces sin concesión, uso de mayor cantidad de agua asignada, variar condiciones de la concesión o permiso, traspasar concesiones, total o parcialmente, sin autorización, impedir u obstaculizar la construcción de obras u oponerse al mantenimiento de aguas de drenaje, desvío o corona, alterar obras construidas para el aprovechamiento de aguas o defensa de cauces, utilizar obras de captación control, conducción, almacenamiento, distribución de caudal sin presentar previamente los planos y sin ser aprobadas las obras, dar a las aguas destinación diferente de la prevista en la concesión o permiso, obstaculizar o impedir la vigilancia o inspección, o negarse a suministrar información, todo ello, se encuentra regulado en los Arts. 243 al 246 de la ley 23 de 1973 vid enlace: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=9018>, 03-08-2019.

algunos casos, de la normativa legal existente, para la comprobación de los hechos constitutivos de infracción, pero todo ello dependerá del caso concreto.

Iniciada una formal investigación sancionatoria ambiental, la autoridad ambiental que esté conociendo el hecho está en el deber legal y funcional de realizar, desarrollar y desplegar todo tipo de diligencias, pruebas y verificaciones de carácter técnico, operativo, testimonial, para acopiar, recoger o recaudar el mayor número posible de pruebas que le otorguen la certeza y seguridad de estar ante una infracción ambiental.

## **9.2 Archivo de la indagación**

En el procedimiento administrativo colombiano, éste se puede terminar de dos formas, la primera es si no se formulan cargos y estos cesan, se hace una resolución administrativa y se archiva definitivamente el proceso. La segunda se da con el auto de apertura de la investigación, siempre en la fase de la indagación, después de concluido el término de seis meses a partir de la recepción de la denuncia o conocimiento de la Administración y ésta extiende el documento donde se ordena la indagación, si después de ese semestre, no se inicia el proceso sancionatorio, entonces el caso se archiva en forma definitiva<sup>171</sup>. Por supuesto para iniciar un procedimiento sancionatorio, es necesario que existan los siguientes elementos: el titular; la imputación jurídica; la imputación fáctica y las pruebas.

El inicio de proceso sancionatorio se da con el auto de apertura, empezando la etapa de la investigación, el cual será el acto administrativo llamado acto de iniciación de trámite,

---

<sup>171</sup> Vid. ECHEVERRY RESTREPO, C. A., *Op. Cit.*, pp. 151-152. También en el caso de comprobarse que la persona actuó por caso fortuito o fuerza mayor, dentro de las causales eximentes de responsabilidad, se procede al archivo definitivo del expediente, siempre y cuando se compruebe que, de forma razonable, que no se realizó la omisión o la acción en contra de la ley. Art. 23 de la Ley 1333 de 2009, mediante acto administrativo motivado, se ordenará cesar todo procedimiento al presunto infractor y se notificará. El legislador ha previsto por principio universal de derecho que en cualquier momento de la investigación en que aparezca plenamente comprobado que el hecho no ha existido o que el sindicado no lo ha cometido o que la conducta es atípica, o que está plenamente demostrada una causal excluyente de antijuridicidad o de culpabilidad, o que la actuación no podía iniciarse o no puede proseguirse, la acción sancionatoria ambiental cesará, es decir, operará de derecho la figura de la preclusión, archivo a cesación del procedimiento, lo cual lo hará mediante una resolución, auto o acto administrativo debidamente motivado.



naciendo a la vida jurídica el proceso sancionatorio. Si en la investigación se determina que existen los elementos suficientes como para iniciar el procedimiento administrativo sancionatorio medioambiental, se formularán cargos en contra del titular. Para este caso, no se establece la posibilidad de la interposición de algún recurso administrativo, debiéndose notificar a la Procuraduría Auxiliar Ambiental y Agrario en lo que le sea competente.

En esta etapa puede ocurrir que se determine que la persona a quién se le investiga por la presunta infracción falleció o que no sea la persona que cometió la conducta, o dicha actitud fue dentro del marco legal o autorizado, o también que el hecho descrito en la norma nunca existió. Una vez comprobado, alguna de las anteriores causales, se deberá cesar el proceso sancionatorio, antes de la formulación de cargos<sup>172</sup>.

Un punto importante que se da en el procedimiento administrativo colombiano es que el legislador ya presume el dolo y la culpa del infractor de la norma ambiental, y no se

---

<sup>172</sup> La etapa de la indagación, constituye básicamente la actuación investigadora y probatoria de la Administración pública, donde deberá comprobar que el sujeto infractor es el que actuó en contra de la ley y por ello se continuará con la actuación sancionatoria, debiéndosele notificar al administrado, para que ejerza su derecho de defensa, tales hechos están consignados en la formulación del pliego de cargos, que estarán las conductas descubiertas y las leyes infringidas, dicha formulación de cargos es el inicio del procedimiento sancionador en contra del supuesto infractor, art. 24 Ley 1333 de 2009, Ley 1437 del 18 de enero de 2011. *Vid.* CHAVARRO CADENA, J. E., *Medio Ambiente, licencias y protección de los recursos naturales, comentarios, concordancias, doctrina y jurisprudencia*, 1ª ed. Bogotá, Edit. Nueva Legislación, 2010, pág. 271. Toda actuación administrativa, tanto su inicio como finalización, deberá ser notificada al interesado y a cualquier persona que lo solicite por escrito, de igual manera se publica en el boletín que toda entidad de gobierno pertenezca al Sistema Nacional Ambiental, para que tenga los plenos efectos en cuanto a la publicidad de las decisiones ambientales, *Vid.* Sentencia CCC, ref. T-500, de fecha 03-12-1994, existe la obligación de los funcionarios, hacer cumplir los derechos constitucionales de los individuos. Art. 70 Ley 99 de 1993, de fecha 22-12-1993, publicado en el D.O.C. n° 41146 de fecha 22-12-1993, por la cual se crea el Ministerio del Medio Ambiente, se reordena el sector público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables, se organiza el Sistema Nacional Ambiental SINA, y se dictan otras disposiciones, dicha ley regula literalmente: “DEL TRÁMITE DE LAS PETICIONES DE INTERVENCIÓN. La entidad administrativa competente al recibir una petición para iniciar una actuación administrativa ambiental o al comenzarla de oficio dictará un acto de iniciación de trámite que notificará y publicará en los términos de los artículos 14 y 15 del Código Contencioso Administrativo y tendrá como interesado a cualquier persona que así lo manifieste con su correspondiente identificación y dirección domiciliaria. Para efectos de la publicación a que se refiere el presente artículo toda entidad perteneciente al Sistema Nacional Ambiental publicará un Boletín con la periodicidad requerida que se enviará por correo a quien lo solicite”. Con relación a ello, sólo es necesario elaborar una solicitud que esté dirigida a la autoridad ambiental, para poder ejercer el derecho de intervención al procedimiento administrativo, por lo que, a partir de ello, tendrá que ser notificado de las demás actuaciones de la Administración.

determina como prueba, ello por la pre-ponderación de principios de derecho ambiente sano, relacionado con el derecho a la vida, ya que este priva sobre el principio de inocencia.

La inversión del principio de la presunción de inocencia en el tema de la variable de la culpabilidad en materia punitiva ambiental se supeditó y quedó relegado frente al precepto de in dubio pro-naturaleza, ya que, al proteger, conservar, amparar, y cuidar los recursos naturales, que son un bien jurídico tutelado en pro de la sociedad, de la humanidad y del desarrollo de esta, se sobrepuso a los intereses particulares o privados. El derecho a un ambiente sano, a una conservación de la biodiversidad y a una integral protección de los recursos que configuran el ambiente, se ha colocado por encima de la presunción de inocencia de un depredador, traficante de especies nativas, de un contrabandista de especies en vías de extinción, de personas que gustan o tienen la patología de provocar incendios en los bosques o de los recursos forestales, de los que provocan incendios en bosques por quemar los rastrojos de sus siembras agrícolas, de un contaminador por descuido o quien actúa con dolo, y en general de cualquier interés indebido y contrario a los derechos sociales y comunitarios de gozar y disponer de un ambiente sano en el que se proteja y desarrolle la calidad de vida sostenible<sup>173</sup>.

### 9.3 Formulación de cargos contra el titular

La otra forma de llegar hasta el final del procedimiento administrativo sancionador es cuando en la etapa de la indagación preliminar se llegó a comprobar que existe una relación del posible infractor de la norma jurídica con el nexo causal y el daño provocado al medio

---

<sup>173</sup> Vid. Sentencia CCC, ref. C-590-2010, de fecha, 27-07-2010, dicha sentencia manifiesta que la presunción de culpa o dolo en materia de infracciones ambientales, no resulta violatoria a la presunción de inocencia, pues encaja dentro de las presunciones legales *iuris tantum*, pues existe un interés superior del medio ambiente sano y principios que lo fundamentan así como también los deberes constitucionales que representan; tal sentencia, al respecto, literalmente dice: *“La conservación y la perpetuidad de la humanidad dependen del respeto incondicional al entorno ecológico, de la defensa a ultranza del medio ambiente sano, en tanto factor insustituible que le permite existir y garantizar una existencia y vida plena. Desconocer la importancia que tiene el medio ambiente sano para la humanidad es renunciar a la vida misma, a la supervivencia presente y futura de las generaciones. En el mundo contemporáneo, la preocupación ambientalista viene a tomar influencia decisiva solamente cuando resulta incuestionable que el desarrollo incontrolado y la explotación sin límites de los recursos naturales logran suponer su esquilma definitiva”*.

ambiente. En este caso, se formularán cargos contra el responsable del daño y la Administración en base a pruebas e indicios, tomando en cuenta que ésta ya presume el dolo con el que ha actuado el titular de la persona jurídica o la persona natural misma, por lo que éste deberá presentar las pruebas que demuestren lo contrario, ya que, en ausencia de tales pruebas, la Administración dictará una sentencia sancionando al particular<sup>174</sup>.

Las pruebas deben estar exentas de malicia, de habilidad o de falsedad. Así, por ejemplo, cuando los testigos comparecen al proceso, están obligados a decir la verdad, a no deformarla y en el documento se deben plasmar los acontecimientos como éstos realmente ocurrieron. La convicción del juzgador debe haberse formado libremente, teniendo en cuenta los hechos aportados al proceso por los medios probatorios y de acuerdo con las reglas de la sana crítica.

Se consagra el método analítico y, finalmente, la apreciación en el conjunto de la prueba, cuando se regla que el funcionario expondrá siempre razonadamente el mérito que le asigne a cada prueba, es decir, el estudio individualizado de cada medio probatorio, las inferencias que se hacen y las reglas de la experiencia que se aplican. Este método de estudio, muestra al justiciable y a la sociedad la manera ponderada y cuidadosa cómo el funcionario estudia las pruebas. Permite, igualmente, a las partes observar qué medio de prueba fue mal evaluado,

---

<sup>174</sup> Art. 24 de la Ley 1333 de 2009. La formulación de cargos se dará cuando exista suficientes motivos para seguir con la investigación, debiendo la autoridad administrativa formular cargos en contra del particular, individualizando las acciones u omisiones consagradas en la ley. *Vid.* MONTES CORTÉS, C., *Op. Cit.*, pp. 62-64. *"para determinar si existe o no mérito para iniciar procedimiento sancionatorio, se debe adelantar una indagación preliminar que tiene como propósito verificar la ocurrencia de los hechos y determinar si estos constituyen efectivamente una infracción ambiental o si, por el contrario, se ha efectuado de una causal eximente de responsabilidad. Surtido este trámite procesal, se expide el auto de apertura de la investigación y se inicia de manera formal el procedimiento sancionatorio, el cual podrá ser adelantado de oficio, a petición de parte o como consecuencia de la imposición de una medida preventiva. Iniciado el proceso sancionatorio le corresponde a la autoridad ambiental que adelanta el proceso realizar todo tipo de diligencias administrativas tendientes a establecer los hechos constitutivos de infracción y completar los elementos probatorios. Cuando exista mérito para continuar con la investigación, se puede formular cargos contra el presunto infractor. La siguiente etapa procesal es la presentación de los descargos y la práctica de pruebas, y una vez transcurridos quince días hábiles después de la presentación de los descargos o cuando se haya vencido el periodo probatorio, el titular de la potestad sancionatoria declarará si es el caso, la responsabilidad del infractor e impondrá las sanciones a que hay lugar".*

para poder utilizar los recursos y una vez que se hace el estudio anterior, se procede a evaluar las pruebas en conjunto, haciendo una unión intrínseca.

Debe quedar claro que la valoración conjunta, viene después del estudio individualizado de cada medio o elemento probatorio. En efecto, en un procedimiento administrativo no solo se recauda o aporta una prueba, sino que es normal que aparezcan varias, inclusive de la misma especie. En todos esos casos, la necesidad de estudiar la prueba como un todo salta a la vista, estudio que se debe hacer buscando las concordancias y divergencias, a fin de lograr el propósito indicado<sup>175</sup>.

La prueba para ser aprehendida para el proceso en forma válida, requiriendo el cumplimiento de formalidades de tiempo, modo y lugar; es decir exenta de vicios como dolo, error, violencia, etc. No importa quién aporte una prueba o por iniciativa de quién se practique, la prueba es literalmente desposeída para el procedimiento y se pierde cualquier disponibilidad que sobre ella se haya podido tener. Las partes o los sujetos procesales en términos generales tienen la tendencia a referirse a las pruebas invocando una supuesta

---

<sup>175</sup> Vid. PARRA QUIJANO, J., *Manual de Derecho Probatorio*, 9° ed. Santa Fe, Edit. Profesional, 1998, pág. 172. Las pruebas en el procedimiento cumplen una función primordial, ya que llevan al juez o juzgador para el convencimiento de ciertos hechos, además de ello son requisitos de existencia y validez de actos que constituyen el derecho material, en algunos casos se puede decir que la prueba es formal y en otros casos es sustancial, directa o indirecta, dándole inducción y raciocinio al juzgador mediante la percepción de sus propios sentidos, si se trata de prueba directa, a contrario sensu, no será percibida de manera inmediata, sino tal vez, por medio de un informe o declaración, que determinará lo que se pretende probar. Vid. GORDILLO Agustín, *Tratado de derecho administrativo y obras selectas, parte general*, tom. I, 10ª ed. Buenos Aires, Edit. F.D.A., 2009, pág. 24 “Debe recordarse que el derecho es una ciencia de problemas singulares y concretos, y que los principios de valoración y de orden que se extraen de la ley son siempre descubiertos y contrastados en una problemática concreta, “de modo que es el problema y no el sistema en sentido racional, lo que constituye el centro del pensamiento jurídico”. Vid. VANEGAS Pedro Pablo y otros, *Op. Cit.*, pp. 281, 285, 290. Los procedimientos administrativos tienen una razón de ser y es el correcto y adecuado manejo de la prueba; en materia ambiental será en aras del interés general por ser de acción colectiva. Para obtener las pruebas se requiere que el funcionario analice la amenaza, el peligro y el daño existente, por lo menos una certeza férrea para tomar una decisión aunque preliminarmente en la investigación, no se cuenta con plenas pruebas, siendo éstas un principio de necesidad para comprobar los hechos, art. 22 de la Ley 1333-2009, la Administración, tendrá la facultad para verificar los hechos, realizando las actuaciones que crea convenientes para establecer con certeza los hechos constitutivos de infracción y complementar los elementos probatorios, ya que el funcionario debe poseer esa convicción íntima del conocimiento de la verdad.

propiedad o disponibilidad. Esto no es cierto cuando son aportadas o practicadas en el proceso.

Pero no solamente el aspecto externo de la prueba es adquirido para el proceso, también es el resultado de la actividad probatoria de cada parte, y no se puede pretender que las pruebas se aprecien en lo favorable a la parte que la petición o la aportó. En aplicación de lo anterior nos referimos al principio de la comunidad de la prueba o adquisición procesal; que implica que no se puede desistir de la prueba practicada; no se puede estar tan sólo a lo favorable de la declaración de un testigo, ya que ésta afecta conjuntamente a las partes, tanto en lo favorable como en lo desfavorable<sup>176</sup>. En otras palabras, este principio consiste en sustraer las pruebas de la disposición de las partes, para ser adquiridas objetivamente para el proceso.

## **10 Comprobación del nexa causal en Colombia**

En Colombia, después que la Administración pública, formule cargos en contra del particular, éste tiene diez días para presentar descargos, argumentos de defensa, solicitar que se practique la prueba; el particular debe correr con los gastos que ello ocasione, investigación integral.

La carga de la prueba para desvirtuar la presunción de culpabilidad, es decir el dolo o culpa, la tiene que presentar el presunto infractor, pero para los elementos objetivos del hecho y formular cargo de los hechos y demostrarlos, los tiene que probar la autoridad administrativa; es decir la responsabilidad, la tiene que demostrar la Administración pública.

---

<sup>176</sup> Vid. PARRA QUIJANO, J., *Op. Cit.*, pp. 5-10, 68-70. La prueba es necesariamente vital para la demostración de los hechos en el proceso; sin ella la arbitrariedad sería la que reinaría. Al juez le está prohibido basarse en su propia experiencia para dictar sentencia; ésta le puede servir para decretar pruebas de oficio y, entonces, su decisión se basará en pruebas oportuna y legalmente recaudadas. *"Permitir tener en cuenta hechos no logrados por medios probatorios aportados al proceso, evitaría que se pudiera fiscalizar: De un lado para asegurar que el convencimiento del juzgador se basa en medios racionalmente aptos para proporcionar el conocimiento de los hechos y no en meras sospechas o instituciones de escasa o nula fiabilidad; por otro lado, para asegurar que los elementos que el juzgador ha tenido en cuenta en la formación de su convencimiento se han producido con respeto de las garantías constitucionales y legales"*.

La presentación de descargos y la solicitud de las pruebas de descargo, se darán dentro de los diez días a la notificación del presunto infractor, si hay pruebas que practicar, se fija un periodo probatorio de treinta días prorrogables, y si no hay prueba que practicar, puede incorporar si desea, la prueba documental, por lo que la Administración pública, no fijará los treinta días de prueba, o reduce el término de prueba que debe ser conducente y necesaria, prácticamente se aplica el sistema inquisitivo.

Muchas veces para determinar la verdad dentro del proceso, no implica que se llegue a determinar, presentando una gran cantidad de pruebas, ni de investigar todos los hechos que se afirman por las partes, sino más bien, los hechos que son el objeto y tema de la prueba; es decir aquellos hechos pertinentes a lo que se está discutiendo en la realidad procesal, de tal manera que el juzgador entre en posesión de la verdad histórica. El juzgador debe tener el conocimiento seguro, claro y evidente de la situación, ya que todo ello en conjunto constituye lo que llamamos certeza y que viene siendo una adhesión firme a lo que se conoce, sin temor a equivocaciones<sup>177</sup>.

---

<sup>177</sup> Art. 25 de la Ley 1333 de 2009, el presunto infractor, podrá presentar descargos por escrito y aportar o solicitar que se practiquen las pruebas pertinentes y conducentes; es decir que no existe audiencia, y todos los alegatos se presentan por escrito; la Administración utiliza el sistema de la libre valoración de la prueba. Después del periodo probatorio, tiene quince días para sancionar o exonerar, Art. 27 de la Ley 1333 de 2009. Vale la pena, aclarar los dos sistemas, en cuanto al sistema acusatorio: consiste en una instancia única, acusación, pasividad del juez, equidad, oralidad, publicidad, y contradictorio. Por el contrario, el sistema inquisitivo, es una justicia delegada que consiste en un régimen político de concentración de poder de un solo órgano, jurisdicción ejercida por los representantes de esas autoridades, existe un procedimiento de oficio, un juez activo que investiga y aporta parte de los elementos de prueba, para encontrar la verdad de los hechos y existe preponderancia de la acción. Decreto 321-1999 de fecha 17-02-1999, publicado en el D. O. C. n° 43507, por el cual se adopta el Plan Nacional de Contingencia contra derrames de hidrocarburos. *Vid.* PARRA QUIJANO, J., *Op. Cit.*, pp. 145-146, 148, 157-158, 185-186. Así como en el procesal civil colombiano, en la que la decisión del juez, debe ser congruente, y en cuanto en el campo probatorio se refiere, el juez tiene facultades inquisitivas y debe decretar pruebas de oficio a fin de averiguar la verdad de los hechos, y cuando ejerce estas facultades inquisitivas da a entender que al Estado al cual representa, sólo le interesa construir una sentencia con base en la verdad de los hechos, por ello se investigará la verdad de forma imparcial; así deberá ser también en el caso del procedimiento administrativo, donde la Administración pública es juez y parte. La conducencia consiste en la relación que existe entre el medio probatorio y la ley, pues se trata de una idoneidad legal para demostrar un hecho determinado, dentro del proceso, de tal manera que la prueba o el medio probatorio presentado - y que no esté prohibido por la ley -, para que ayude a esclarecer lo que sucedió en realidad. La pertinencia consiste en que los hechos que se van a llevar al proceso deben encajar con el tema de prueba, pudiendo ser la pertinencia mediata o inmediata con el tema de la prueba y si hay duda al respecto, se prorroga

Si el titular, se queda en un estado pasivo; es decir, sin hacer nada, ahí si responden, por no haber utilizado el plan de contingencia, así que responden por omisión, no por el daño causado. En el Plan Nacional de Contingencia contra derrames de hidrocarburos, hay parámetros generales; cuando se otorga una licencia ambiental dentro del estudio de impacto ambiental, hay un capítulo que el titular propone como su plan de contingencia y lo presentan a la oficina de licencias ambientales, para que éste lo apruebe, y después de aprobado, ellos tienen la obligación de actualizarlo y socializarlo con las comunidades y autoridades locales, no es lo mismo por responder por causar el daño ambiental que no responder por no haber activado el plan de contingencia, ya que si no se activa el daño hubiese sido menor o se hubiese podido mitigar el daño, pero si dentro de la investigación, se determina que el titular, activó el plan de contingencia y cumplió con todos los requisitos, aunque este no lo solicite a la Administración, ella tiene la obligación de cesar con el procedimiento administrativo sancionador, lo cual este tipo de eventos, no ocurre en un sistema acusatorio, pues si un fiscal público, de la investigación determina que el sujeto no es culpable, y aporta solo los elementos desfavorables deberá continuar hasta el final del proceso<sup>178</sup>.

---

o se concreta el concluyente pronunciamiento. La utilidad de la prueba será inservible, cuando ésta no se ocupa dentro del proceso, ya sea porque fue rechazada por no ser idónea, por no ser de utilidad en el mismo, por lo que el juzgador, deberá tomar en cuenta las pruebas que le sean completamente ineludibles para tener su resolución final, evitando pruebas superfluas, redundantes, innecesarias e inútiles. La certeza se divide en subjetiva y objetiva, la primera de ellas se refiere al asentimiento del sujeto procesal y la segunda implica el fundamento de tal asentimiento, por ejemplo, una confesión, un testimonio, entre otros.

<sup>178</sup> Vid. ARCILA SALAZAR, B., y CASTELLANOS, Juan Camilo, "Aproximación a los aspectos probatorios del procedimiento sancionador ambiental", *Revista Prolegómenos. Derechos y Valores*, núm. 35, vol. 18, Bogotá, 2015, Pág. 53. La autoridad ambiental puede llegar al conocimiento de una transgresión de la Ley o la causación de un daño a tal bien jurídico por diferentes vías como la denuncia, la queja o la flagrancia. Que inicie el procedimiento sancionatorio tiene que estar precedida del establecimiento de una medida preventiva que supone una actividad probatoria inicial, cuyo objeto puede ser, como manifestación del principio de precaución, la prevención o el impedimento para la realización de un hecho o actividad que aún no se materializa, pero en el caso de realizarse afectaría los bienes jurídicos protegidos, así mismo, las medidas preventivas, permitirán el avance de una indagación preliminar. La autoridad ambiental, en todo caso, no tendrá que probar para la imposición de la medida cautelar, que la acción afecta los recursos naturales y el fundamento será que por ser el Estado el responsable de la acción lesiva que pudiese ocurrir, sino implementa las medidas preventivas necesarias para evitar el daño, siendo las personas que se beneficien del daño quienes deben demostrar que el medio ambiente no se alteró negativamente o que se han tomado las decisiones necesarias para evitar el daño, pues el agente económico o la persona particular posee toda la información que se asocia con el proceso, el

La fundamentación de las resoluciones administrativas se hace, por la carga de valoración probatoria, existiendo un decreto que determina los criterios para la imposición de sanciones. Con relación a ello, también debe tenerse en cuenta una resolución del Ministerio del Medio Ambiente y Desarrollo Territorial, en la cual fijó las multas pecuniarias y la evaluación de descargo desde el punto de vista técnico y jurídico, por lo que la Administración siempre deberá solicitar los informes técnicos, donde se expone los motivos de tiempo, modo y lugar que darán lugar a la sanción y en qué manera se afectó el medio ambiente. Y, por último, se fundamenta con doctrina general, jurisprudencia y aplicación de las normas, así como también supletoriamente algunos principios penales como por ejemplo el de tipicidad a excepción del principio de oportunidad<sup>179</sup>.

---

producto o la actividad que pretende ejecutar y por ende, cuenta con todos los elementos que se requieren para demostrar su inocuidad. De no haberse recaudado los elementos probatorios suficientes que argumenten el inicio del procedimiento, se debe concluir con el levantamiento de la medida preventiva, o en todo caso, si la medida persiste, solo podrá cesar si desaparecen las causas que motivaron su levantamiento. En el procedimiento sancionatorio ambiental se determina desde la prerrogativa de la autotutela, en la que no se puede concebir un procedimiento en el cual las partes acuden con un criterio de igualdad ante un tercero imparcial para que tome una decisión. Iniciado entonces el procedimiento sancionador, por medio del auto de apertura, en la que valga la redundancia se abre la investigación, se procurará la verificación de los hechos u omisiones constitutivas de la infracción ambiental.

<sup>179</sup> El decreto 3678-2010, de fecha 4-10-2010: Vid. Enlace: [http://www.minambiente.gov.co/images/normativa/decretos/2010/dec\\_3678\\_2010.pdf](http://www.minambiente.gov.co/images/normativa/decretos/2010/dec_3678_2010.pdf), 30-12-2018, en dicho decreto, se regulan los criterios para la imposición de las sanciones establecidas en el Art. 40 de la Ley 1333 de 2009, por ejemplo se establecen una serie de sanciones, que según el caso en particular, la autoridad administrativa, según el principio de proporcionalidad, establecerá la sanción, así, si el sujeto es merecedor de imponérsele una multa pecuniaria y la capacidad económica es poca, se podrá sustituir por trabajo a la comunidad, sin embargo ello no inhibe al sujeto para que este cumpla las exigencias legales como el trámite de licencias, permisos, concesiones, autorizaciones ambientales, etc. Y la resolución del Ministerio del Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible de Colombia, 2086 de fecha 25-10-2010, la cual se origina, por mandato del decreto 3678, anteriormente citado, en la que se adopta la metodología para la tasación de multas de conformidad al Art. 40 de la Ley 1333 de 2009, basándose en los criterios de: *“beneficio ilícito, factor de temporalidad; grado de afectación ambiental y/o evaluación del riesgo; circunstancias agravantes y atenuantes; costos asociados y capacidad socioeconómica del infractor, los cuales fueron tenidos en cuenta por el Gobierno Nacional”*. Definiéndose cada uno de los anteriores criterios en dicha resolución, así mismo se establecen, criterios de valoración, basados en la intensidad de la acción sobre el bien de protección, la extensión o área de influencia del impacto, la persistencia refiriéndose al tiempo que permanecería el efecto desde su aparición y hasta que el bien de protección retorne a las condiciones previas a la acción, reversibilidad o capacidad del bien de protección ambiental afectado de volver a sus condiciones anteriores a la afectación por medios naturales, una vez se haya dejado de actuar sobre el medio ambiente, recuperabilidad o capacidad de recuperación del bien de protección por medio de la implementación de medidas de gestión ambiental, cada uno de ellos, será medido desde irrelevante, leve, moderado, severo hasta crítico como el máximo de los rangos.



## 11 El dolo se presume en el procedimiento administrativo sancionador colombiano

Se presume el dolo o la culpa del presunto infractor de la norma ambiental, en la legislación colombiana. Esta presunción no constituye una violación al principio de inocencia, ya que el administrado en la segunda etapa del procedimiento administrativo sancionatorio, tiene el derecho de desvirtuar y presentar pruebas de descargo en su contra, lo que se llama la inversión de la carga de la prueba y se trata de una presunción legal, es decir que admite prueba en contrario.

La obligación que tiene el particular para probar su inocencia es con el objetivo de proteger el medio ambiente, el cual da vida no solo a la flora y la fauna, sino que también da salud para los seres humanos, entonces, si se pone sobre una balanza, el principio de inocencia y el derecho a la vida, pesa más éste último y por ello se le prioriza, sin lesionar el principio de inocencia como derecho al debido proceso del infractor, consagrados también en la CPLC<sup>180</sup>.

La CCC, sostuvo que la presunción de culpa o dolo encaja dentro de las denominadas presunciones legales *-iuris tantum-*, toda vez que admiten prueba en contrario. Por tanto, hasta antes de imponerse la sanción definitiva, el presunto infractor podrá desvirtuar la

---

<sup>180</sup>Vid. ECHEVERRY RESTREPO, C. A., *Op. Cit.*, pp. 85-91. La ley 1333 de 2009, no incorpora la responsabilidad objetiva al ordenamiento jurídico, por lo que debería estar expresamente plasmado en la ley, la presunción de culpa o dolo se considera que es una de las presunciones legales, que admite prueba en contrario para desvirtuarlo, y ello se justifica para la protección de un derecho constitucional valioso como lo es el bien jurídico vida humana y el medio ambiente es también un bien jurídico único, por lo que se protege como un derecho fundamental por conexidad, un derecho colectivo y un deber constitucional, y la presunción de dolo y culpa en el sujeto infractor, no anula los derechos, pues siempre tiene la posibilidad de defenderse, presentando la prueba que considere oportuna para descargar lo que se le atribuye por parte de la Administración. *Vid.* Sentencia CCC, ref. C-214 de fecha 03-12-1994, la potestad sancionadora administrativa es un medio necesario para el logro de los fines trazados en el ejercicio de sus funciones Art. 29 de la CPLC, establece el principio del debido proceso en todas las actuaciones de las autoridades judiciales y administrativas. *Vid.* Enlace: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=4125>, 10-05-2019. *Vid.* BULLA ROMERO, J. E., *Op. Cit.*, pág. 197. La Ley 1333, invirtió el principio de la presunción de inocencia y en todos los casos, se presume la responsabilidad de la persona natural o jurídica; es decir la responsabilidad objetiva del sujeto actor, respecto de los recursos del ambiente, pero a él le corresponderá demostrar en contrario que no es el responsable, que no es la persona que ha causado el daño, la lesión, la contaminación, el tráfico, la pesca ilícita, o extinción de la especie, etc.; es deber del Estado proporcionar las herramientas, instrumentos, apoyos y garantías procesales necesarias, pertinentes y conducentes para demostrar en contrario su responsabilidad; es decir para demostrar su inocencia.

presunción utilizando todos los medios probatorios legales. En este sentido, la Corte definió que la presunción legal de la culpa o dolo no excluye a la administración del deber de probar la existencia de la infracción ambiental en los términos dispuestos en la ley, ni tampoco impide que el presunto infractor pueda desvirtuarlos mediante los medios probatorios legales, pues dichas presunciones no indican “*presunción de responsabilidad*”. Por tanto, será deber de la autoridad ambiental verificar la ocurrencia de la conducta, si es constitutiva de infracción ambiental o si el presunto infractor ha actuado amparado en una causal eximente de responsabilidad; siendo razonables, proporcionadas y totalmente acordes dichas presunciones, con la Constitución<sup>181</sup>.

La responsabilidad objetiva constituye un aspecto muy sustancial para entender la presunción del dolo en las infracciones medioambientales en contra de la persona natural o jurídica que presuntamente haya contaminado, dañado, causado deterioro o haya ocasionado pérdidas de recursos naturales, por acción u omisión. En concreto, al tratarse de un bien jurídico protegido, no es necesario que la Administración presente las pruebas desde el principio, porque ya se tiene la presunción que así debieron ocurrir los hechos, pues es debido a la responsabilidad del agente y no es cuestionado en base a su culpabilidad o no del hecho.

---

<sup>181</sup> Vid. Sentencia CCC, ref. T-50, de fecha 03-12-1994. El art. 5° de la Ley 1333 de 2009, párrafo segundo, establece literalmente: “*En las infracciones ambientales se presume la culpa o dolo del infractor, quien tendrá a su cargo desvirtuarla.*” Aquí el legislador establece una de las presunciones legales que admitirá prueba en contrario, sin embargo la Administración pública, deberá indagar en la fase preliminar si el presunto infractor, ha realizado el hecho constitutivo de infracción ambiental, mediante elementos de prueba que han llevado a determinar la posible acción u omisión, en la etapa probatoria, podrán ser desvirtuados los hechos que se le atribuyen o en su caso se le atenuará la responsabilidad, dependiendo de la actuación del administrado. Entre los requisitos de la responsabilidad está la existencia y prueba del nexo de causalidad entre la conducta y el daño supuestamente producido. Si no hay daño, no se puede hablar de responsabilidad. En materia ambiental, la configuración, comprobación y/o prueba de ese daño causado no siempre es fácil o posible, debido a, entre otras cosas, las propias características que aquí analizamos de los daños ambientales, a las incertidumbres de la ciencia y a los avances tecnológicos ilimitados y a la complejidad que representa la causalidad del medio ambiente, puesto que no se tiene todo el conocimiento científico de los fenómenos naturales, es por ello que es difícil comprobar el nexo causal en la mayor parte de los daños medioambientales, pues no siempre la ciencia posee respuestas correctas para los diversos daños, o soluciones para cada problema de causalidad que se da.

Aunque en un primer momento no se podría presumir que un sujeto es culpable y se le sentencie por la causación material de cuestiones externas, sin que pueda presentar pruebas y realizar lo que el principio de contradicción nos establece. A este respecto, la importancia de la responsabilidad objetiva se debe también a que, en materia ambiental, se trabaja en la mayoría de las ocasiones a través de presunciones e indicios, que de manera directa o indirecta puedan vincular al presunto culpable, y éste deberá desvirtuar la relación de causalidad y el daño provocado que se le atribuye, mediante la prueba que aporte, para evitar ser sancionado por la Administración pública<sup>182</sup>.

## **12 La presunción de culpa en el procedimiento sancionador colombiano**

La razón de ser de la infracción es la existencia de un daño. Por supuesto, nos referimos al bien jurídico protegido que es el medio ambiente y nos iríamos a la regulación que establece el Código Civil colombiano, en cuanto a la responsabilidad civil extracontractual, tratándose entonces de un vínculo causal entre la Administración pública y el administrado “x”, sin importar que el daño haya sido causado con el ánimo de producirlo o con culpa. Hablamos entonces de dos tipos de responsabilidades la primera es la objetiva en la que la Administración va a demostrar en un primer momento, si existe el hecho generador, así mismo un nexo causal, que una al presunto infractor de la norma, con el supuesto descrito en la ley, existiendo una conducta ilegal. En cuanto a la responsabilidad subjetiva, que vendrá

---

<sup>182</sup> Vid. BULLA ROMERO, J. E., *Op. Cit.*, pp. 58-59. El autor señala respecto a la responsabilidad objetiva la cual manifiesta que es un principio que va en contra del principio de inocencia, lo siguiente: “*se infiere o se deduce que el espíritu de este principio se encuentra en evitar que las personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras, aleguen que no han cometido una falta como exención de responsabilidad civil y prevean cualquier tipo de desastre o emergencia ambiental.*” Vid. OSSA ARBELÁEZ, J., *Op. Cit.*, pp. 68-69. Se trata de una responsabilidad en donde el factor intencional o la negligencia, inclusive la culposidad, pasa a un segundo término. La sola comisión del hecho motivo de infracción es suficiente para generar la responsabilidad del autor. El hecho se imputa al sujeto, independientemente de cualquier elemento psicológico. Lo que cuenta es el acaecimiento de un hecho externo, sin tener en cuenta el elemento volitivo, se sanciona al que comete el hecho, no interesa connotación diferente. Vid. Sentencia de la CCC ref. C-320-98 de fecha 30-06-98. Obviamente, aunque el dolo se presuma, el sujeto puede controvertir lo manifestado por la Administración, por medio de la prueba, en su correspondiente momento.

después que el administrado presente las pruebas de descargo de lo que se le atribuye, en esta etapa la Administración va a verificar si existió dolo, culpa o pre-intención<sup>183</sup>.

En cuanto a las presunciones tanto de inocencia como el dolo, es necesario realizar dos desgloses, el primero sería para la presunción de inocencia, que es protegida directamente por la Constitución colombiana, - en su artículo 29 inciso cuarto - y la presunción del dolo que es protegida directamente por la Ley 1333 de 2009 e indirectamente por la Constitución, ya que al establecerse como derechos fundamentales, la vida, entendiéndose incluida, ésta por todos los seres vivos, y siendo que el medio ambiente sano y su preservación contribuye a la buena condición de vida y salud de todos los seres vivos, debiendo ser protegido en beneficio de todos los que habitamos el planeta tierra<sup>184</sup>.

---

<sup>183</sup> Vid. MEJÍA, Henry Alexander, *Op. Cit.* pp. 166- 169. Existen varios indicios que permiten deducir que una persona natural o jurídica provocó un daño, el funcionario llegará a la conclusión que aquellas lo han causado, salvo que presente prueba a su favor, en consecuencia, ello se va dando a través de supuestos de probabilidades. El autor menciona literalmente: "*Se contemplan a la vez, las excepciones a esta regla casos en los que es el propio accionante el que tiene que probar la existencia del nexo: a) si la prueba que ha venido siendo utilizada adecuadamente, dando cumplimiento, sin interrupción a los deberes especiales de utilización; b) cuando esos deberes cumplidos, impuestos por ordenanzas, reglamentos y ordenes imperativas, tengan que ver con el tipo de impacto ambiental que se juzga causa del daño; c) el deber se considera cumplido si se hicieron controles, durante el tiempo que se estima, coincide con el del impacto, sin encontrar violación alguna; d) con el paso del tiempo prolonga —diez años— se permite pensar que la instalación es ajena al daño; e) La presunción también desaparece si se prueba por el demandado otra circunstancia que también es intrínsecamente adecuada para ese daño; y, f) La aplicación de la excepción hace que la carga de la prueba vuelva a pesar sobre la víctima. De acuerdo con esa disposición, como se dijo, se presume que una instalación industrial es la que causa del daño cuya reparación se reclama si ésta es capaz de causar el daño. La capacidad o adecuación se mostrará atendiendo a todas las circunstancias que la ley enumera y que rodean a cada caso en particular, a saber: a) el funcionamiento del establecimiento b) los equipos utilizados, c) la naturaleza y la concentración de las sustancias empleadas, d) los datos meteorológicos, e) el momento y el lugar en el que el daño se produjo, f) la naturaleza y extensión del daño causado; y, g) cualquier otro factor que contribuya a demostrar que el daño puede haber sido provocado por la instalación.*" Con los daños medioambientales, que se producen en sociedades desarrolladas, donde diariamente se vive con la presencia del riesgo por actividades, ya no se puede esperar que las empresas, las cuales poseen tecnología avanzada, puedan actuar sin intervenir la conducta culpable o de negligencia, por ello es importante que se siga el sistema de la responsabilidad objetiva, pues poco importa si la causa fue por culpa, si existe un daño en el medioambiente.

<sup>184</sup> Ley 1333 de 2009 establece que la violación constitucional recae sobre el principio de presunción de inocencia requerido en todo procedimiento de naturaleza sancionatoria, sea administrativo o judicial, tanto por efecto de la presunción de culpa o dolo como por la inversión de la carga de la prueba. La presunción a que se refiere la Ley, es en cuanto a la culpabilidad, entendida como la valoración de la conducta desde un supuesto subjetivo de responsabilidad por la infracción de una norma ambiental, exonerando al juzgador de esta valoración subjetiva y trasladan al presunto infractor la totalidad de la carga de la prueba, de modo que se resuelva siempre en contra de éste toda falta de certeza sobre su inocencia cfr. Presidencia de la República,

La culpa admite prueba en contrario, porque lo que se busca es la inversión de la carga de la prueba para la protección del medio ambiente, por lo que en materia administrativa ambiental se puede decir que es un poco más flexible, en el sentido que se permite atenuar la presunción de culpa sin que se viole el principio del debido proceso que posee el administrado<sup>185</sup>.

La ley 1333 no aclara sobre la culpabilidad de las personas jurídicas, pues como sabemos, que la presunción de culpa requiere que exista un aspecto volitivo, que no puede ser exigido nunca por parte de una persona jurídica. Sin embargo, esto no es óbice como para eximir de responsabilidad al ente jurídico como tal, pues ya se ha observado como en materia penal estas responden por los delitos o faltas que cometen a la ley, para el caso, como en repetidas ocasiones se ha mencionado en el derecho administrativo sancionador se aplican algunos principios del derecho penal. Es así como se resuelve la disyuntiva del aspecto no aclarado por la mencionada ley, aunado a ello, la jurisprudencia colombiana viene a llenar ese vacío legal y aclara sobre el tema, en el sentido que manifiesta en cuanto a la culpa de las personas jurídicas, refiriéndose primeramente en cuanto al tipo penal, lo que determina un delito es el dolo o la culpa del sujeto y en cuanto a las personas jurídicas se les reconoce su capacidad

---

Objeciones Presidenciales al Proyecto de Ley 092 de 2006 Senado -238 de Cámara. En D. O. C. 144 n° 47081 de fecha 14-08-2008. *Vid.* Enlace: <http://legislacion.vlex.com.co/vid/ponencia-primer-debate-proyecto-ley-senado-451454578>, fecha 28-09-2018. por la cual se establece el procedimiento sancionatorio ambiental y se dictan otras disposiciones.

<sup>185</sup> *Vid.* ECHEVERRY RESTREPO, C. A., *Op. Cit.*, pp. 85-89. La inferencia de culpa que se refiere a que siempre se cumple con los principios de razonabilidad y proporcionalidad en sentido estricto y, además, pretende alcanzar un fin constitucionalmente valioso como lo es la protección de un bien jurídico frágil y necesario para la vida humana, además el hecho de existir suposición de culpa o dolo no implica, per se, la anulación de garantías como el derecho a la defensa. La presunción legal se justifica porque el medio ambiente es un bien jurídico único. Para el ordenamiento colombiano la protección ambiental es tanto un objetivo de principio, un derecho fundamental por conexidad, un derecho colectivo y un deber constitucional. Según la Corte Contencioso Administrativa colombiana manifiesta al respecto que *"la creación de la presunción legal resulta razonable por cuanto atiende la correspondencia entre la experiencia circunstancias ambientales descritas y la defensa del bien jurídico constitucional – medio ambiente sano-, bajo los principios internacionales ambientales que se han mencionado"* y además el legislador podía liberar al Estado de la carga de la prueba- redistribución de las cargas procesales- sin perjuicio de que el presunto infractor pueda desvirtuar la culpa o el dolo mediante prueba en contrario."

penal y se le exige la culpabilidad desde un punto de vista objetivo coordinando los medios puestos por la legislación, de modo que se deduzca su negligencia o su intención<sup>186</sup>.

Cuando nos referimos a la responsabilidad, se nos viene a la mente a la capacidad que existe en todo sujeto activo de poseer derechos y obligaciones, y está consciente para reconocer y aceptar las consecuencias de un hecho realizado libremente, pudiendo ser dependiendo de su naturaleza moral, jurídica, penal, administrativa y civil<sup>187</sup>.

Sin embargo, cuando se causa un daño al medioambiente no existe una relación contractual previa que obligue al agresor a indemnizar al o los afectados. Y esto explica en parte la desconfianza que se pueda tener acerca de la eficiencia de los medios de protección que el

---

<sup>186</sup> Vid. Sentencia de la CCC, ref. C-320 de 1998 de fecha 30-06-1998. En materia civil, la nulidad, la ineficacia, la inoponibilidad, la desestimación de la personalidad jurídica, la responsabilidad extracontractual, corresponde a instituciones y mecanismos a los cuales puede apelar la ley con el objeto de castigar las desviaciones patológicas que afecten el funcionamiento o actividad de las personas jurídicas. La responsabilidad civil, es una sanción que consiste en la obligación de aquel que ha causado daño a otro de reparar ese daño, cuya falta es elemento constitutivo de la responsabilidad, con sus componentes de error, dolo y culpa. La responsabilidad civil corresponde a la necesidad en que se encuentra un sujeto de reparar el daño que ha causado a otro por el incumplimiento de su obligación contractual o la ejecución de su hecho culpable o doloso. Por otro lado, en el campo administrativo, igualmente diversificado y punitivo, se contemplan las sanciones en caso de que las personas jurídicas se aparten de sus mandatos; es decir que se trata de la responsabilidad a la que asumen los representantes legales o mandatarios de la persona jurídica. El ordenamiento penal colombiano exige, para efectos de la sanción penal, que se dé aplicación a los principios de legalidad, de imputación del acto y de culpabilidad. Al considerar estos principios, resulta claro que *“sólo es imputable la responsabilidad de una conducta a una persona, cuando ella haya tenido la capacidad de decidir respecto de esta, capacidad de la cual carecen las personas jurídicas”*. Por lo tanto, para sancionar a una persona jurídica, primero se debe determinar si las personas naturales que se encuentran laborando o como socios, dentro de la persona jurídica son culpables de la comisión de un ilícito penal. En efecto, la responsabilidad penal de las personas naturales no se determina previamente, sino que, habiéndose establecido la comisión de un hecho punible por parte de la persona jurídica, el juez queda autorizado para imponer las penas correspondientes a las personas naturales. Al no someterse a las personas naturales a un juicio previo, en el cual se demuestre su responsabilidad penal, se desconoce el debido proceso. La infracción penal denota un grado más alto de la gravedad de la conducta que lesiona intereses sociales básicos, para nuestro caso el bien jurídico medio ambiente.

<sup>187</sup> Vid. BONORINO y Leal, *Op. Cit.*, pág. 42. En el caso de España, para que se pueda dar una indemnización de carácter extracontractual, por medio de la responsabilidad civil el sujeto debió realizar una conducta encaminada a una acción u omisión, para el que reclama la indemnización y el juzgador, deberá determinar si existe un criterio de imputación, además un daño que no es obligación soportarlo por ninguna persona que lo reciba, y exista una lesión de un derecho jurídico protegido y por último una relación causal entre la conducta que realizó el sujeto y el daño provocado. Los arts. 45.3-3 de la CN. Art. 1902 del CCE, regulan la obligación de reparar el daño causado; la CN, establece como responsabilidades en materia penal, administrativa y la civil, ante el daño provocado. Es importante aclarar que hoy en día la responsabilidad civil permite la responsabilidad objetiva; es decir que ya no sólo se basa en la concepción de culpa, buscando que se sancionara o castigara o en todo caso se indemnizara, por conductas dolosas o negligentes del que produce el daño.

Derecho civil regula, para la prevención del daño a las personas o flora y fauna, por entender que protege solamente frente al daño ya causado.

La responsabilidad civil por daños al medioambiente es, en la mayoría de las veces, extracontractual; ya que, por regla general, no existe contrato entre el contaminador y las víctimas de la contaminación, mucho menos si se trata de una víctima de especie animal o vegetal, que le prohíba a aquél realizar ciertas conductas ambientalmente dañosas. Esta responsabilidad se origina de la violación al deber genéricamente que tienen las personas de no causar daños a otros y que constituye uno de los principios fundamentales de la equidad y del orden social; siendo la legislación civil la que establece el deber de restaurar el reino de la justicia turbado por el hecho ilícito, sancionando por medio de las normas en las que se determine la indemnización. No es que el Derecho civil alguna vez ha establecido de manera directa el medio ambiente como tal. Así verbigracia el CCE, para que exista un daño que cause la responsabilidad civil es necesario que sea dirigido a una persona concreta que lo sufre, en si misma o en su patrimonio, de tal forma que por sí mismo el daño no existe en abstracto<sup>188</sup>.

---

<sup>188</sup> Vid. RESTREPO PUENTES, M. T., CORZO VIVIESCAS, A., y Otros, *Op. Cit.*, pp. 263-264. En cuanto a la responsabilidad civil se exigiría en todo caso para las sanciones ambientales, cuando la persona natural o jurídica, pueda cuantificar el daño causado y repararlo mediante un precio pecuniario que será establecido por el juez mediante sentencia civil o dependiendo del caso si se trata de un delito ambiental, la Sala de lo Penal de la CSJ. Art. 88 CPLC., refiriéndose a que la ley regulará los casos de responsabilidad civil objetiva por daños causados a los derechos e intereses colectivos; así como también la protección al medio ambiente. Vid. BONORINO Y LEAL, *Op. Cit.*, pp. 41-43, la responsabilidad civil tiene por concepto tradicional el cual está basado en la idea aristotélica de justicia conmutativa y opera en el ámbito interpersonal, buscando restablecer el equilibrio o igualdad perdido entre las partes en un supuesto de daño, y que se traslade las consecuencias del perjuicio causante del daño por medio de la compensación. Los daños que se producen en el medio ambiente - puros-; es decir aquellos que lesionan los componentes del medio natural y sus interacciones, poseen una serie de características que los distinguen del resto de daños que se pueden producir a las personas o su patrimonio, o entre personas en particular. Son daños que suelen afectar a una colectividad, siendo esta frecuentemente dirigido a una colectividad indeterminada, muchas veces no existe una víctima individual o individualizable. En cuanto a los animales no se podría considerar víctima en un sentido técnico jurídico, pero se encuentran dentro de los daños al medio ambiente, aunque ello implique un carácter difuso en el sentido que no existe propiamente un titular perjudicado, pero tal afectación es continuada, que se producen en muchas ocasiones, pudiendo ser prolongadas en el tiempo. El daño al medio ambiente es causado más por sectores colectivos que sectores individuales, y sus efectos son propagados posiblemente en todo el planeta como consecuencia que los recursos naturales son integrados entre sí, en un único sistema o ecosistema. Los daños ambientales propios afectan a una pluralidad de personas, ante esta situación se podría plantear un problema de determinación de

Obviamente la responsabilidad se determina por la acción que comete un sujeto o por sus dependientes, provocado por hecho propio o bajo las cosas que están a su guarda, ocasionando perjuicios y daños ya sea al medio ambiente o a terceras personas. Pero para el caso que nos ocupa, debemos entender que cuando el daño recae sobre elementos ambientales, se le denomina daño ecológico o ambiental, cuyas características podríamos mencionar es que puede ser objetiva, difusa e indirecta de la relación causal y real en el sentido que se transmite sucesivamente a quien va sirviendo de la cosa que daña al ambiente y quien lo adquiere tiene que saber que posee elementos que pueden ocasionar daños ambientales; El carácter difuso se refiere que es difícil en ocasiones quién sería el damnificado, pues se basa mucho en presunciones u otras medidas para determinar su identidad<sup>189</sup>.

---

la legitimidad activa, en una determinada demanda, así mismo el daño se puede producir por la conjunción o suma de varias acciones diferentes de sujetos también distintos, generándose la problemática de determinar a un solo sujeto o varios o por lo menos, al que se le logre encontrar pruebas en su contra, sin embargo se debe tener la certeza o previsibilidad, y que no se encuentren incertidumbres en cuanto a su existencia. Lo que se suele observar es que los daños ecológicos se resisten con frecuencia al examen científico. *Vid.* STS, Sala de lo Contencioso Administrativo, ref. 1018-2004, sección 8, de fecha 15-10-2004.

<sup>189</sup> *Vid.* VALLS Mario, F., *Op. Cit.*, pp. 112-115. Un ejemplo de la característica real de la responsabilidad ambiental sería cuando se adquiere una fábrica que anteriormente, vertía desechos sólidos a un río. En relación con la causalidad fáctica, por si sola, no se muestra suficiente para los supuestos de daños medioambientales y muchas veces demanda que se complemente o sustituya por otro criterio de causalidad jurídica -*causation in law*-; es decir, una imputación objetiva. Entre los criterios de imputación objetiva que suelen ser utilizados, la causalidad próxima, en el que se considera como causa del daño la condición temporalmente más próxima del hecho, es decir, la inmediatamente anterior al hecho dañoso, la inmediatamente anterior al resultado. Esta teoría, de hecho, apenas se separa la *conditio sine qua non*, que aplica lógica similar. Un tercer criterio de imputación sería el de la causalidad adecuada, por el que una conducta sólo puede ser causa de un daño si es apta para generar el resultado o implementar significativamente el riesgo de causarlo. La causalidad, pues, se convierte en uno de los presupuestos de la responsabilidad civil más complejo, por ser de difícil comprobación y sobre todo poco regulado en los regímenes de la responsabilidad ambiental. *Vid* enlace: [http://servicios2.marm.es/sia/visualizacion/lda/socioeconomico/presiones\\_difusa.jsp](http://servicios2.marm.es/sia/visualizacion/lda/socioeconomico/presiones_difusa.jsp), 15-05-18, La contaminación de fuente difusa se refiere a la descarga de contaminantes en el medio acuático a partir de una serie de puntos dispersos o amplias superficies cuyo control y detección suelen ser difíciles. La mayor parte de la contaminación difusa está relacionada con las actividades agrícolas y ganaderas que se desarrollan sobre grandes extensiones de terreno, otras fuentes de contaminación difusa son los suelos contaminados por la actividad industrial, los vertederos incontrolados y la minería. Se entiende por industria las actividades o el conjunto de operaciones materiales ejecutadas para la obtención, transformación o transporte de materias primas o uno o varios productos naturales, que finalmente son elaborados para su venta, clasificándose en industrias de tipo proceso y de tipo manufactura. Los principales contaminantes provienen de la aplicación de fertilizantes y el uso de plaguicidas en la agricultura. El uso de fertilizantes aporta sustancias nitrogenadas y fosforadas que pueden generar procesos de eutrofización en las aguas, además de contaminación por nitratos;



La presunción y la inversión de la carga de la prueba se unen en el inconveniente de hacer determinar quién ha causado el daño, por favorecer el estado de prueba de la víctima, o que haga que responda alguien que no lo haya causado. La actividad para causar el daño es demasiado abierto e incierto si se habla de idoneidad para causar daños medioambientales, por las mismas manifestaciones de inseguridad que dificultan que se afirme con precisión qué actividad es idónea para causar el daño.

Cuando regula una sanción por dañar el medio ambiente, por medio de la norma jurídica, es tratar de arreglar el equilibrio entre la Administración pública y el posible infractor, introduciendo las presunciones e inversión de la carga de la prueba, para los que han provocado el daño. En algunas ocasiones en la legislación colombiana, no necesita que el nexo de causalidad sea comprobado con una exactitud matemática, es por ello que la presunción de culpa opera y esa es la verdadera intención del legislador.

Cuando se inicia la etapa de investigación, la autoridad administrativa, tiene que demostrar la responsabilidad administrativa, es decir que analiza el hecho generador, el nexo causal; es decir, lo que une del supuesto a lo descrito en la norma. Posteriormente, verifica la conducta del sujeto o titular de la acción u omisión y, posteriormente, cuando se hayan formulados los cargos y el administrado, presente las pruebas de descargo, se verificará la responsabilidad subjetiva, siendo en este momento cuando se estudiaría si hubo culpa o dolo y la pre-intención<sup>190</sup>.

---

los plaguicidas son sustancias tóxicas y a menudo persistentes y bio-acumulables, por lo que pueden causar efectos nocivos en el medio ambiente.

<sup>190</sup> *Vid.* BONORINO Y LEAL, *Op. Cit.*, pág. 43. La doctrina española coincide al respecto con la doctrina colombiana en el sentido que muchas veces es complejo comprobar a ciencia cierta el nexo causal, por lo que, para resolver el problema por los daños ambientales, se puede percibir, una flexibilización del requisito de la causalidad, que denominan “dulfificación” de dicho requisito, proponiendo alternativas como la presunción del nexo causal o la inversión de la carga de la prueba. *Vid.* Sentencia de la CCC ref. 254-03 de fecha 25-03-2003, la jurisprudencia constitucional hace énfasis en el sentido que lo antijurídico del perjuicio no es por la legalidad o no de la conducta sancionada por la Administración pública, sino que es porque el daño no es soportable, definiéndolo como una lesión que posee interés legítimo extrapatrimonial o patrimonial, correspondiendo a regímenes de responsabilidad subjetiva y objetiva teniendo como margen la conducta culposa o ilícita de las autoridades, en el caso que se llegue a presentar. Así mismo en la mencionada sentencia define de igual manera la clasificación tradicional de la culpa, tal como se encuentra regulada en el art. 42 de nuestro C.C.; asimilando

Por supuesto, debe existir el llamado requisito del daño ya sea concreto y cuantificable por si el infractor, no pueda reparar el daño ocasionado, deberá hacerse una estimativa de más o menos cuánto será el valor pecuniario al cual ascenderá para devolver el medio ambiente, por lo menos al estado en que se encontraban, antes del daño ocasionado y retirar los contaminantes identificados; previo a ello se tendrá que tener la certeza del responsable y el nexo causal que lo une al daño que provocó.

El establecimiento de la relación de causa y efecto no puede ser analizada y valorada de una manera fácil, puesto que ello es bastante complejo por ser estrictamente técnicos en el momento de su apreciación. Es por ello que, cuando se hace dicho análisis y valoración por parte de la Administración pública se admite las pruebas como tal, evitando ser demasiado riguroso, por lo que en algunas ocasiones es necesario ir por el camino de las pruebas indirectas o meros indicios, sin que ello sea considerado una ausencia de responsabilidad o impunidad<sup>191</sup>.

---

el concepto como mala conducta deliberada. *Vid.* Sentencia de la CCC ref. C-320-98 de fecha 30-06-98. Si se produce un daño al ecosistema, aunque se posea previamente el permiso, autorización o concesión del Estado, siempre se trata de una explotación, por causar daños al ambiente, por lo que el legislador, no solo se deberá sancionar las conductas que violen las leyes medioambientales y que generen daño ambiental, sino más bien realizar un control y prevención para no causar deterioro al medio ambiente, prohibiendo la explotación ilícita, debiéndose exigir la reparación de los daños provocados. Así mismo se afirma que la culpabilidad no es un supuesto a parte de la responsabilidad objetiva, sino que es parte de la misma y se llega a aquella por medio del análisis que conseguirá que se emita el juicio correspondiente. Por lo que tampoco se puede alegar que se viola la presunción de inocencia, en virtud que el Estado para iniciar un trámite sancionatorio en contra del agente que se le atribuye la responsabilidad por la acción u omisión, ha debido desplegar una significativa actividad probatoria encaminada a demostrar la comisión del hecho ilícito, la realización clandestina del comportamiento prohibido o la falta de permiso, autorización o licencia. Así mismo la prueba del presupuesto de la presunción, la que debe aducir el Estado, se refiere a dos circunstancias que por su gravedad normalmente son indicativas de culpabilidad, además de que ellas revelan comportamientos que pueden ser evitables y controlables.

<sup>191</sup> *Vid.* MEJÍA, Henry Alexander, *Op. Cit.*, pág. 129. Para que aplique la responsabilidad civil de cualquier persona, deberán concurrir: a) la actividad humana, b) el daño; y c) el nexo causal o la imputación del daño. Lo anterior es debido a que para que se pueda exigir dicha responsabilidad es requisito la existencia de una actividad que cause un daño; y éste se le debe imputar a dicha acción provocada por el responsable para que después el daño sea restaurado. *Vid.* BONORINO Y LEAL, *Op. Cit.*, pág. 41. Cuando la causalidad es tomada como criterio de imputación de daño, es decir, cuando la causalidad es condición ineludible para saber cuál es la responsabilidad, no suele ser un requisito suficiente; es decir que no siempre se va a responder, por la causalidad, si se ha provocado o no una afectación, inclusive, se puede imponer una condena indemnizatoria, sin que el nexo causal esté probado, inclusive si existe dudas al respecto, puede seguir con la exigibilidad de la condena. *Vid.* Sentencia de la SCA, ref. 39-2008, de fecha 4-09-2013. En el caso de El Salvador, la jurisprudencia

### 13 Principios del derecho administrativo sancionador

Todo procedimiento debe tener principios rectores que guíen el funcionamiento y buen camino, inspirados en las garantías mínimas del derecho y la correcta aplicación de las leyes. Tener claro los principios a seguir dará la pauta que se va a obtener un procedimiento para sancionar a un sujeto que ha infringido la norma. Así mismo, la sanción debe estar en el correcto cumplimiento de un procedimiento administrativo, basándose en principios justos, conforme a Derecho, que le protegen y así evitar la inconformidad del administrado, garantizando el respeto de los derechos del investigado, convirtiéndolo en un sujeto de derecho, en lugar de un objeto de poder estatal.

Los principios del derecho administrativo sancionador no sólo están establecidos en la ley, sino que también en la Constitución, no de manera literal, pero se entienden inherentes, cuando se habla la protección de derechos y obligaciones de los funcionarios públicos, pues la estructura de los principios no es exclusiva del ordenamiento jurídico, pues existen en base a enunciados fundamentales o rectores para la construcción del ámbito del derecho sancionador. Dichos principios, fueron inspirados en los mismos principios clásicos del derecho penal y procesal penal, y en ciertas ocasiones son aplicados por la Administración pública, para proteger los derechos del particular durante el procedimiento administrativo, ya que no existe una gran diferencia entre penas y sanciones administrativas y ambas tienen como similitud que son producto de la potestad punitiva del Estado<sup>192</sup>.

---

define a la responsabilidad objetiva en la que se prescinde de la existencia de dolo y culpa, bastando probar la existencia de un resultado. En el Derecho administrativo sancionador se refiere al dolo o culpa en la acción sancionable, siguiendo el principio de culpabilidad, sólo podrán ser sancionadas por hechos constitutivos de infracción las personas físicas que son responsables de la conducta ilícita por lo que debe existir un nexo de culpabilidad.

<sup>192</sup> Vid. Sentencia de la SCA, ref. 68-2008, de fecha 21-01-2011, que dice: “*Corolario de la identidad de la potestad penal de la judicatura y la sancionadora de la Administración, es la observancia de principios consonantes que inspiran y rigen las actuaciones de ambos. Si bien dichos principios tienen también origen común en la identidad ontológica de ambas potestades, los mismos han sido tradicionalmente configurados y aplicados antes en el ámbito penal y de ahí trasladados gradualmente al ámbito administrativo a fuerza de construcciones doctrinarias y jurisprudenciales. Por esa razón, tradicionalmente se habla de la aplicación de los principios del Derecho Penal al ámbito administrativo sancionador, obviándose referencia a su identidad matriz.*”

Cuando se van a limitar derechos o alguna parte de la esfera jurídica del particular por medio de una sanción administrativa, se debe pensar en cuáles derechos preconcebidos va a proteger la Administración pública, para llegar al fin último que es el bienestar público. Entonces, para ello se deben establecer los principios del derecho administrativo sancionador, pues son el eje central de la producción normativa, por lo que debido a ello es fundamental conocer y sobre todo comprender los principios que orientan el procedimiento administrativo sancionador.

Cuando aplicamos los principios generales del Derecho administrativo sancionador al Derecho ambiental, nos encontramos con el problema que se adquiere en ciertas peculiaridades. En concreto, para introducir la obligación estatal de proteger el derecho fundamental a vivir en un ambiente sano, libre de contaminación que no sea afectado y tutelar la preservación de la naturaleza será necesario reformar la Cn, en primer lugar, para incluir el Derecho al medio ambiente, como un derecho fundamental establecido de manera expresa por nuestra Carta magna, esa incorporación debe ir en la Cn, en segundo lugar, se debe establecer literalmente en dicho ordenamiento jurídico, que en los casos de existir una sanción por contravenir leyes ambientales, se adoptará el régimen de responsabilidad objetiva, por lo que no será aplicable en consecuencia el principio de culpabilidad y para no contravenir tampoco el principio de presunción de inocencia, ya que en el período probatorio, será la oportunidad procesal, para que el supuesto infractor, aporte las pruebas

---

*Resulta pues que la potestad sancionadora de la Administración se enmarca en los principios que rigen en materia penal, pero con las particularidades o matices propios de la actividad realizada por la administración. Sabido es que existen distinciones importantes entre la actividad penal y la actividad administrativa, en razón de las distintas funciones que cumplen en un Estado de Derecho, aunque ello no debe inhibir a la Administración de la aplicación de los principios rectores del ius puniendi al ámbito administrativo sancionador, pues estos tienen origen primordialmente en la norma fundamental. Puede de esta manera afirmarse sin ambages, que en el ordenamiento administrativo sancionador salvadoreño resultan aplicables los principios que rigen en materia penal encausando la actuación sancionadora en beneficio del cumplimiento de los fines del Estado y en garantía de los derechos de los administrados.”*

de descargo y otras que demuestren su inocencia; principios que actualmente se encuentran consignados en dicha ley primaria<sup>193</sup>.

### 13.1 Principio de legalidad y tipicidad

El principio de legalidad y tipicidad implica el sometimiento de la Administración a la ley y al derecho, cuyo objetivo es garantizar la legalidad de la función administrativa. Pero, en algunas ocasiones, se introduce el criterio de la discrecionalidad, que se encuentra permitido, sin sobrepasar el límite de la legalidad, es decir verificación de legalidad de la conducta administrativa ya sea activa o inactiva, para garantizar los derechos subjetivos e intereses legítimos de la persona, todo lo cual permite proteger tanto al individuo como a la legalidad; es decir que exista una ley anterior al hecho sancionado, y descrito por aquélla. Por ello, el principio de tipicidad se encuentra íntimamente relacionado con el principio de legalidad, y consiste en la descripción legal de la conducta particular que realice el sujeto, la que tendrá que estar conectada con la sanción administrativa. Tal descripción de la conducta plasmada en la normativa deberá estar en relación con el principio de seguridad jurídica en el sentido que debe haberse establecido la manera en que la Administración reprochará la conducta de

---

<sup>193</sup> Vid. BREWER CARÍAS, A. *Principios del procedimiento administrativo en América Latina*, 1ª ed. Bogotá, Edit. Legis Editores, S. A., 2003, Pp. 4-11; todo procedimiento administrativo que implique derechos del particular, necesita estar regulado en la ley, por lo que la Administración pública debe someterse en cada una de las actividades que realice, por respeto a la legalidad. El autor relaciona las siguientes sentencias españolas: "SSTC 42-1987, FJ 2; 69-1989, FJ 1; 219-1989, FJ 2; 2007-1990 FJ 3 y 341/1993, FJ 10". Vid. GARCÍA DE ENTERRÍA, E., *Curso de Derecho Administrativo II*, tom. II, 13ª ed., *Op. Cit.*, pp. 170-172 Comprende una doble garantía, la primera de alcance material y absoluto, se refiere a la imperiosa exigencia de la predeterminación normativa de las conductas ilícitas y de las sanciones correspondientes, es decir la existencia de preceptos jurídicos *lex previa*-ley anterior- que permitan predecir con el suficiente grado de certeza *lex certa* -ley cierta- dichas conductas y se sepa a qué atenerse en cuanto a la mera responsabilidad y la eventual sanción; la otra, de alcance formal, hace referencia al rango necesario de las normas tipificadoras de dichas conductas y sanciones. El art. 12 de la Cn., establece el principio de inocencia y el de culpabilidad y mientras no sea reformado ese artículo, no se podría adoptar en teoría el régimen de responsabilidad objetiva, y así lo ha establecido en la sentencia de la SCNAL, Amparo, ref. 360-97 de fecha 10-02-1999, pues la interpretación de la Sala, es que será considerada inocente la persona natural o jurídica, hasta que no se determine su culpabilidad por sentencia de fondo o condenatoria o resolución motivada.

un sujeto, por medio de las infracciones o sanciones que serán aplicadas al comprobarse el hecho que se atribuye<sup>194</sup>.

---

<sup>194</sup> Vid. Art. 86 y 14 de la Cn, del cual se deriva el principio *nullum crimen nulla poena sine lege* “no será castigada ninguna acción ni omisión que no esté prevista como delito o falta por ley anterior a su perpetración”. El principio de legalidad deviene del Art. 86 inciso final de la Cn., el cual obliga a que todos los funcionarios del gobierno actúen de conformidad a la Ley. La SCA expresa en la sentencia del 24 -01-2013, con número de ref. 449-2010: “Esta Sala ha declarado en anteriores resoluciones que la conexión entre el Derecho y el desarrollo de las actuaciones de la Administración, se materializa en la atribución de potestades, cuyo otorgamiento habilita a los funcionarios públicos a realizar sus actuaciones. En virtud de lo anterior, el reconocimiento del principio de legalidad contemplado en nuestra Constitución implica que la Administración pública, en el país, puede ejecutar sólo aquellos actos que el bloque jurídico le permite y en la forma en que en el mismo se sistematice, es decir, sólo puede actuar cuando la ley la faculte y en los términos que la delimite”. Vid. Enlace <http://www.jurisprudencia.gob.sv/VisorMLX/Documento/Documento.aspx?Data=ElqHB9NB/t1xyBS5Dy/ARCaT P7+mrO94kbayj2nrKBBMTd4I81uFHil+MLOoDwkoTqnyRBuFuLuDvkCothD/YYBhCVGrEqbCvQmebuV27VJCFd2P wdmL3z02vQyxqw78ZnqDzqwhJ1xNYj4Lgjb/tRgWTauyNM/WoKk+9o3hsl5H5mclxqL>, 11-02-2018. Vid. GARCÍA GÓMEZ DE MERCADO, F., *Op. Cit.*, pp. 19-21, en la CN, si se regula claramente el principio de legalidad en el Derecho administrativo sancionador, ya que establece literalmente que debe existir una legislación vigente para poder ser sancionado ya sea mediante una falta o infracción administrativa. En cambio en nuestra Constitución, sólo se establece implícitamente pero no de manera clara en el inc. Final del art. 86 y en el art. 14 y 15 de la Cn., que la Administración puede sancionar, mediante resolución o sentencia previo al debido proceso, cuando el sujeto, contravenga todo el ordenamiento jurídico, reconocida en la pirámide Kelseniana; es decir que se va a sancionar cuando el administrado incumpla las leyes, reglamentos u ordenanzas, pero si se sanciona con una multa, tipificada en un reglamento, según el principio de legalidad, esta multa es ilegal, porque no está regulada en la ley, por lo que se entiende que el constituyente salvadoreño debió decir que la Administración podrá sancionar, mediante resolución previo al debido proceso, siempre que tal sanción esté descrita en una ley anterior al hecho realizado, ya que en la forma que se ha redactado, sólo se podría establecer que la conducta es ilegal, pero no se podría mencionar la forma que se sanciona, pues las sanciones deben estar precisamente en una ley. Vid. NIETO, Alejandro, *Derecho Administrativo Sancionador*, 5° ed. Madrid, Edit. Tecnos, Grupo Anaya, S.A., 2012, pág. 168. Tanto el principio de legalidad del Derecho penal como el del Derecho Administrativo sancionador, se encuentran descritos en el art. 25.1 de CN, siendo cada uno con alcances y contextos muy diferentes. El aludido artículo de la CN, es expresivo de una reserva de Ley en materia sancionadora - STC ref. 42-1987 de fecha 07-04-1987, STC ref. 101-1988 de fecha 08-06-1988, STC ref. 29-1989 de fecha 06-02-1989, STC ref. 69-1989 de fecha 29-04-1989, STC ref. 219-1989 de fecha 21-12-1989, STC ref. 61-1990 de fecha 29-03-1990, STC ref. 83-1990 de fecha 04-05-1990, STC ref. 207-1990 de fecha 17-12-1990, STC ref. 6-1994 de fecha 17-01-1994, STC ref.145-1995 de fecha 03-10-1995 y STC ref. 153-1996 de fecha 30-09-1996. Vid. PERÉZ CHACÓN, J. Á., “La Potestad Sancionadora de la Administración en la Constitución de la República”, publicado en AA. VV, *Conmemoración de 20 años de la Constitución de la República de 1983*, 1° ed. San Salvador, Edit. Comisión Coordinadora de Sector Justicia, Imprenta Nacional, 2005, pp. 141-142: De la jurisprudencia española citada se deduce que el principio de legalidad entonces conlleva una bipolaridad, por un lado, el principio de legalidad formal, o de reserva de ley, y por otro, el principio de legalidad material, o tipicidad. En ese sentido Alejandro Nieto dice que “*las dos garantías que en el lenguaje jurídico tradicional siempre se han denominado de reserva legal y de tipicidad*” están incluidos como el contenido del principio de legalidad”. El principio de legalidad consiste en que los poderes públicos están sujetos a la Constitución y a las leyes, por lo que toda sanción no puede ser aplicada por la Administración si no es de conformidad a las competencias que le prescriba una norma jurídica habilitante; es decir no puede la Administración establecer sanciones si no es de las que la ley haya prescrito con anterioridad, pues en realidad no es posible la formulación de sanciones determinadas por la administración misma ad hoc, porque ellas deben ser previsibles

### 13.2 Principio de oficiosidad e imparcialidad

El principio de oficiosidad se refiere, básicamente, a que la Administración pública ordenará y practicará las actuaciones pertinentes para llegar a la verdad de los hechos. Los órganos de dicha Administración tendrán como obligación y responsabilidad la de dirigir durante todo el procedimiento administrativo hasta concluir en la resolución, si no existen recursos interpuestos, las prácticas de las diligencias necesarias a lo que pretende llegar, de tal manera, que exista celeridad y eficiencia de los actos administrativos del procedimiento administrativo sancionador, para evitar un daño a los intereses y derechos del administrado.

La Administración pública realiza las gestiones debidas encaminadas al interés público, por la actividad misma que ejerce, satisfaciendo activa o pasivamente los fines que persigue, sin que el presunto infractor, necesariamente formule peticiones de continuación de procedimientos, ya que la Administración, estará actuando en su calidad, potestad e imperio legal, pues la ley le dará la pauta para realizar la labor que le corresponda<sup>195</sup>. Ahora bien, sancionar y aplicar justicia no es la naturaleza primera de la Administración, pues su función también es ejecutar actos, para satisfacer los intereses públicos, por lo que en su labor de juzgadora, deberá actuar de manera imparcial; es decir en base al principio de imparcialidad<sup>196</sup>, durante todo el procedimiento administrativo, refiriéndose a la objetividad

---

para el administrado, es decir, no pueden formularse ni aplicarse cuando una determinada conducta no es admisible para la administración misma.

<sup>195</sup> En la sentencia de la SCA, ref. 4-2008, de fecha 13-01-2013, manifiesta respecto al principio de oficiosidad en cuanto a que la Administración pública, se encuentra en la obligación de efectuar los actos dentro del procedimiento administrativo y ordenarlos como tal, logrando que tales actos sean eficientes y rápidos; por su parte ha expresado en dicha sentencia el criterio de la SCNAL: *“La Sala de lo Constitucional sostiene que: “la oficiosidad implica que los entes públicos deben realizar, de acuerdo con su marco de competencias, cuando se den los presupuestos fijados por la norma, las acciones institucionales encaminadas hacia un fin”*, ello significa que la actuación de la Administración no debe estar supeditada solamente a lo que establezca la norma cuando sea el interesado quién deba hacer la solicitud, la Administración deberá de actuar de oficio. *Vid. Enlace <http://www.binasss.sa.cr/revistas/rjss/juridica14/art4.pdf>, 18-12-2012; resumen el principio de oficiosidad enfatizando literalmente en: “incumbe a la autoridad administrativa dirigir el procedimiento y ordenar la práctica de cuanto sea conveniente para el esclarecimiento de la resolución de la cuestión planteada”.*

<sup>196</sup> *Vid. BALLBÉ, Manuel, y Otros, Op. Cit, pp. 215, 218.* No se puede evitar la presencia del principio de imparcialidad en el procedimiento administrativo, pues la Administración no debe actuar para resultar beneficiada ella misma, así mismo la ley le dará las técnicas que aseguren que los funcionarios o empleados públicos no actúen por intereses particulares o personales, ya sea por algún lazo familiar o vínculo social.

de sus decisiones, respetando los derechos subjetivos e intereses legítimos de los administrados, aplicándose en todo el procedimiento administrativo sancionador las reglas de trato justo y juego limpio. Aunque se afirma que la Administración es juez y parte, dentro de las instituciones, existe órganos individuos, que deben resolver y hacer su función, y otras hacer las investigaciones y, por ende, practicando la prueba necesaria. Pero es de hacer notar, que, si bien es cierto que el superior jerárquico podría tratar de influir en el empleado subordinado, éste tiene el respaldo de seguir actuando conforme a derecho y por ello no podría tener consecuencias negativas en contra de él, sino más bien, la conducta del empleado público sería de conformidad a lo dispuesto en las normas jurídicas.

### **13.3 Principios del debido proceso, audiencia y defensa**

El principio de debido proceso<sup>197</sup> engloba varios derechos envueltos, para proteger al particular. Así están comprendidos el derecho general a la justicia, derecho al juez natural que sea imparcial e independiente, derecho de audiencia y defensa, particularmente, a ser escuchado; implicando ello el principio de intimación, es decir, a ser informado de lo que se le acusa de una manera formal, descriptiva, fundamentada legalmente y precisa del hecho, o lo que es igual el principio de imputación. Igualmente, el derecho a que se considere inocente, mientras se practican las investigaciones pertinentes, hasta que no se demuestre la

---

<sup>197</sup> Vid. BREWER CARÍAS, A., *Op. Cit.*, pp. 261-273, en el debido proceso, están incluidos, varios derechos y garantías, para el administrado a lo largo del procedimiento administrativo, todo ello para que sirva de defensa de este. Vid. SANTOFIMIO GAMBOA, J. O., *El derecho de defensa en las actuaciones administrativas, situación jurisprudencial*. 1ª ed. Bogotá, Edit. Departamento de Publicaciones de la Universidad Externado de Colombia, 1998, pp. 23-25, el derecho de defensa viene impedir la arbitrariedad de la Administración y la consecuente indefensión de las personas durante todas las etapas de la actuación; es decir que el presunto infractor, sea oído, en cuanto a sus alegatos y presentar las pruebas de defensa. Entonces el debido proceso tiene como naturaleza la obtención de decisiones justas y adecuadas al derecho material, pues el Estado debe dar cumplimiento previo a la imposición de toda sanción, mediante un conjunto de actos o procedimientos destinados a permitirle conocer la precisión de los hechos y disposiciones que se le atribuyan en su contra, para poder presentar las pruebas de descargo, desde su inicio hasta su terminación. La sentencia de la SCA, ref. 68-V-2001, de fecha 07-02-2002, se refiere la garantía de audiencia que es un derecho procesal que protege a todos los gobernados en el sentido que debe ser seguido un proceso o procedimiento ante las autoridades respectivas y formalidades procesales o procedimentales según corresponda, en el caso que una persona se le pretendan privar los derechos para que finalmente se dicte un fallo conforme a las leyes existentes al hecho que fue motivado, tal criterio es basado en sentencia de la SCNAL, amparo, ref. 167-97, de fecha 25-03-1999.



culpabilidad del administrado, mediante resolución fundamentada. Con ello nos referimos al principio *in dubio pro nomine*, que implica el conocimiento del órgano decisor respecto de la culpabilidad de la persona investigada.

Dentro del debido proceso, están otros derechos que se dan en el procedimiento administrativo, como el de libertad de acceso al expediente, confidencialidad, amplitud de la prueba, libertad de prueba, legitimidad de la prueba, inmediación de la prueba, identidad física del juzgador, comunidad de la prueba, valoración razonable de la prueba, el derecho a una resolución justa y congruente con la resolución, doble instancia, es decir al derecho de poseer recursos o medios de impugnación, por inconformidad de resolución. El debido proceso es un principio jurídico procesal o sustantivo según el cual toda persona tiene derecho a ciertas garantías mínimas, tendientes a asegurar un resultado justo y equitativo dentro del proceso, y a permitirle tener oportunidad de ser oído y hacer valer sus pretensiones frente al juzgador<sup>198</sup>.

El debido proceso encuentra concreción cuando el supuesto infractor plantea sus alegatos y tienen una real oportunidad de probarlos y, consecuentemente, son tomados en cuenta por la Administración pública al momento de resolver. Ello se verifica cuando las pruebas son valoradas, aceptadas o rechazadas en función de razones y argumentos que, convenzan o no, permiten conocer el sentido de la voluntad administrativa y el juicio lógico que la fundamenta.

Para que exista un debido proceso, es necesario que sea sustanciado conforme a la Constitución y, además, que se respete íntegramente los derechos de audiencia y legítima defensa los cuales se encuentran íntimamente vinculados. La SCA, toma como base los

---

<sup>198</sup> Vid. ARTEGA ZEPEDA, G. J., y otros, *El respeto a la garantía del debido proceso en la aplicación de la ley de protección de víctimas y testigos*, trabajo de investigación para obtener el grado de licenciado en ciencias jurídicas de la Universidad de El Salvador, San Salvador, 2010. Pp. 61-64. Esas garantías mínimas se encuentran establecidas generalmente en las leyes procesales, de conformidad con la realidad constitucional y ello es con el fin de conseguir una justicia plena, con la posibilidad de actuar y contradecir, al ente juzgador.

parámetros de la SCNAL<sup>199</sup>. En este sentido, para que exista un derecho de defensa, también es necesario que se le den el mínimo de garantías necesarias para defenderse de lo que se le acusa o la conducta ilegal que se le atribuye. En la práctica se puede ejercer con la defensa material, es decir, se defiende por su cuenta el sujeto mismo, o la defensa técnica por medio de un profesional del derecho, todo con el fin de impedir su condena o sanción. Es necesario que para que el principio de legalidad pueda ser aplicado para las sanciones o infracciones, debe ser precisa, para que no haya dudas por parte del intérprete y el operador jurídico, existiendo dos normativas previas, que serían la que describe las obligaciones y la que establece su incumplimiento que es la infracción, pudiéndose cometer un solo ilícito o múltiples ilícitos como violación de las obligaciones reguladas en la norma, debiendo primero analizar si está tipificada como infracción una conducta y después examinar si hay una causa de justificación, contenido también en el principio de antijuridicidad.

#### **13.4 Principio de culpabilidad**

Independientemente de si el sujeto actúa con dolo o culpa grave, el principio de culpabilidad<sup>200</sup> implica que se debe determinar la responsabilidad y culpabilidad, por lo que

---

<sup>199</sup> Vid. Sentencia de la SCA, ref. 435-2010, de fecha 14-03-2014. El debido proceso como su palabra lo establece, es un derecho de naturaleza procesal, proveniente de una garantía constitucional regulada en los Arts. 2, 11 y 12 de la Cn. dichas garantías tienen inherentes el derecho de audiencia y defensa. Aunque el profesional del derecho no necesariamente es un abogado, es recomendable que, para ejercer un mejor derecho de defensa técnica, sea este quién intervenga, para evitar la sanción a ser impuesta tanto en la audiencia del procesado como en la contradicción procesal para su correcta viabilidad y legitimidad del procedimiento. Vid. VALENCIA HERNÁNDEZ, J. G., *El derecho de acceso a la justicia ambiental y sus mecanismos de aplicación en Colombia*, tesis presentada al programa de doctorado en Derecho ambiental y de la sostenibilidad de la Universidad de Alicante para la obtención del título de doctor, Bogotá, 2011, pág. 275. El problema se presentaría cuando el sujeto infractor, no posea la capacidad económica para costear abogados calificados y con experiencia, ni para costear pruebas de tipo técnico muy comunes en los procedimientos sancionatorios ambientales.

<sup>200</sup> Vid. Art. 42 CC. La culpa en nuestra legislación civil, establece que, son tres clases de culpa según su proporción a la gravedad del hecho que se cometa, así se encuentra la culpa grave, llamada también negligencia grave, culpa lata, equivale a la definición de dolo en materia civil; es decir la intención de realizar un daño a la persona o propiedad de otro; en el sentido que no se han preocupado por hacer una cosa con el debido cuidado que hasta las personas negligentes, han podido emplear en sus negocios propios. La culpa leve es la falta de cuidado que las personas normalmente tienen en sus negocios propios y la culpa levisima es llamada también descuido levisimo es el descuido que puede tener en la administración importante de sus negocios, una persona muy diligente y juicioso. Vid. PARADA, Ramón. *Op. Cit.*, pp. 488-496. El legislador, debe establecer

deberá comprobarse la buena fe del infractor al momento de cometer la falta. En derecho penal la culpabilidad es diferente, pues en éste la responsabilidad del sujeto será exigida por los conocimientos exigibles a la conducta debida, la que puede variar y, en las infracciones administrativas, se determina por los conocimientos reales del sujeto, es decir, basándose en la buena fe, que es valorada en el derecho sancionador.

Sin embargo, la infracción administrativa tiene las características similares a la definición de delito, en el sentido que se trata de una acción típica, antijurídica, culpable y punible. Entonces, al sujeto se le sancionará por haber cometido esa acción antijurídica, descrita en la norma jurídica, demostrándose la culpabilidad del sujeto infractor, imponiéndosele la respectiva sanción.

Habiéndose determinado la culpabilidad del sujeto infractor, es necesario que se cumpla con el principio de verdad real o material, en el cual es necesaria la certeza de los hechos investigados, debiéndose cumplir con los elementos de la imputabilidad, el dolo, culpa o imprudencia y sobre este se debe imponer la sanción administrativa<sup>201</sup>.

---

y definir bien en la norma, lo que será sujeto de sanción, describiendo de manera general las sanciones administrativas sancionables, la cuantía, clases, es decir cumplir con el principio de tipicidad, el principio de legalidad básicamente quiere decir que todas las sanciones deben de estar en una ley, para darle seguridad jurídica al administrado. No se debe sancionar sin pruebas, ello violaría el principio de inocencia, por lo tanto, la Administración, practicaría la prueba, pero no es necesario que el particular permanezca inactivo, pues éste puede tener la facilidad de aportar la prueba, para demostrar su inocencia, por el hecho controvertido, constitutivo o excluyente de la infracción, por supuesto que sin dejar de lado el principio al que está sometido la autoridad administrativa el principio de impulsión de oficio. La igualdad entre el Derecho penal y el derecho sancionador administrativo *“obliga a entender que las normas penales son aplicables aquí a favor y beneficio, pero nunca en perjuicio del sancionado”*. En cuanto al principio de culpabilidad, se diferencia con lo establecido en el Derecho penal por el elemento de culpabilidad es que en Derecho administrativo, pueden ser culpables y sancionadas las personas jurídicas, incluso podría hablarse de responsabilidad sin culpa, ya que sin intencionalidad, es posible la sanción, pues tienen el deber de evitar el incumplimiento de obligaciones provenientes de la ley, aunque la culpabilidad siempre debe estar presente como pieza clave de todo derecho sancionador, pudiéndose encajar en el dolo o la negligencia de lo actuado por el sujeto, en el sentido que para dictar una sentencia, es necesario que aquél sea culpable, mediante las pruebas de cargo. *Vid.* STC ref. 55-1982 de fecha 26-07-1982, manifiesta que se requiere de la certeza de los hechos imputados. NIETO, Alejandro, *Op Cit.*, pp. 162-169, dicho autor afirma que el principio de legalidad es el resultado de una fusión rígida, que ha venido a perturbar a la Administración pública.

<sup>201</sup> *Vid.* GARCÍA GÓMEZ DE MERCADO, F. *Op. Cit.*, pp. 66-69. El autor, define la imputabilidad como *“la capacidad de conocer la significación antijurídica del hecho y de orientar el comportamiento conforme a dicho conocimiento”*. *“Al igual que en el Derecho Penal, en el Derecho Administrativo sancionador, se exige la*

Al igual que en el Derecho Penal, el objeto de la prueba en el ámbito sancionador en general y en el ambiental, es necesario un juicio de culpabilidad en el que se reproche al autor la realización del hecho antijurídico, juicio que impide utilizar como única motivación en el procedimiento sancionador la motivación fáctica. Ello es originado por la exigencia de la Cn., en cuanto al principio de inocencia y el principio de culpabilidad, pues toda persona que se someta a un proceso o procedimiento se presume inocente dentro del mismo, mientras no se compruebe su culpabilidad, mediante sentencia. Entonces, el objeto de la prueba ha de abarcar no sólo la conducta típica, sino que también ha de constatar la existencia de culpabilidad y con ella, si el incumplimiento ha sido doloso o culposo<sup>202</sup>.

Una vez dictada la resolución, la Administración, debe tener el cuidado de hacer respetar el principio de *non bis in ídem*, en virtud del cual no se debe condenar dos veces por el mismo hecho. De lo contrario, si se viola este principio, se deberá sancionar al funcionario público que impone de nuevo una infracción en contra del que ya había sido sancionado previamente. Ello no se confundirá con la reincidencia, que la persona pueda llegar a realizar

---

*culpabilidad a título de dolo o culpa. El dolo es la voluntad consciente dirigida a ejecutar un hecho o, simplemente, la intención de ejecutarlo a pesar de ser ilícito. La culpa o imprudencia se caracteriza por la ausencia de voluntad de producir determinado resultado y el descuido del sujeto para evitarlo, siendo evitable, ya sea de forma consciente, cuando se ha previsto o inconsciente, cuando no se ha previsto el resultado, pero era previsible. La imprudencia puede ser grave o leve según se omita la diligencia de la persona menos cuidadosa o del hombre medio o mejor persona media”.*

<sup>202</sup> Vid. PIAYA MORENO PÉREZ, C., *Op. Cit.*, pp. 73-74 El art. 77.2 LPACAP (al igual que el art. 80.2 de la derogada LRJPAC), prescribe únicamente la obligatoriedad de la apertura en un período probatorio para cuando la Administración no tenga por ciertos los hechos alegados por los interesados o la naturaleza del procedimiento lo exija. Pero no en todos los procedimientos sancionadores son iguales dada su variedad. Art. 12 inc. 1º Cn. Establece que toda persona se presume inocente, hasta que no se demuestre su culpabilidad en juicio, respetando las garantías que le correspondan. Vid. GALLARDO CASTILLO, M., *Los Principios de la potestad sancionadora teoría y práctica*, 1ª ed. Madrid, Edit. Iustel Portal Derecho, 2008, pp. 153-171 en el Derecho penal el dolo - como uno de los elementos de la culpabilidad -, es el protagonista mientras que el Derecho administrativo el protagonista es la culpa o negligencia, pues la mayoría de infracciones administrativas son de peligro ya sea éste concreto o abstracto, de un bien jurídico, aunque no haya resultado lesionado. En el Derecho administrativo sancionador, o bien el dolo constituya uno de los elementos integrantes de la conducta, sin el cual ésta no llega a consumarse, pudiéndose dar el caso de ocultación de datos, falsificaciones. Las infracciones administrativas se fundamentan en la culpa y se produce un resultado no deseado por la ley, pese que el infractor pudo evitarlo cumpliendo con la misma. Vid. Sentencia de SCA, ref. 39-2008, 04-09-2013, continúa expresándose al respecto en el sentido que existe un vínculo del autor con el hecho y las consecuencias de éste que en doctrina se llama “*imputación objetiva*”, que va más allá de la relación causal y al vínculo de culpabilidad denominado “*imputación subjetiva*” objetivo a la voluntad del autor, es decir que requiere que la contravención al orden jurídico se determina por el elemento subjetivo de la conducta del administrado.

más adelante, pero se tratará de diferente momento de realización de la conducta, es decir que existe identidad de sujeto y la norma infringida<sup>203</sup>.

Tanto en el derecho sustantivo como en el derecho adjetivo, debe existir un equilibrio y ponderación de derechos. En concreto, no se debe garantizar más los derechos del supuesto infractor, dejando en una escala menor a los intereses legalmente regulados en el derecho administrativo sustantivo. Es curiosa la manera en cómo se conceden las garantías procesales y los principios, tanto en materia de derecho Administrativo, como en el derecho penal y procesal. Se podría afirmar que están más a favor del sujeto infractor o realizador de la conducta ilegal que de la víctima quien es la que sufre el daño; siendo el caso si nos referimos al derecho sustantivo, el cual tipifica la conducta contra el orden social, pero en el derecho adjetivo se absuelve por algún incumplimiento de requisito o meras cuestiones procesales, se le estará dando en beneficio al infractor de la norma de escapar o evitar más la posibilidad de condenar y responsabilizar, esa conducta que debe ser represiva; para que no exista ninguna duda, que el administrado realizó, la conducta antijurídica, imputable para ser merecedor de la sanción administrativa<sup>204</sup> y <sup>205</sup>.

---

<sup>203</sup> RAMÍREZ TORRADO, M. L., "Consideraciones al requisito de identidad subjetiva del principio *non bis in ídem* en el ámbito del Derecho administrativo español" Vol. XXII- N° 1, *Revista de Derecho Comité Editorial*, Barranquilla, 2009, pp. 99, 101-102; la autora manifiesta respecto a la prohibición non bis in ídem y las personas jurídicas como creación jurídica del legislador, los cuales expresan su voluntad por medio de las personas físicas que exteriorizan las decisiones como representantes de los agentes en cuanto a su sentir. Por ello cuando se imponen dos sanciones administrativas, una a la persona jurídica y otra a sus órganos de representación, por los actos realizados en la manifestación de la voluntad de la persona jurídica, que no puede expresar su sentir. "En cuanto a la operatividad del principio de culpabilidad en el campo concreto de las personas morales no implica de ninguna manera que el órgano constitucional haya suprimido la exigencia del elemento culposo de culpabilidad (...) es decir una presunción de culpabilidad de la empresa en las infracciones que han sido ejecutadas como consecuencia de las acciones u omisiones de sus empleados que puede ser desvirtuada siempre que se demuestre una diligencia completa en el cumplimiento de la legislación sectorial o lo que es igual, que no existió culpa alguna por parte de la persona moral". Vid. STC, ref. 76-1990, de fecha 26 -04-1990 y ref. 246-1991 de fecha 19 12-1991, en dichas sentencias se manifiesta que el principio de culpabilidad rige también en materia de infracciones administrativas, pues en la medida en que la sanción de dicha infracción es una de las manifestaciones del *iuspuniendi* del Estado, resulta inadmisibles en un ordenamiento un régimen de responsabilidad objetivo o sin culpa.

<sup>204</sup>Vid. *Enlace* <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/facdermx/cont/242/art/art1.pdf>, 08-02-2018. El derecho sustantivo, son las normas jurídicas basadas en reglas de conducta humana, que se clasifican en bilaterales, heterónomas, externas, estáticas y coercibles que regulan situaciones jurídicas de fondo. El derecho adjetivo no son normas estáticas, pues son típicamente dinámicas y se refieren al derecho procesal, se

La Administración pública, en algunas ocasiones, escapa de ser cautelosa en distinguir el valor probatorio de lo que se incorpora en el expediente administrativo y, en ciertas situaciones, le da indistintamente consideración o a falta de ellos, a distintos medios probatorios. En esta etapa administrativa, pareciera valer más un informe que un testimonio y es más válido aquello que proviene de un conocimiento directo de quien informa<sup>206</sup>. Si se alega un conocimiento directo propio, igualmente tiene que ser comprobado, para poder ostentar la veracidad de lo manifestado. La forma de probar los hechos realizados por la Administración, son más fáciles de obtener, puesto que la mayoría se formaliza en actos administrativos que se realizan por escrito, pero el problema sería que la Administración pública, no va a mencionarlo, si están en contra de sí misma<sup>207</sup>.

---

producen por la sucesión de actos materiales, actos y hechos jurídicos. Es por ello, por lo que se dice que, en el derecho procesal, no se determina lo justo, sino como ha de pedirse la justicia, porque se ventila el aspecto formal y no en relación con el contenido material de los derechos de las partes, este tiene un enfoque doctrinal en que se hacen especulaciones científicas, regulándose el ejercicio de los derechos y obligaciones establecidos en el derecho sustantivo, castigando la infracción de estos. Vid. CABANELLAS DE TORRES, G., *Diccionario Jurídico Elemental*, 19<sup>o</sup> ed. Buenos Aires, Edit. Eliasta, 2008, pp. 374, el autor lo define así: “Es cosa sabida que el Derecho presenta dos aspectos fundamentales: el derecho sustantivo y el adjetivo o procesal, referido, este último a las normas que se han de aplicar para la realización del primero”.

<sup>205</sup> Vid. GARBARI LLOBREGAT, J., y BUITRÓN RAMÍREZ, G., *Op. Cit.*, pág. 280. “no alcanzará tal valoración a vincular la autoridad judicial en el procedimiento administrativo posterior, porque quedaría lesionado el principio de exclusividad jurisdiccional y el procesal de igualdad de ambas, dado que la premisa menor de la sentencia se fijaría con la declaración de los hechos probados formulada en la vía previa por la Administración, y una de las características de “juzgar”, como lo es también la de determinar los hechos probados en el proceso, quedaría sustraída de la potestad jurisdiccional para ser del dominio de una de las partes enfrentadas”.

<sup>206</sup> Vid. GORDILLO Agustín, *Tratado de Derecho Administrativo*, 5<sup>o</sup> ed. Tom. II, Buenos Aires, Edit. Fundación de Derecho Administrativo, 1998, pp. 10-11. Dicho autor continúa diciendo: “si un informe se dice que alguien contó o relató algo, es posible que lo usen, pero ello es tan insuficiente como prueba, como lo sería un testimonio en igual circunstancia (...), para que un informe merezca credibilidad respecto de los hechos a los cuales se refiere, tiene que ser una manifestación de lo que el funcionario ha visto con sus propios ojos y sentidos. En cuanto al particular, si él ofrece pruebas que la administración debe diligenciar, llamando testigos, ordenando pericias, pidiendo informes, etc., ello puede ser una pérdida de tiempo, la administración no lo hará. La única salida práctica es producir privadamente la prueba e incorporarla en forma documental al expediente, ofreciendo a la administración su nueva producción como prueba testimonial, pericial, etc., bajo su control y con su participación. Lo más probable es que nada resuelva el respecto. Pero allí al menos el interesado ha introducido prueba documental de su versión de los hechos y ella quedará en el expediente para la hora del juicio”.

<sup>207</sup> Vid. MARIENHOFF, Miguel, S, *Op. Cit.*, pág. 373. El autor de la obra mencionó sobre la prueba que: “en materia de “prueba” todo se reduce, por principio general, a las actuaciones practicadas por los propios entes interesados y a las manifestaciones de estos, lo cual resulta justificado y comprensible si se considera que, en realidad se trata de órganos del propio Estado y no de verdaderas “partes opuestas””. Vid. COUTURE Eduardo,

## 14 La prueba de las infracciones en el procedimiento sancionador

La prueba es muy importante en todo proceso o procedimiento, y no importa qué tipo de materia sea discutida en el procedimiento administrativo sancionador, ya sea ambiental, tributario, tránsito, etc., pues tendrá las mismas bases que doctrinariamente y con algunos cambios legales, según la ley de la que versan, le corresponden a la prueba en un procedimiento administrativo común<sup>208</sup>.

Serán objeto de prueba todas aquellas afirmaciones que realicemos en el procedimiento sancionatorio ambiental. En este sentido, la prueba será todo medio que pretenda demostrar la existencia de los hechos, constituida por razones o motivos ofrecidos o recopilados para el juzgador y que éste tenga la convicción, la determinación y fundamentación y se crea como existente un hecho que se alega como acontecido. Para ello, los hechos y actos jurídicos que se afirman o que se niegan en un procedimiento, deben ser probados en el momento en el que la Administración pública lo disponga mediante resolución y el legislador previamente lo haya establecido en la norma<sup>209</sup>.

---

J., *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*, 4º ed. Montevideo, Edit. B de F, 2004, pp. 180-181. El objeto de la prueba siempre serán los hechos o el conjunto de hechos alegados por las partes.

<sup>208</sup> Vid. ACOSTA RESENDI, K., *Pruebas en materia ambiental en México*, 1ª ed. México D. F., Edit. Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, 2008, pág. 272. Las diligencias que tanto la autoridad administrativa ambiental como en lo judicial, suelen practicar son el reconocimiento y la inspección, ya que facilitan la labor de los hechos por parte del juzgador, siempre y cuando se obtengan pruebas que ayuden a aclarar o determinar los hechos que son objeto del procedimiento administrativo sancionador, sin necesidad de tener conocimientos técnicos especializados, pues solo bastará con el acta, adjuntando planos, fotos del lugar del daño ambiental, para constatar lo verificado por el funcionario.

<sup>209</sup> Vid. GASCÓN ABELLÁN, M., *Op. Cit.*, pág. 83. En el proceso judicial, como existe un juez, que se encuentra ajeno a los hechos y actos jurídicos relacionados con las partes, no puede creer todo lo que las partes le manifiestan, pues debe disponer de los medios de prueba que verifiquen la exactitud de las proposiciones, para comprobar la verdad o falsedad de las mismas con el objeto de formarse una convicción del panorama acontecido. Vid. COUTURE Eduardo, J., *Op. Cit.*, pág. 178. El procedimiento administrativo es una plena garantía para los interesados, que la Administración no va actuar de un modo arbitrario y discrecional, sino que siguiendo las pautas del procedimiento administrativo que por otra parte el administrado puede conocer y que por lo tanto no va a generar indefensión, posibilitando entonces la participación de los ciudadanos afectados en el proceso de adopción de las decisiones administrativas, permitiendo que estas puedan intervenir en defensa de sus derechos e intereses legítimos. Vid. CAÑÓN RAMÍREZ, P. A., *Op. Cit.*, pp. 4-5. Probar es el hecho de suministrar en los diversos tipos de proceso o procedimiento el conocimiento de cualquier hecho que sea en beneficio propio o de otros, y que cree la convicción de la existencia o verdad del hecho que se afirma; la

La acción de probar significa que vamos a demostrar la verdad de una argumentación o proposición afirmada, pero, una vez se encuentre regulada en la ley, se fijarán o determinarán formalmente una premisa que establezca los hechos más o menos en la forma que pudieron haber ocurrido y el juzgador ya no buscará la verdad, sino que ya estarán los procedimientos establecidos para llegar a la verdad.

La prueba será el acto o la actividad, que se realiza para averiguar, investigar, recopilar o la obtención de esa realidad que se busca, teniendo la certeza de la información, o la firme adhesión de la mente de la verdad conocida, con el objeto de demostrar la exactitud de los hechos y que una vez valorados serán fundamento para decidir en la resolución de un procedimiento.

La responsabilidad de un sujeto se determinará por medio de la prueba. Para el caso que nos interesa, en la responsabilidad objetiva, se buscará lo que se obtenga de la prueba de la relación de causalidad entre la actividad desarrollada por el sujeto y el daño ambiental causado. Por supuesto, habrá que seleccionar la prueba, escogiendo los medios que van a ser utilizados para realizar el sustento de la petición, y dependerá de la legislación si se le da valor probatorio, según el grado de evidencia que demuestren en el procedimiento sancionatorio<sup>210</sup>.

---

prueba en sí designa a veces el hecho de producir elementos de convicción con ayuda de los cuales una de las partes pretende establecer la verdad de una alegación. Vid. MIRANDA ESTRAMPES, M., *La Mínima Actividad Probatoria en el Proceso Penal*, 1ª ed., Barcelona, Edit. Boch, 1997, p. 15. Autor, citado en la tesis de HENRÍQUEZ GONZÁLEZ, I., y Otros, *titulado La Prueba Anticipada en la Fase Inicial del Proceso Penal*, publicado por el Consejo Nacional de la Judicatura, Escuela de Capacitación Judicial, Programa de Formación Inicial para Jueces Tercera Promoción 2006-2008, definiéndose a la prueba como: "El término prueba deriva del latín *probatio*, *probationis*, que a su vez procede del vocablo *probus*, que significa bueno. Por tanto, lo que resulta probado es bueno, se ajusta a la realidad, y probar consiste en verificar o demostrar la autenticidad de una cosa". Vid. PARADA, Ramón, *Op. Cit.*, pág. 243, nos da concepto de prueba y dice que "la prueba es aquella actividad que se desarrolla durante el procedimiento para acreditar la realidad de los hechos y en su caso, la vigencia y existencia de las normas aplicables, cuando lo uno y lo otro constituyen presupuestos ineludibles de la resolución que ha de dictarse (...) objeto de prueba son, en principio, los hechos controvertidos, es decir, aquellos sobre los que no hay acuerdo entre ambas partes, no siendo necesario probar la existencia y vigencia de las normas jurídicas aplicables, pues se presume que el funcionario o el juez las conocen".

<sup>210</sup>Vid. MANZANO SALCEDO, A., *La prueba en el procedimiento administrativo*, 1ª ed., Barcelona, Edit. Bosch, S.A., 2013, pág. 8. La Prueba verificará, no solo la exactitud de los hechos, sino que también la inexactitud el



La Administración pública deberá elegir cuáles pruebas serán las que fundamentaran la resolución final para hacer responsable al sujeto que actuó contrario a la norma ambiental e imponer una sanción determinada, previo a un análisis, que llevará a una posterior evaluación, calificación y selección, determinando correctamente los hechos y las afirmaciones que debieron probarse, alcances, interpretaciones y aplicación de la ley. La parte que tenga que seleccionar la prueba, tendrá que tomar en cuenta que será el medio idóneo para intentar reconstruir lo sucedido y fundamentar sus afirmaciones, pues de lo contrario, todo se caerá y no existirá forma alguna para que se imponga una sanción administrativa<sup>211</sup>.

#### 14.1 La carga de la prueba

Una vez se ha dado el período probatorio en el procedimiento sancionador, entran en juego las reglas generales sobre la carga de la prueba, *“Ei incumbit probatio qui dicit, non qui negat”* - La prueba incumbe a aquél que afirma, no al que niega -, *“corresponde al actor la carga de la prueba de los hechos normalmente constitutivos de su pretensión o necesarios para que nazca la acción ejercitada, mientras que al demandado incumbe la prueba de los impeditivos y de los extintivos, así como los que formen el supuesto de las excepciones en*

---

cual dependerá, del medio de prueba que se presente y que en su momento se produjo y es trasladado en la etapa procedimental, para defensa del inculpado. Vid. FERRER BELTRÁN, J., *La Valoración Racional de la Prueba*, Op. Cit., pág. 28 *“la prueba es ante todo un fenómeno que pertenece a la esfera de la lógica y de la racionalidad o, al menos, de la razonabilidad (ya sea en la versión “de sentido común” que hace referencia a modelos lógicos y sólo algunos aspectos de ese fenómeno está previsto y regulado por normas (...) las normas en materia de pruebas no sirven para definir y delimitar el concepto jurídico de prueba porque cualquier cosa que sirva para establecer un hecho es una prueba”*. Pero alcanzar la verdad absoluta, no se dará en todos los supuestos fácticos, pues se obtendrán verdades aproximadas, ya que a veces la información disponible es deficiente en el momento que se pretende probar, por eso la fiabilidad de ciertos instrumentos, es relativa. En el caso de los procesos judiciales donde son los jueces y tribunales que valoran la prueba, están sometidos a diferentes reglas jurídicas que se dan en la práctica, dentro del marco legal.

<sup>211</sup> Vid. BIBILONI, Héctor José, *El proceso ambiental, objeto, competencia, legitimación, prueba, recursos*, 1ª ed. Buenos Aires, Edit. Lexis Nexis, 2005, pp. 326-328. La autoridad que resuelve deberá poseer, todas las pruebas que sean ofrecidas por el peticionante. Ya sea por parte de la Administración o en el ámbito judicial serán las partes las que tienen carga de producirlas. En el procedimiento administrativo, el peticionante tiene derecho al debido proceso adjetivo, y en consecuencia ofrecer prueba y a que ella se produzca, por supuesto cada trámite administrativo, será diferente, pues cada uno tiene su propia regulación legal y en algunos casos se aplicará supletoriamente lo establecido en los Códigos procesales civiles de cada país, con la posibilidad de incorporación de algunos principios que introducen variantes en el procedimiento.

*sentido propio*<sup>212</sup>. En el procedimiento administrativo no existe actor ni demandado, ni partes, sino que la Administración pública y los interesados o el particular presunto responsable de los daños ambientales.

Lo que se pretende probar en el procedimiento Administrativo sancionador ambiental es si procede o no la multa, el cierre de establecimiento, la suspensión o inhabilitación, decomiso, etc., cuyas actuaciones quedarán documentadas en el expediente administrativo, debidamente demostradas, dependiendo del tipo de infracción administrativa que se haya generado. En todo caso, la carga de la prueba recae sobre la Administración, quien deberá sustentar lo que establezca o se determine en el procedimiento, pues *“la presunción de legalidad del acto administrativo desplaza al administrado la carga de accionar, pero no la carga de la prueba”*<sup>213</sup>. Después de que la Administración despliegue su labor probatoria, la carga de la prueba se traslada a los generadores de los daños ambientales.

---

<sup>212</sup> Vid. GARCÍA DE ENTERRÍA, E., *Curso de Derecho Administrativo II*, tom. II, 13° ed., *Op. Cit.*, pp. 486-487, la negativa de la Administración a abrir el período de prueba o a practicar las propuestas por el interesado, puede declararse la nulidad, en la medida que se haya producido la indefensión. Vid. BARRERO RODRÍGUEZ, C., *Op. Cit.*, pp. 182-184, entre la carga probatoria procesal hace la clasificación de carga subjetiva o formal que se refiere a la determinación de la parte que ha de suministrar la prueba en el proceso; la carga objetiva o material, también denominada de certeza, no tiene nada que ver la actividad de las partes sólo sus consecuencias y lo que ha de repercutir la falta de prueba; es decir que si yo quiero convencer al juez o a la Administración sobre la certidumbre de los hechos, tendré que aportar la prueba. El autor conceptualiza a la carga de la prueba así: *“la carga de la prueba consiste en una regla de juicio que ofrece al juez la solución con la que se dicta sentencia en aquellos casos donde existan dudas sobre la veracidad de los hechos, por lo que no alcanza por definición, a los hechos exentos de controversia, siéndole indiferente, quien haya aportado la prueba, pues la prueba allegada al proceso no tiene dueño y produce sus efectos respecto de todas las partes y sus pretensiones o excepciones”*.

<sup>213</sup> Vid. NIETO, Alejandro, *Op. Cit.*, pág. 501, relaciona el art. 217 de la LEC, así mismo dice al respecto: *“acreditados unos hechos que señalan como responsable de una concreta infracción administrativa a una persona determinada, no se vulnera el principio de presunción de inocencia, en su vertiente de distribución de la carga de la prueba [...] si se pone a cargo del imputado la de acreditar unos hechos o circunstancias que a su juicio deban también valorarse al decidir sobre tal procedimiento, si estos hechos o circunstancias son de tal naturaleza que es el imputado, y no la Administración, quien posee una plena disponibilidad de los medios de prueba.”* Vid. MANZANO SALCEDO, A., *Op. Cit.*, pág. 13. En los procedimientos sancionadores y en aquellos que limiten derechos, la regla de la presunción de inocencia y el principio *in dubio pro-reo* - en caso de duda, lo favorable al reo-, implican que corresponde a la Administración la prueba de los hechos en que estas limitaciones tienen su causa o justificación. En los procedimientos generadores de derechos, será el interesado el que debe probar que concurren los hechos que justifican su otorgamiento, por otra parte está la postura en que la Administración y los interesados están en el mismo nivel, por ejemplo se dice que la Administración no es un sujeto imparcial, sino una parte interesada en la relación jurídica debatida, además de ostentar la condición

Para algunos autores, surge la duda sobre la admisión de la prueba en base a indicios y conjeturas, partiendo de la base que la prueba que la Administración aporta es plena, ya que contravendría el principio de la presunción de inocencia, lo cual no tendría razón de ser, si posteriormente se demuestra lo contrario con las pruebas que se aporten. A este respecto, la importancia de la prueba indiciaria se trata de que en algunos de los hechos que constituyen una infracción no son de los que dejan huella, en consecuencia, solo podrán ser probados indirectamente o mediante indicios, lo que resultará que el administrado, presentará la prueba para romper dichos indicios y conjeturas y demostrar su inocencia<sup>214</sup>.

Siempre que se habla de la carga de la prueba, se encuentra implícita también el derecho fundamental de la presunción de inocencia y los principios de facilidad y disponibilidad probatoria, pues es obligación de la Administración pública a la hora de ejercer esas potestades de policía y sancionadoras, debiendo observar la responsabilidad o culpabilidad del infractor, a través de las pruebas, garantizando los principios que ello implique, de tal manera que se configure la infracción administrativa, cuando se encuentre plenamente con la seguridad que el sujeto debe ser sancionado, por su conducta<sup>215</sup>.

---

de sujeto decisor, y goza de ciertas prerrogativas propias del régimen administrativo; por lo que en algunos casos se aplica la doctrina del proceso civil o la del proceso penal, según el caso, aunque si se aplica las reglas civiles, sería insuficiente y contrarias al principio de impulsión de oficio y sin el fin primordial, que es el interés general.

<sup>214</sup> Vid. CAÑÓN RAMÍREZ, P. A., *Op. Cit.*, pág. 342-343. Indicio significa indicar algo o hacer conocer algo y se trata de una operación mental por medio de la cual se informa o se tiene el conocimiento de un hecho desconocido por inferencia que brinda, ofrece sugiere el conocimiento de un hecho o elemento conocido o probado, dicho elemento es el indicio que es considerado distinto al medio de prueba, porque es incompleta o imperfecta. Se utiliza como indicio todo rastro, huella, circunstancia que nos lleva aclarar un hecho conocido y cuya conclusión es llegar al hecho desconocido, siendo posible descubrir mediante piezas u objetos que se investigan que existe vinculación con alguien y determinar su participación presencia en lo acontecido por la razón de la adherencia o la cercanía del lugar de los hechos entre el efecto y la causa; hallado el efecto se determina la causa real o posible.

<sup>215</sup> Vid. MANZANO SALCEDO, A., *Op. Cit.*, pp. 14-15, para poder atribuir un hecho a su autor, es necesario que sea culpable, como elemento de responsabilidad; es decir que el infractor deberá tener la capacidad, para comprender el contenido de las normas sancionadoras, para que se imponga la sanción administrativa. Cuando se delibera sobre acontecimientos futuros, se debe buscar lo sucedido en el pasado. La analogía constituye una de las principales fuentes de conocimiento: todo aquello que no podemos aprender por experiencia directa o porque nos lo cuenta quien sabe, lo conjeturamos por analogía, sólo puedo concebir aquello que de alguna manera se asemeja a mi experiencia real. No podríamos entender a nuestros semejantes si prescindieramos de la analogía, porque no sabríamos ponernos en su lugar. La analogía constituye un auxiliar fundamental para

La SCNAL es del criterio, con relación a la carga de la prueba, en el sentido que siempre que se hagan afirmaciones dentro del proceso administrativo, éstas deben ser basadas en las pruebas que se aporten en el procedimiento. Ello constituye una regla esencial que tendrán las partes como obligación, ya que no se podrán defender sólo por sus alegatos sin carecer de fundamento que llegue a demostrar sus pretensiones o hechos específicos. La importancia de la carga de la prueba es por dos razones, la primera de ellas será para determinar el fallo o resolución final en base a la existencia de las pruebas de los hechos controvertidos y se resuelva el conflicto conforme a justicia, la segunda razón es que indicará a las partes cuáles son los hechos que se probarán y salir victoriosos si la otra parte no aportó las pruebas de descargo<sup>216</sup>.

Hasta el momento de la carga de la prueba, todo se basará en meras presunciones, indicios de los que el investigador, fiscal, o la Administración según el caso debe partir para intentar acreditar la veracidad de la existencia de hechos punibles y la autoría de los mismos, sólo en ese momento decae la presunción de inocencia y aparece la imputación del hecho a persona concreta y con ello la posibilidad de una sanción.

En el ámbito del derecho sancionador, a veces, es prudente guiarse con base a indicios racionales o valoraciones de conciencia para tener como probada una sanción administrativa, aunque respetando siempre la legalidad de las sanciones administrativas por la tipicidad de la falta y por la prueba concluyente e inequívoca de que el sancionado es responsable.

---

todo tipo de conjeturas, recurrimos a ella para aventurar cómo pudieron ser las cosas de las que no tenemos constancia cierta o cómo serán en el futuro: si son posibles, probables, fáciles, verosímiles, etc. La analogía es la argumentación por semejanza: como si averiguada la causa de un fenómeno, inferimos que otro semejante ha debido tener la misma causa; y construye la hipótesis que orienta una investigación.

<sup>216</sup> *Vid.* Sentencia de la SCNAL. Amparo, ref. 171-2009, de fecha 9-09-2011. El razonamiento de esta sentencia deja claro, por lo que debe entenderse como carga de la prueba y que quien alega un hecho debe probarlo y quien no lo refute, tendrá una resolución desfavorable y así ocurre en la etapa probatoria del procedimiento administrativo. La carga procesal posee, por un lado, un aspecto subjetivo, ya que contiene una norma de conducta para las partes, señalándoles que quien alega debe probar –de ello se deriva un aspecto concreto que determina, en cada caso específico, los hechos particulares que interesa demostrar a las partes–; y, por otro, un aspecto objetivo, según el cual, cuando falta la prueba de los hechos que fundamentan el litigio, el juez debe proferir una sentencia de fondo desfavorable para quien tenía la carga de suministrarla.

El derecho a la inocencia no se destruye mediante la prueba indiciaria, sino que, mediante las pruebas se determinará la culpabilidad de un sujeto que presuntamente ha violado la norma jurídica, pues la Administración debe hacer una valoración objetiva en base a pruebas de los hechos<sup>217</sup>.

El dolo o la culpa constituyen aspectos internos que no pueden percibirse por los sentidos de un observador externo, de modo que habría que analizar en qué casos sí se permite la prueba en base a presunciones de la Administración pública, por otro lado, probar el dolo o la culpa, por ser cuestiones internas del individuo, resulta inapropiada la aplicación de la responsabilidad subjetiva para las sanciones medioambientales. En el procedimiento administrativo se da el principio de aportación con arreglo, que consiste en que a los interesados o a la Administración, les compete introducir los hechos y de proponer cuantas pruebas estimen convenientes y la Administración pública efectuar su prueba.

Al interesado le conviene demostrar el fundamento de su pretensión o, en todo caso, demostrar su inocencia en el procedimiento administrativo sancionador, si quiere que prospere. Ahora bien, a excepción de la negación de un hecho, ya que no se puede probar un hecho que nunca se hizo, a menos que la negación contenga una afirmación. Es por ello que la regla general, es que se prueben las afirmaciones de quién la alegue<sup>218</sup>. La carga de la

---

<sup>217</sup>Vid. GARCÍA DE ENTERRÍA, E., *Curso de Derecho Administrativo II*, tom. II, 13° ed., *Op. Cit.*, pág. 502, dice sobre la prueba indiciaria lo siguiente: *“aquella que muestra la certeza de unos hechos que no son en sí mismos los integrantes de la infracción o los determinantes de la culpabilidad, pero de los que cabe inferir lógicamente una y otra... dicha prueba sólo será apta para destruir aquella presunción constitucional: a) cuando los indicios estén efectivamente probados; y b) cuando el órgano sancionador haga explícito el razonamiento en virtud del cual, partiendo de tales indicios, obtiene la conclusión de la realidad del hecho infractor y de la culpabilidad”*. Algunos doctrinarios son del parecer que las pruebas no deben ser valoradas basadas en indicios, sospechas o conjeturas, sino que a la prueba plena de los hechos y a la certeza de la existencia a excepción de que los indicios sean debidamente probados y a través de un razonamiento justificativo que determinen la culpabilidad del infractor.

<sup>218</sup>Vid. Sentencia de la SCV, ref. 244-C-2004, de fecha 12-05-2005, la Sala ha manifestado, que la regla general para la carga de la prueba: *“El que niega no tiene obligación de probar, a no ser que la negativa contenga afirmación y esté contra ella la presunción. La obligación de producir pruebas corresponde al actor, si no probase, será absuelto el reo; más si éste opusiere alguna excepción, tiene la obligación de probarla. Art. 1569 del CC. “los hechos no probados se tienen como inexistentes. El Principio romanista de que el que niega no tiene obligación de probar lo negado, significaba que el demandado que se limita a negar los hechos afirmados por el actor no soporta la carga de la prueba alguna; de ahí se derivó que los hechos negativos no debían probarse, y*

prueba significa el criterio, pauta o regla para verificar la veracidad de las afirmaciones y acreditaciones del hecho; por lo que debe ser probado y puede ser la conducta impuesta a uno o ambos litigantes en el proceso judicial, ello dependerá del interés que muestre la parte que quiere resultar beneficiada en la sentencia; en definitiva, es lo mismo no probar que no existir<sup>219</sup>.

Los hechos deben ser verificados en el procedimiento por cada una de las partes, con base a las reglas de la carga de la prueba. Cada parte ha de probar el supuesto de hecho de la norma cuyas consecuencias jurídicas invoca a su favor. Teniendo como parámetro el principio de la buena fe, en su vertiente procesal, con el criterio de la facilidad, existen datos cuya prueba resulta fácil para una parte y difícil para la otra, que no necesariamente, puede llegarse a determinar la verdad de los hechos, ya que, en algunas ocasiones, se necesita mucha capacidad económica, para llegar a conseguir la práctica de la prueba, sobre todo para realizarla en materia ambiental<sup>220</sup>.

---

*tal conclusión no es correcta, pues no faltan ocasiones en que una norma hace depender una consecuencia jurídica de un hecho negativo”; así mismo se hace referencia a MONTERO AROCA, J., La Prueba en el Proceso Civil, 1ª ed. Edit. Civitas, Madrid, 1998, pp. 58 y 59 y dice que “los hechos negativos, a veces, han de probarse, como en el caso en que el actor tiene la carga de la prueba, pero ante la dificultad de la prueba de los mismos, puede acudir a la prueba indirecta, es decir, pueden probarse los hechos positivos de los cuales se infiera la ocurrencia de lo negativo”.*

<sup>219</sup> Vid. CABAÑAS GARCÍA, J., y Otros, *Código Procesal Civil y Mercantil Comentado*, 1ª ed. San Salvador, Edit. Escuela de Capacitación Judicial, “Dr. Arturo Zeledón Castrillo”, Consejo Nacional de la Judicatura, 2010, pág. 353. En el procesal civil y mercantil salvadoreño, la carga de la prueba se distribuye: “el actor debe probar los hechos constitutivos de su demanda, lo mismo que el demandado de su reconvenición, mientras que el legitimado pasivo sólo debe probar aquellas excepciones procesales (generalmente demostrables con la mera consulta de los autos) y materiales (perentorias) que alegue, en cuanto conllevan la afirmación positiva de los hechos a los que se anuda un efecto jurídico favorable. No es necesario que el demandado o el actor reconvenido pruebe aquellos hechos negativos absolutos por los que se opone a los hechos de la parte actora negando sin más su existencia. Siempre y cuando la negación del hecho no comporte a su vez el reconocimiento de un hecho distinto, pues entonces este último si se pretende invocar como excusa absoluta conlleva en sí mismo un hecho afirmativo que queda gravado con la correspondiente carga”. El Art. 321 del CPRCM; regula la carga de la prueba, y se relaciona el principio de aportación de la prueba dirigido a las partes; es decir que el juez se basará en ellas para tomar la decisión final, - principio de adquisición procesal - que consiste en que, estando bien alegados los hechos y las pruebas, el tribunal ha de partir de ellos en la sentencia sin referencia a cuál de las partes los ha probado. Vid. COUTURE Eduardo, J., *Op. Cit.*, pp. 198-199 puede quitarse esa carga; es decir que la forma sería acreditando la verdad de los hechos que la ley señala.

<sup>220</sup> Vid. MANZANO SALCEDO, A., *Op. Cit.*, pp. 11-12 La Administración pública aportaría prueba también, basándose en los principios de investigación o de oficialidad. Pues el órgano responsable está obligado a

De las pruebas propuestas y de la denegación de éstas, el juzgador desestimará las que sean inútiles e inaplicables, las que considere impertinentes y no por ello será una violación al principio de defensa, puesto que el objetivo de desechar las pruebas que no sean pertinentes ayudará a agilizar el procedimiento.

En materia de Derecho ambiental, se desvirtuará la regla general de la carga de la prueba, en el sentido de que quien alega un hecho debe demostrarlo; también se rompe con los elementos clásicos de la prueba, deber, obligación y carga, ya que, además, el juzgador puede requerir u ordenar nuevos y diferentes medios de prueba, en cualquier momento antes de dictar sentencia<sup>221</sup>.

En este sentido, el infractor podrá hacer uso de los medios de prueba en la audiencia, efectuando sus alegaciones y justificaciones, como pruebas estime convenientes, con el objetivo de desacreditar, lo que la Administración ha establecido, aunque por la presunción de legalidad y legitimidad, se presume la validez de los actos administrativos, y es que la totalidad de los actos investigación efectuados por la Administración en el procedimiento administrativo tienen la naturaleza de ser auténticos actos de prueba<sup>222</sup>.

---

desarrollar, la actividad probatoria adecuada, sin petición de parte, cuando no tenga por ciertos los hechos alegados por los interesados, o puede darse también que el procedimiento exija que se inicie la actividad probatoria por parte de la Administración.

<sup>221</sup> Vid. ARRIETA QUESADA, L., "La carga de la prueba", publicado en AA. VV., *Derecho Procesal Ambiental*, 1ª ed. Bogotá, Edit. Universidad Externado de Colombia, 2014, pág. 43. La inversión o carga de la prueba consiste en que el demandado es el llamado a ofrecer la prueba para desvirtuar el contenido de la pretensión e implica un cambio en la teoría clásica en que la Administración pública, en un primer momento; es decir cuando se inicia de oficio o a petición de parte, el procedimiento sancionador, tiene la carga de probar si el hecho es típico, antijurídico y culpable para poder sancionar al infractor, aportando la documentación que justifique la adopción del acto; de acuerdo a lo regulado en el ordenamiento jurídico, debiendo ser congruente con los presupuestos de hecho y con los fundamentos jurídicos. Los medios de prueba también en el derecho ambiental son innovadores, así se tienen las fotografías satelitales, los reportes meteorológicos, hidrológicos, y de capacidad de carga, que son utilizados para mostrar la ubicación o magnitud del daño, del recurso a proteger. Vid. PEÑA CHACÓN, M., "Aspectos procesales de la Responsabilidad por Daño Ambiental, aplicables en la Nueva Jurisdicción Contenciosa Administrativa", *Revista judicial*, nº102, San José, 2011, pág. 208. La carga de la prueba debe invertirse recayendo en aquella parte procesal a la que se le achaca el daño, y cuando esto no sea posible, debería acudir a la efectiva colaboración de todos los afectados.

<sup>222</sup> Vid. PEREZ ORTIZ, R. E., *Eficacia y validez del acto administrativo*, tesis de investigación para obtener el título en Maestría en Derecho de Profundización en Derecho Administrativo, Bogotá, 2013, pág. 57. Se le denomina también presunción de validez, de justicia y de legitimidad; es decir que, al proyectarse la actividad de la

En la audiencia o cuando se aporten las pruebas será el presunto infractor el que deberá demostrar la no realización de la acción u omisión, tipificada como infracción administrativa, es decir, que tiene que probar que no actuó en contra del ordenamiento jurídico<sup>223</sup>.

#### 14.1.1 La demostración de los hechos, como objeto de la prueba

Aquellos datos fácticos que han de servir de base para la resolución, a través de la demostración de estos es el objeto de la prueba. La determinación del hecho relevante en el procedimiento administrativo puede realizarse desde las propias bases ofrecidas por los principios de legalidad y oficialidad<sup>224</sup> de la actividad administrativa y del procedimiento administrativo<sup>225</sup>.

---

Administración, significa que se han seguido todas las reglas y se ha respetado el ordenamiento legal, pues el acto administrativo fue emitido por un órgano competente y genera efectos jurídicos.

<sup>223</sup>Vid. GAMERO CASADO, E., *Derecho Administrativo: la Jurisdicción Contencioso Administrativo. El acto administrativo, Monografías*, 1ª ed. San Salvador, Edit. Consejo Nacional de la Judicatura, Escuela de Capacitación Judicial, 2001 pp. 117-118; aunque la mayoría de esta obra se encuentra enfocado en el Contencioso Administrativo, se aplican los criterios en sede administrativa, pues siempre se está refiriéndose a la Administración pública. Vid. GÓMEZ DE MERCADO, F., *Op. Cit.*, pág. 66. *“La infracción administrativa, al igual que el delito, es una acción típica, antijurídica (o típicamente antijurídica), culpable y punible”*. En el momento que la Administración pública tiene la carga de la prueba, ésta debe determinar que el presunto infractor es culpable de la conducta atípica; es decir debe realizar el juicio de reproche a una persona por haber cometido la acción antijurídica. Este autor menciona en dicha obra que se tendrán como casos de inimputabilidad lo establecido en el Art. 20 del CP Ley 10-1995, de 24-05-1996, publicado en el BOE N° 281 de fecha 24-11-1995, estando exentos de responsabilidad por infracciones administrativas: *“(…) b) con la misma salvedad, el que se halle en estado de intoxicación total, por alcohol, drogas, sustancias que produzcan efectos análogos, y también el que se halle bajo el síndrome de abstinencia a causa de su dependencia de tales sustancias que le impida comprender la ilicitud del hecho o actuar conforme a esa comprensión”*. La única excepción a esta regla de exención es la de conducir bajo el efecto de bebidas embriagantes o de cometer infracciones contra la seguridad vial por la misma causa o estado de intoxicación, pues el sujeto puede prever antes de cometer la infracción que se le multará si se encuentra en cualquiera de esos estados.

<sup>224</sup> Vid. IVANEGA Miriam, M., *Op. Cit.*, pág. 66. *“El principio de legalidad opera como restricción al ejercicio del poder público y exige ley formal o formal- material para las actuaciones que interfieren en la libertad jurídica de los particulares”*. *“Siguiendo a Comadira, se alude a la locución “juridicidad”, al representar en forma más integral “la idea de que el accionar de la Administración pública en la procura del bien común supone, necesariamente, el respeto del orden jurídico. Respeto por lo más predicable no sólo para el procedimiento recursivo sino en general para todo el procedimiento administrativo”*. Vid. BALLBÉ, Manuel, y Otros, *Op. Cit.*, pág 215, en el mismo sentido, se desarrolla el principio de legalidad. Vid. Enlace: <http://www.acpuju.com/2009/05/doctrina-los-principios-del-procedimiento-administrativo-en-la-ley-del-procedimiento-administrativo-general-fundamentos-alcances-e-importancia>, 30-12-2017. sobre el principio de oficialidad: *“la impulsión de oficio, que responde a las exigencias propias del interés público que el procedimiento administrativo pone en juego da a éste un acusado carácter inquisitorial: la Administración,*



Todos los hechos relevantes en la resolución del procedimiento deben ser probados y esa es la regla general a excepción de los hechos notorios y los indiscutidos, también si la Administración da por ciertos los hechos alegados por el particular, pues si no hay hecho controvertido no necesita de ser probado. Las pruebas deben ceñirse al asunto sobre el que se litiga. De igual manera, si en una norma jurídica se establece una presunción de Derecho *iuris et de iure*, es decir, que no admite prueba en contrario, no necesita ser verificado<sup>226</sup>.

La existencia o inexistencia de los hechos marcan el fundamento del inicio del procedimiento administrativo sancionador y serán el objeto de la prueba y la fuerza que ésta alcance; en realidad los hechos no pueden ser apreciados, pues lo que vemos son objetos y en ellos apreciamos modificaciones de forma o de lugar y ese movimiento o modificación, produce resultados por sus efectos. Lo que se llama hechos no pertenece al mundo de lo lógico, sino

---

*gestora del interés público, está obligada a desplegar por sí misma, ex officio, toda la actividad que sea necesaria para dar adecuada satisfacción a ese interés, sea cual sea la actitud, activa o pasiva, que puedan adoptar los particulares que hayan comparecido en el procedimiento, lo que (...) impone igualmente correcciones importantes al juego propio del principio de congruencia característico del proceso civil, permitiendo al órgano competente, en aras del interés público, extender el contenido de su decisión a todas las cuestiones planteadas por el expediente, hayan sido o no alegadas por los interesados”.*

<sup>225</sup> Vid. BARRERO RODRÍGUEZ, C., *Op. Cit.*, pp. 152-156, 159-160 la prueba en el procedimiento administrativo alcanza al conjunto de hechos en los que se asienta la resolución, con lo que, a diferencia ocurre en los procedimientos civiles y por asimilación a ellos en los contenciosos administrativos, no queda circunscrita a los datos fácticos controvertidos; el cual es relevante para la determinación del momento del procedimiento administrativo en el que hayan de practicarse las pruebas, así como para la delimitación de las reglas por las que ésta deba regirse. El hecho notorio surge del conocimiento de un dato de hecho y de derecho, de la extensión de este conocimiento a todos los miembros de una colectividad determinada y por último de la absoluta imposibilidad de ocultar, negar o impedir que se conozca la existencia de este dato o hecho.

<sup>226</sup> Vid. COUTURE Eduardo, J., *Op. Cit.*, pp. 786-188. Una presunción legal es una proposición normativa acerca de la verdad de un hecho. Si admite prueba en contrario se dice que es relativa; si no admite prueba en contrario se denomina absoluta. Art. 45 del CC., “*Se dice presumirse el hecho que se deduce de ciertos antecedentes o circunstancias conocidas. Si estos antecedentes o circunstancias que dan motivo a la presunción son determinados por la ley, la presunción se llama legal. Se permitirá probar la no existencia del hecho que legalmente se presume, aunque sean ciertos los antecedentes o circunstancias de que lo infiere la ley; a menos que la ley misma rechace expresamente esta prueba, supuestos los antecedentes o circunstancias. Si una cosa, según la expresión de la ley, se presume de derecho, se entiende que es inadmisibles la prueba contraria, supuestos los antecedentes o circunstancias”.* Vid. PARRA QUIJANO, J., *Op. Cit.*, pp. 135-136. Cuando se afirman que sucedieron determinados hechos en un determinado proceso, deben ser fundamentados mediante prueba pertinente, para que ésta obtenga un resultado concreto; por otro lado se encuentran los hechos notorios, que pueden constituir prueba, ya que estos tienden a ser conocidos por aquellas personas de mediana cultura en la sociedad y tiene como requisito ser conocido por el juez antes de haber tomado la decisión de la resolución o sentencia definitiva, pues no necesita para ser notorio que todo el mundo lo sepa ni que todos lo hayan presenciado y tiene como característica que el hecho puede haberse dado de manera temporal o permanente.

que pertenece a la ciencia, es por ello que los hechos son invisibles a nuestros sentidos; aunque pueden ser susceptibles de registro como “los “reales” - sobre objetos- y “personales” - sobre la mente-”<sup>227</sup>. Una vez conocido el hecho y después de comprobar el hecho transgresor al medio ambiente, vendrá la necesidad de imponerse una medida preventiva<sup>228</sup>.

Si bien es cierto los hechos son irrepetibles y se reconstruyen en el tiempo y en el espacio, pueden llegarse a comprobar para establecer la verdad, mediante la prueba, realizándose un análisis profundo para encontrar los límites y las condiciones en los que puede decirse que la prueba versa sobre hechos y pretende establecer su existencia. En el procedimiento se demostrarán los hechos, no para satisfacer el conocimiento en su estado puro; sino que para resolver controversias jurídicas acerca de la existencia de derechos. Los hechos que hay que establecer para llegar a la verdad, son identificados en base a criterios jurídicos, representado en las normas aplicables idóneas, para decidir el caso.

#### 14.1.2 La verdad de los hechos.

La verdad se adquiere por medio de la inteligencia, pues ésta permite escoger las mejores opciones para resolver determinada situación, teniendo la capacidad de entender, asimilar, elaborar y procesar información que se deberá utilizar adecuadamente, por medio de la conciencia juzgando con sinceridad la conducta o acción realizada, siendo aquélla la que le dará el conocimiento a través de la razón. Nos referimos a aquella facultad o virtud de la cual

---

<sup>227</sup>Vid. FALCÓN, Enrique Manuel, *Tratado de la Prueba: Civil. Comercial. Laboral. Penal. Administrativo*; tom. I, 1ª ed. Buenos Aires, Edit. Astrea, 2003, pp. 83-88 dice el autor que los hechos son comprendidos exclusivamente por registros dejados en los objetos, tiene la ventaja respecto de los otros sistemas tanto para formular preguntas sobre éstos

<sup>228</sup> Vid. ARCILA SALAZAR, B., y CASTELLANOS, Juan Camilo, *Op. Cit.*, pág. 4. Se debe tener en cuenta que el objeto de las medidas preventivas, según el cual, las mismas se pueden establecer para prevenir o impedir la realización de un hecho o actividad que aún no se realiza, pero que de materializarse atenta contra los bienes jurídicos protegidos. Ello no significa que la actividad probatoria tiene que circunscribirse solo al hecho, sino que también se extiende a la comprobación de cualquier circunstancia o acción que se dirija a la ejecución de un hecho que pueda atentar contra el medio ambiente. La autoridad ambiental para imponer la medida preventiva no tiene que demostrar que la acción posiblemente lesiva o las personas que posiblemente se benefician de ella, quienes deben demostrar que el medio ambiente no se está viendo alterado negativamente o que se han tomado las decisiones necesarias para evitar el daño.

el ser humano se identifica con los conceptos, los cuestiona, les encuentra coherencia o contradicción, deduce e induce otros distintos de los que ya conoce, mediante un desarrollo intelectual<sup>229</sup>.

Afrontar el problema de la búsqueda de la verdad, se conseguirá a través de la valoración de los medios de prueba, más que un estudio sociológico y filosófico del derecho, para llegar a ésta; el objetivo de conseguir las pruebas es nada más que alcanzar la verdad, aunque en la sentencia se funde en presunciones jurídicas que no son garantes de ninguna verdad empírica<sup>230</sup>.

El método para analizar la prueba puede ser tan complicado tanto dentro como fuera de un procedimiento, tanto por las incertidumbres como por los obstáculos que se presentan en el camino, ya que el problema se centra en la determinación de la verdad de los hechos<sup>231</sup>

---

<sup>229</sup> Vid. CAÑÓN RAMÍREZ, P. A., *Práctica de la prueba judicial*, 1º ed. Bogotá, Edit. Ecoe ediciones, 2009, pp. 68, 70. Para encontrar la verdad necesita de la lógica y ésta tiene como elementos la idea, el juicio y el raciocinio, la primera es una imagen, visión, percepción, concepción, aprehensión que se forma en la mente y puede ser expresada en palabras, las ideas dan lugar a los conceptos y éstos son la base de cualquier tipo de conocimiento ya sea científico o filosófico. El juicio es el progreso de un conocimiento a otro, como estructura lógica del pensamiento con pretensión de verdad expresada a través de la proposición, lo cual resultan juicios afirmativos o negativos, dependiendo de la naturaleza. El raciocinio es la actividad del pensamiento de una afirmación de uno o varios silogismos y éste consiste en deducir u obtener ciertas verdades particulares o generales, de otras verdades más generales que contiene las primeras raciocinio de lo que procede de lo conocido a lo desconocido, el silogismo enseña que alguna verdad antes desconocida se encuentra contenida en otra verdad conocida la cual nos revela. El silogismo es entonces, útil para descubrir o llegar a la verdad necesaria o contingente. Finalmente, el raciocinio es el acto de entendimiento en el que por medio de lo que ya se conoce, se adquiere un conocimiento nuevo, progresando en el conocimiento; es decir de lo conocido a lo desconocido.

<sup>230</sup> Vid. IGARTÚA SALAVERRÍA, J., *La motivación de las sentencias, Imperativo Constitucional*, 1ª ed. Madrid, Edit. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2003, Pp. 137-138. *“una justicia no arbitraria debe sustentarse en asertos justificados empíricamente; una justicia sin verdad propicia un sistema de arbitrariedad y constituye condición indispensable para la salvaguarda del garantismo un proceso sin verdad puede legitimar la condena de un inocente”*. *“Por ejemplo una sentencia absolutoria en virtud de la presunción de inocencia puede convivir con unas fundadas sospechas de que el imputado sea el autor del delito”*. *Para la consecución de la verdad producen las reglas de exclusión al cortar el paso a pruebas que, por su virtualidad cognoscitiva, tendrían bien ganada su admisibilidad no es una figuración de caprichosos revisionistas sino más bien la expresión de un desencanto y de una decepción originadas por las limitaciones prácticas del proceso”*.

<sup>231</sup> Vid. BARRERO RODRÍGUEZ, C. *La Prueba en el Procedimiento Administrativo*, 3ª ed. Sevilla, Edit. Aranzadi, SA, 2006, Pp. 35, 38-39. *“hecho jurídico es aquél “al cual el ordenamiento jurídico atribuye la virtualidad de poder crear, modificar o extinguir una relación jurídica y que se convierte así en el supuesto de hecho de la norma “entendido como conjunto de requisitos que el ordenamiento reconoce como fundamento de una consecuencia jurídica”(… ) “la correcta fijación de los hechos sirve tanto a la garantía de los derechos de los interesados que podrán contar con la certeza de que la resolución administrativa tiene la necesaria cobertura fáctica, como a la*

dentro del proceso, pues las pruebas sirven para establecer si los hechos relevantes se han producido para llegar a la verdad de las afirmaciones.

Nos encontramos entonces bajo dos tipos de verdades la verdad judicial o procesal, llamada también formal o jurídica y las ideas que se tengan de la verdad fuera del proceso que es la verdad material.

La verdad material, denominada también, histórica o empírica o simplemente verdad, es la expresión clara y pura, es la existencia o la realidad de las cosas, que no pertenece al mundo jurídico, referida al mundo de los fenómenos reales o experiencia distinta a la que se ventila en el procedimiento ambiental y que se obtiene mediante medios cognoscitivos distintos de las pruebas. La verdad objetiva o formal es la consecuente aplicación de determinadas reglas procesales, establecida en el proceso por medio de las pruebas y de los procedimientos probatorios, que no necesariamente son la verdad, porque en el lenguaje jurídico la verdad material se altera y se deforma; aunque se pretenda aspirar a llegar a la verdad material o real, significará, que el proceso se encuentre desprovisto de cualquier formalidad procesal<sup>232</sup>.

---

*debida consecución de los intereses públicos que exige, igualmente que a toda decisión administrativa preceda la constatación de la realidad a la que el Derecho condiciona su validez.*

<sup>232</sup> Vid. TARUFFO, Michele y FERRER BELTRAN, J. *La prueba de los hechos*, 2º ed., Madrid, Edit. Trotta, S.A., 2005, Pp. 21-26. El autor dice que podría ser inconcebible que exista diferencia entre la verdad material y la verdad formal, puesto que la verdad judicial, no puede ser distinta de la verdad real, por el solo hecho que es determinada en el proceso y por medio de las pruebas, pues la verdad material entra en el proceso y las pruebas tienen que ver con ésta, además manifiesta: *“la existencia de reglas jurídicas y de límites de distinta naturaleza sirve para excluir la posibilidad de obtener verdades absolutas, pero no es suficiente para diferenciar totalmente la verdad que se establece en el proceso de aquella de la que se habla fuera del mismo (...) Por ejemplo se puede decir que la única verdad que importa es la que es establecida por el juez en la sentencia, ya que fuera de ella no hay ninguna otra verdad que interese al Estado o a la Administración de justicia o, mucho menos a las partes. El problema de la verdad de los hechos es aludido en la medida que la verdad es, de una forma u otra, excluida del conjunto de los objetivos que se atribuyen del proceso en general y al proceso civil en particular”*. Finalmente, el autor es de la idea que no existen verdades absolutas en el proceso, pues en cualquier momento puede ser desvirtuado, pues en final las verdades en el proceso son estados de conciencia del juez personales e irracionales, es por ello que se obtienen en el proceso verdades relativas, aunque se obtengan racionalmente de los resultados de las pruebas. Vid. FERRER BELTRÁN, J., *Prueba y Verdad en el Derecho*, 2ºed. Madrid, Edit. Marcial Pons, ediciones jurídicas y sociales, S.A., 2005, Pp. 61-62. otros aportes sobre el concepto de verdad material y verdad formal, dicho autor manifiesta que se tiene como verdadero aquello que resulta probado y en la medida que resulta probado, por lo que sería necesario que la decisión se funde en la mejor aproximación posible a la realidad empírica de los hechos, es inevitable que se trate en todo caso de una aproximación relativa, en función de la extensión y de la utilidad epistémica de las pruebas

La apropiación de la verdad radica en que el sujeto la haga suya, operación que implica un ejercicio cognoscitivo; pero la razón exige consistencia entre el conocimiento y aquella, como la razón es humana dependerá de la voluntad, que será complicado probar a la hora de atribuir la responsabilidad, la apropiación de la verdad que tiene implicaciones volitivas de la conciencia racional exige una consistencia entre la mente y la voluntad. En definitiva, la mente que conoce y la voluntad que decide exigen la adaptación de la sensibilidad al conocimiento verdadero<sup>233</sup>.

La verdad procesal fáctica es una combinación entre lo que se afirma en el proceso y el hecho de la realidad ostensible y aproximada, llegando más cerca de lo ocurrido en el momento justo y lugar. En otras palabras, se trata de una perspectiva de verdad aproximada o, en el proceso se trata de: una verdad de los hechos que nunca es absoluta, sino que viene dada por la hipótesis más probable o sostenida en mayores elementos de confirmación, consistentes en los medios de prueba<sup>234</sup>.

Si bien es cierto, la captación de los hechos, de la realidad, ante un daño ambiental, es importante para obtener la verdad, ésta no siempre se podrá demostrar, en su pureza, puesto que no se puede tener como medio de prueba, la buena fe que aleguen las partes, en el procedimiento sancionatorio ambiental, sin tener como base algo que los verifique como cierto. Es por ello que el derecho, en el procedimiento ambiental, utiliza de los instrumentos

disponibles. Vid. FERRER BELTRÁN, J., *La Valoración Racional de la Prueba*, 1ª ed., Madrid, Edit. Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S. A., 2007, pp. 24-25. No se hace una definición exacta de verdad material ni de la verdad formal, pero de la lectura se comprende que la primera es la real y que la segunda se encuentra más limitada para introducir criterios de racionalidad para la toma de decisiones. Estas teorías han tenido una importante repercusión la dogmática procesal italiana, española y en Latinoamérica.

<sup>233</sup> Vid. CAÑÓN RAMÍREZ, P. A., *Op. Cit.*, pág. 61. El ser humano, en su mayor parte, es veraz, generalmente no miente ni engaña si no es influenciado por algún motivo o situación especial; para decir la verdad no se requiere instrucción, arte, estímulo o motivo especial, en cambio mentir conlleva violentar la naturaleza humana.

<sup>234</sup> Vid. MENENSES PACHECO, C., "*Fuentes de Prueba y medios de prueba en el proceso civil*" *Revista IUS ET PRAXIS- año 14- n° 2*, Valparaíso, 2008, pp. 71-72. El autor, relaciona el tema con la legislación chilena, en relación al artículo 428 del CPC - Ley 1552, de fecha 28-08-1902, publicada el 30-08-1902. "*según el cual en caso de no existir dos o más pruebas contradictorias, y a falta de ley que resuelva dicho conflicto, los tribunales deben preferir la que crean más conforme con la verdad*". Con estas aseveraciones diferentes a cerca de la verdad material y la verdad formal, dependerá del criterio de cada filósofo para llegar a definir si existe diferencia o no entre éstas. A nuestro criterio estas verdades son distintas, sin embargo, la verdad formal, trata de alcanzar la verdad real, para que pueda existir una justicia verdadera.

que encaminen al valorador para la obtención de la verdad de los hechos ocurridos en su momento.

Iniciado el procedimiento sancionador, se procurará la verificación de los hechos u omisiones constitutivas de infracción a las normas ambientales. En esta etapa no se necesita tener un alto nivel de certeza en el grado de conocimiento en relación con los hechos constitutivos de infracción, siendo suficiente el establecimiento de la probabilidad, cuestión que no debe ocurrir en la fase de investigación que sí exige la certeza de los aludidos hechos. Es por ello por lo que, la Administración, debe esclarecer los hechos, debiéndose llegar a la verdad material sin dejar de lado las constancias probatorias aportadas por el presunto infractor, la que constituye principio y objetivo para la decisión final que se llevará a cabo en el procedimiento sancionatorio ambiental<sup>235</sup>.

Los poderes públicos están vinculados a los valores materiales del ordenamiento jurídico, para alcanzar la justicia material y la Administración que está sujeta siempre al principio de legalidad, debiendo satisfacer los intereses públicos y respetando las situaciones particulares

---

<sup>235</sup>Vid. IVANEGA Miriam, M., *Op. Cit.*, pp. 69, 80-81. En cuanto a la instrucción esta fase se lleva a cabo los actos de determinación, conocimiento y comprobación de la información que posee la Administración y que le pueden servir de base para su decisión como, por ejemplo, las alegaciones, las pruebas, los informes y la audiencia. Los plazos obligan a los agentes administrativos y a los interesados, en virtud de una ley, en lo que respectivamente le concierne, quienes tendrán recíprocamente el deber de cumplirlos y puede exigir su cumplimiento en sede administrativa o en la judicial. Los actos de instrucción deben ser los adecuados para la determinación, Se hace referencia también al principio antiformalista, el cual nos ayuda para la eficacia y rapidez de una manera sencilla todos los trámites formales que tienen por objeto posibilitar el acierto de las decisiones administrativas como garantía para los administrados, evitando la obstaculización, del procedimiento y su resolución, para incrementar su celeridad. Además, este principio supone la adopción del criterio según el que se debe evitar declarar nulidades cuando el nuevo acto que se dicte, una vez subsanado el defecto formal, haya de ser idéntico en sentido material al anterior y especialmente, cuando ese incumplimiento formal no ha sido producido una disminución efectiva, real y trascendental de garantías para los interesados, conocimiento y comprobación de los hechos que servirán de base para la resolución. Vid. AYALA, José María, FRATI DE VEGA, K., y Otros, *Op. Cit.*, pág. 55. El principio de economía procesal debe existir también en el procedimiento administrativo, ya que éste tiene como característica la sencillez, lo que quiere decir es que sus trámites no deben ser complicados, para agilizarlos necesita que sus plazos sean cortos y evitar que el administrado incurra en gastos económicos, por el alargamiento de la finalización del procedimiento. Vid. ANEIROSO PEREIRA, J., *Op. Cit.*, pp. 64-65. La ocultación es una de las infracciones antiguas que se da por la omisión total o parcial por las inexactitudes en las declaraciones, causando un perjuicio económico a la Hacienda pública, de tal manera que, al aportar datos falsos de manera dolosa en operaciones, ingresos, rentas, productos, bienes o cualquiera otro dato que incida en la determinación de la deuda tributaria viciaría la prueba que se presente, y sería nula.

de los administrados, la forma de hacer el respeto es realizando las diligencias probatorias que tiendan a la averiguación de los hechos para luego fundamentar la decisión basada en los elementos de juicio existentes<sup>236</sup>.

#### 14.1.3 Calificación Jurídica del hecho y su identificación en la etapa de la valoración de los hechos.

Es necesario entender la calificación jurídica del hecho y su identificación como tal, que es el hecho de la causa la que permite identificarlo, así de esta manera si produce consecuencias jurídicas en el ámbito del procedimiento, los cuales debe de realizarse al igual que las pruebas la valoración de los hechos relevantes jurídicamente, como objeto de prueba; y al determinarse debe ser objeto de decisión en su contexto concreto o histórico y que comprende la deducción, la admisión y la asunción de las pruebas. La prueba deberá provenir del hecho, pues éste es su objeto y finalidad y la norma jurídica vendrá a realizar la calificación jurídica, para llegar a la verdad que se busca<sup>237</sup>.

---

<sup>236</sup> Vid. GARCÍA AMEZ, J., *Op. Cit.*, pág. 69. Es necesario que se establezcan las conductas prohibitivas y permisivas en una ley, para brindar seguridad jurídica a los administrados y no vulnerar otros valores constitucionales. Vid. Sentencia de la SCNAL, Inconstitucionalidad ref. 11-2012, de fecha 20-04-2015, nuestra Cn., dispone las maneras en que se puede llegar a crear o producir normas jurídicas que conforman el ordenamiento jurídico, pudiendo ser a iniciativa de los órganos estatales, implicando una distribución del poder político, tratándose de la capacidad para determinar con carácter vinculante ya sea un mandato, prohibición o permisión de las conductas de las personas, siendo tal capacidad zona de reserva de ley, prohibiéndose a otras fuentes normativas, regular materias reservadas a la ley, en ese sentido se debe disponer exclusivamente mediante una ley formal; es decir emitida por la Asamblea Legislativa, para poder regular las conductas negativas. Vid. DELLEPIANE Antonio, *Op. Cit.*, pp. 14, 16. Todo juzgador, debe hacer uso de la analogía y de la historia, pues con ello se establecerán los hechos pretéritos, para mostrar y explicar cómo pasaron los hechos en el pasado, por medio de rastros, vestigios o huellas dejados, siguiendo un proceso lógico de reconstrucción. Puede decirse entonces que existe una serie de ciencias naturales y otras sociales que persiguen el mismo fin en el sentido que intentan mostrarnos cómo pasaron ciertos hechos naturales o cómo fueron ciertos seres en el pasado, verbigracia las ciencias físicas, biológicas y sociológicas que estudian la realidad actual tienen como objeto el conocimiento de los hechos o seres que nos rodean, investigando las cosas o seres del pasado, denominándose ciencias reconstructivas, para el caso del medioambiente, se podrían utilizar las ciencias como la zoología, botánica y la antropología.

<sup>237</sup> Vid. TARUFFO Michele, *La prueba de los hechos*, 2ª ed., Madrid, Edit. Trotta, S. A., 2005, pp. 89-96. El autor distingue dos perspectivas para la individualización del hecho que se refiere al contexto de la decisión que definen el objeto de la prueba y la segunda referida a las modalidades del objeto de la prueba concretamente individualizado y fijado en el proceso y de ésta dependerá la decisión que tomará el juez; refiriéndose el autor que el hecho identificado, será el objeto de decisión, constituyéndose la prueba misma, para la posterior

Una vez identificado el hecho, caracterizado por la situación fáctica de manera cuantitativa y cualitativa, aunque exista el problema de la variabilidad e indeterminación de los fenómenos de la vida real, se tendrá que analizar las circunstancias con detalles más precisos, que, en algunas ocasiones, la descripción de las necesidades y niveles de precisión serán distintos, por lo que dependerá también del grado de determinación de un hecho, en la situación concreta. En el momento que se aporten todos los conocimientos, así como los hechos, fundamentos jurídicos, consideraciones técnicas, económicas, informes sean preceptivos o facultativos vinculantes o no vinculantes, pericias, etcétera, permitirán al órgano administrativo decidir y dictar una resolución conforme a derecho.

La prueba en el procedimiento administrativo va más allá de los hechos y dependerá de la legislación nacional del lugar, para que acepte como prueba los acontecimientos que provengan de la costumbre siempre que no contraríe la moral o el orden público y las normas de Derecho extranjero<sup>238</sup>.

Cuando la Administración tiene que determinar si los hechos ilícitos constituyen infracción ambiental y justifican la sanción, lo hace teniendo una mínima idea de lo que tendrá que indagar constatar y son los hechos relevantes, que son aquellos que la norma ha incluido como la referencia de la infracción y se refiere a los presupuestos de hecho de la

---

aplicación de la norma jurídica idónea para decidir el caso en específico. Vid. PARADA, Ramón, *Op. Cit.*, pág. 243. “objeto de prueba son, en principio, los hechos controvertidos, es decir aquellos sobre los que no hay acuerdo entre ambas partes, no siendo necesario probar la existencia y vigencia de las normas jurídicas aplicables, pues se presume que el funcionario o el Juez las conocen”. Vid. GAMERO CASADO, E. y FERNÁNDEZ RAMOS, S., *Manual Básico de Derecho Administrativo*, 6° ed. Madrid, Edit. Tecnos Grupo Anaya, S.A., 2009, pp. 339-340 haciendo una calificación jurídica e identificando los hechos, es importante para hacer la valoración de los mismos y hasta poder a llegar posibles medidas provisionales al inicio del procedimiento como la paralización inmediata de obras, suspensión del uso de las instalaciones, que en todo caso se extinguirán cuando se dicte la resolución administrativa.

<sup>238</sup>Vid. MANZANO SALCEDO, A., *Op. Cit.*, pp. 9-11, El autor toma en cuenta que la costumbre, de un pueblo, puede constituir a que se realice un hecho, manifestando al respecto que: “la costumbre puede nacer como regla en el ámbito del Derecho puede nacer como regla y puede llegar a ser eficaz siempre que descanse en el convencimiento popular y tenga una observancia uniforme y continuada. La costumbre es norma que –siempre que no sea contraria a la moral o al orden público- es capaz de regular situaciones respecto de los cuales no exista ninguna disposición legal” Vid. BARRERO RODRÍGUEZ, C., *Op. Cit.*, pp.173-174, en el mismo sentido expresan respecto a la costumbre y el derecho extranjero, en cuanto a efecto probatorio y han de ser equiparados a los hechos.



correspondiente resolución que se dicta, una vez verificados sobre la realidad de los hechos y circunstancias que resolverán el procedimiento; siendo la prueba en el derecho administrativo la que alcance el conjunto de hechos en los que se asienta la resolución.

El funcionario, necesita que todos los hechos sean obtenidos de lo que pudo ser en su momento la realidad, ya que los hechos son producto de la naturaleza, vistos como un suceso histórico, sea delimitado, para poderse concentrar en los hechos que la norma establece como relevantes que es lo que importa y no solo los hechos sino también las circunstancias pues ello será la pauta para medir el peso de la sanción y el tipo de infracción. El hecho jurídicamente relevante es el resultado también físico o natural de una acción humana, que es lo que al Derecho moderno interesa<sup>239</sup>.

#### **14.2 Derecho a proponer la prueba**

La Administración pública, en el procedimiento administrativo sancionador, acepta todos los medios de prueba que sean propuestos y presentados, siempre y cuando sean congruentes y pertinentes al hecho, así como inspecciones, informes, pericias, confesión del infractor, testigos o cualquier otro documento que lleve a demostrar a la Administración la certeza y existencia de los hechos. En esta línea, si existen irregularidades en el derecho a proponer la prueba en el tiempo y lugar, legalmente establecido, puede lesionar el derecho de defensa, pudiéndose proponer las pruebas que el particular presente unilateralmente u otras que pueda intervenir el órgano administrativo para su práctica<sup>240</sup>.

---

<sup>239</sup> Vid. NIETO, Alejandro, *Op. Cit.*, pp. 498, 499. Si bien es cierto lo que se trata de saber, mediante la prueba son los hechos, pero también interesa saber el resultado de la acción, así tanto en el Derecho administrativo sancionador, como en el Derecho penal, se refieren siempre a la acción en cuanto a la causante del hecho. *“La infracción, en definitiva, es una acción humana que la ley ha declarado como tal por ser causante del hecho natural que agrede un orden (físico, social o moral) que el ordenamiento jurídico considera digno de esa protección”*.

<sup>240</sup> Vid. GARBERÍ LLOBREGAT, J., y BUITRÓN RAMÍREZ, G., *Op. Cit.*, pp. 286-287, mencionando las sentencias: STC, ref. 233-1992, de fecha 14-12-1992 y STC, ref. 101-1989, de fecha 5-06-1989. Vid. Art. 93, inc. 2º y 3º, LMA: después de la notificación tienen quince días para proponer los medios probatorios que pretendan hacer valer y señalarán los hechos que pretendan probar. Vid. MANZANO SALCEDO, A., *Op. Cit.*, pp. 16,17; el contenido del derecho de la prueba se puede desglosar en el derecho de proponer prueba en tiempo y forma, a

El tiempo y la forma de proponer la prueba, será después de la instrucción y sustanciación en el procedimiento administrativo sancionador ambiental. Aunque referirse a proponer como un derecho, no tiene mucho sentido, puesto que el inculpado no las propone, sino que directamente las aporta. A este respecto, cabe señalar que habría una vulneración del derecho de defensa si no se las admitieran directamente o no se tuvieran como prueba o se excluyera, negándosele el valor de las mismas, así mismo constituye un derecho al debido proceso legal adjetivo, como garantía y control preventivo de legalidad.

El particular tiene derecho a probar los hechos que pretenden hacer valer como defensa y es una forma de ser oído y vencido en juicio, en el marco de lo que llamamos debido proceso. Por otra parte, la Administración deberá producir la prueba que resulte necesaria para el esclarecimiento de la verdad jurídica objetiva<sup>241</sup>.

Los interesados durante el curso del procedimiento administrativo, se les debe respetar el derecho que poseen a formular y presentar sus alegaciones en cualquier momento, a la vista del expediente, derecho de audiencia, derecho a proponer pruebas que tengan relación con lo visto en el procedimiento tanto hechos fácticos como jurídicos, como un medio de defensa y presenciar la práctica de estas<sup>242</sup>.

---

elegir prueba entre los distintos medios admisibles, a la admisión de la prueba que, propuesta en tiempo y forma, resulte pertinente y el derecho a la práctica de las pruebas admitidas con las garantías necesarias. El derecho a la prueba no es un derecho absoluto que permita al interesado pedir en cualquier momento, sino que está limitado, entre otros, por las condiciones de tiempo y forma. Debido a que comporta la obligación de la Administración de admitir y practicar ciertas pruebas propuestas por el interesado, para que surja esta obligación es necesario que el interesado las haya propuesto cumpliendo una serie de requisitos intrínsecos y extrínsecos, que se refieren al tiempo y forma, a la pertinencia, la utilidad y la licitud de la prueba. *Vid.* STC 129-2005, de 23-05-2005; STC 131-2003, de 30-06-2003; el TC estableció que el derecho fundamental de la prueba incluye “la proposición, admisión y práctica de los medios pertinentes para la defensa”.

<sup>241</sup>*Vid.* ALARCÓN SOTOMAYOR, L., “Derecho a la Prueba en el Derecho Sancionador”, *Diccionario de sanciones administrativas*, *Op. Cit.*, pág. 270. - típicos, antijurídicos y culpables para merecer o no la infracción -; sin olvidarse que una vez se revise la ley aplicable, deberán tomarse en cuenta los plazos, para presentar la prueba. *Vid.* IVANEGA Miriam, M., *Op. Cit.*, pág. 72, con base en el ofrecimiento de la prueba, se aplica el principio de razonabilidad como garantía de defensa -debido proceso-.

<sup>242</sup>*Vid.* PARADA, RAMON, *Op. Cit.*, pág. 230 Lo anteriormente se refiere al principio de contradicción y defensa, en virtud de este principio las distintas partes en un procedimiento han de tener la posibilidad de hacer valer sus derechos e intereses en condiciones de igualdad, las principales manifestaciones son el derecho de los interesados a la llamada al procedimiento; el autor específicamente se refirió respecto al mismo: “Así mismo la

Con anterioridad de dictado el acto de imposición de la sanción, se debe producir el ofrecimiento de la prueba, en el momento oportuno, debiéndose controlar su producción, para que por último se presenten los alegatos finales.

La proposición de la prueba permite a los interesados que en el mismo puedan introducir la petición de apertura del periodo probatorio y la indicación de los medios de prueba de que pretendan valerse. En España la forma en que se presentan es por medio de un escrito presentándolo al órgano instructor del expediente y pueden acompañarse de documentos o alguna información que los interesados consideren oportunos para acreditar lo contenido en sus alegatos, proponiendo los medios de prueba testifical, inspección ocular, pericial, etc., para ejercer su defensa.

Después de la notificación de iniciación del procedimiento los interesados, presentaran el escrito de alegaciones o presentación de pruebas, dando apertura al periodo probatorio y el instructor deberá practicar cuantas pruebas sean necesarias para la determinación de los hechos y de las posibles responsabilidades, siempre y cuando conduzcan al esclarecimiento de estos y sean susceptibles de sanción.

#### 14.2.1 Derecho a la admisión de la prueba pertinente y los medios de prueba

Cuando un presunto infractor presenta las pruebas para demostrar su inocencia, o para fundamentar su defensa, la Administración pública deberá admitirla y colaborar para su práctica siempre y cuando ésta sea pertinente<sup>243</sup> y necesaria en el procedimiento sancionador, es decir, que las pruebas tengan relación con el hecho que se pretende probar.

---

*contradicción e igualdad entre las partes se impone de forma expresa en aquellos casos en que concurren varios interesados con posiciones enfrentadas (...), Sin embargo tal y como se establece en el proceso civil, el principio contradictorio no se reduce a las posibilidades antes señaladas, significando ante todo, la presencia equilibrada de las partes del proceso a las que se reconocen exactamente los mismos derechos al trámite - demanda-contestación, réplica-dúplica-, así como la neutralidad procesal del Juez que, más que dirigir el procedimiento, es un árbitro impasible de un acontecer absolutamente predeterminado o dependiente de la conducta de las partes”.*

<sup>243</sup> El art. 77.3 de la LPACAP señala que: “El instructor del procedimiento sólo podrá rechazar las pruebas propuestas por los interesados cuando sean manifiestamente improcedentes o innecesarias, mediante

La admisión de la prueba debe de realizarse por los funcionarios que intervienen en la tramitación del expediente. Si se ha dispuesto la apertura a prueba, pueden admitir la producción de pruebas los funcionarios de la misma repartición en la que el expediente se encuentra radicado durante el término probatorio. Si no se ha abierto formalmente a prueba, o por haberse alegado hechos nuevos en etapas subsiguientes se hace conveniente recibir nuevas pruebas, la admisión de éstas puede disponerse por parte de los funcionarios de la oficina en que el expediente se encuentre al momento de ofrecerse la prueba, sea ella activa o consultiva.

La falta de pruebas puede generar un fallo en contra, quedando desprotegidos no sólo los derechos ambientales, sino el medio ambiente, por lo que se debe tener el cuidado de conseguir las pruebas pertinentes, para no quedar impunes los daños que se provocan al medioambiente, por falta de recursos o de fondos para costear las pruebas que generalmente en materia ambiental son técnicas y no se pueda determinar al sujeto responsable para que realice la inmediata reparación de los daños ambientales<sup>244</sup>.

---

*resolución motivada*" (en la misma línea del derogado art. 137.4 de la LRJPAC). La LGT: Ley 58-2003, de fecha 18-12-2003, publicada en el BOE núm. 302, vigente en fecha: 01-07-2004. regulaba la prueba remitiéndola al derecho común sobre los medios y valoración de la prueba y en la LEC, salvo que la ley establezca lo contrario. Así mismo el objeto de la prueba serán los hechos y los procedimientos de aplicación de los tributos quien haga valer su derecho - tanto los administrados como la Administración - deberá probarlo. La Administración, deberá averiguar los hechos relevantes para la aplicación del tributo, hasta los que están a favor del particular. "La regla general de que los hechos constitutivos del derecho que se pretende obtener corresponde acreditarlos al accionante (el obligado tributario) y de los impositivos y extintivos al demandado (la Administración exaccionante) sufre una obligación alteración o modulación. La carga de la prueba debe asumirla, entonces, aquel a quién, precisamente, por las circunstancias concurrentes, le sea "más fácil" (principio de mayor facilidad) demostrar los presupuestos de lo pretendido o de lo que es objeto de controversia (pudiendo perjudicar, incluso, la falta, la oscuridad o la incomplicidad de la prueba a quien encontrándose posibilitado de haber desarrollado una determinada actividad probatoria, no ha realizado o la ha llevado a cabo de un modo conveniente a sus intereses". Vid. MARTÍN QUERALT, J., y Otros, *Curso de Derecho Administrativo Financiero y Tributario*, 15 ed. Madrid, Edit. Tecnos, grupo ANAYA, S.A. 2004, pp. 350-354, 492 la LGT, establece las particularidades de la prueba en materia tributaria Arts. 106.1, 105.1, 106.2,3,4; 108 de la LGT - En el procedimiento sancionador se plantea en qué medida el contribuyente tiene derecho a no auto-inculparse y a no aportar pruebas o documentos contables de los que pueda inferirse que ha cometido una infracción.

<sup>244</sup>Vid. GORDILLO Agustín, *Tratado de Derecho Administrativo y obras selectas*, 1ª ed., tom. IV, Buenos Aires, Edit. Fundación de Derecho Administrativo, 2016, pág. 364. "En cuanto al criterio sobre la base del cual se decidirá qué pruebas admitir, es un deber básico de la Administración recibir las pruebas propuestas y la obligación de producir las pruebas solicitadas por el recurrente y la negativa a producir las pruebas solicitadas

La regla general es que, en materia ambiental, exista una libre elección entre todos los medios de prueba con la única excepción de las pruebas ilícitas. El único límite es que se trate de un medio admitido en Derecho. Por esta razón, se excluyen las pruebas ilícitas que son las obtenidas con lesión de un derecho fundamental del presunto infractor. El juzgador debe preferir la práctica de los medios de prueba que se encuentren en más directa relación con el hecho que se pretende probar.

El medio de prueba es la actividad que se desarrolla en el procedimiento para que la fuente de la prueba se incorpore al mismo, y es un derecho de configuración legal. En otras palabras, que la norma jurídica establece su ejercicio y su admisión, por lo que el medio probatorio será todo aquello que demuestre la veracidad de una afirmación, que será lo que constituirá la prueba en el procedimiento administrativo, aunque, la prueba en materia ambiental, no es fácil de obtenerla, ya que puede darse el caso que el infractor de la norma jurídica, para no ser descubierto, haga desaparecer cualquier evidencia que demuestre su culpabilidad o el nexo causal que une su actuar con el resultado provocado, por lo que el

---

*por el recurrente obligaría a la Administración a atenerse a los hechos por él propuestos al respecto. Hay pruebas que son admisibles y sin embargo son de eficacia relativa o remota y esto último no es una condición previa que se debe exigir al medio propuesto para que sea admitido. Por lo tanto, aunque la administración estime que las pruebas propuestas por el interesado no desvirtuarán lo sostenido por ella, debe de todos modos admitir la producción de esa prueba". Vid. GASCÓN ABELLÁN, M., Op. Cit., pág. 85. En términos jurídicos procesales la prueba en concreto se clasifica en los medios de prueba, al procedimiento probatorio y resultado del mismo. Prueba como procedimiento es el que conectándose a los medios de prueba y la aserción verificada sobre el hecho. Prueba como resultado probatorio se tiene de los medios de prueba, además del conocimiento ya obtenido del hecho controvertido o el enunciado fáctico verificado que lo describe, siendo elementos para elegir de una forma racional las aserciones que se dan en el procedimiento administrativo, confirmándolas o refutándolas. Aunque parece un poco extraña esa clasificación de prueba, por separado viene a dar una acepción de prueba que es mejor estudiar por separado. Vid. BRAÑÉZ, Raúl, Acceso a la justicia ambiental en América Latina, 1ª ed. México D.F., Edit. Programa de las Naciones Unidas para el medio ambiente, oficina Regional para América Latina y El Caribe, 2000, pp. 31-31. En México cuando se infringe alguna disposición que ocasione daños o perjuicios al medio ambiente, los interesados podrán solicitar a la Secretaría de la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente para que formulen dictámenes técnicos los cuales tendrán el valor de prueba. Para nuestro caso, los informes técnicos fundamentados, deberían tener valor de prueba en la legislación ambiental, por lo que es necesario que sea regulado en la legislación ambiental como medio de prueba. Vid. VALENCIA HERNÁNDEZ, J. G., Op. Cit., pág. 282. Los responsables de una infracción, pueden ser uno o más, si son varios deberán responder solidariamente tanto en la sanción pecuniaria como en la reparación.*

legislador, debe tener una idea, del abanico de posibilidades que pueden hacer que el sujeto, evada su responsabilidad ante un daño ambiental que provoque<sup>245</sup>.

#### 14.2.2 Derecho a la práctica de la prueba

Para que se dé paso al derecho a la prueba, no solo es necesario que sea admitida formalmente al proponer las pruebas, sino que es importante que se practique por parte de la Administración cuando sea oportuno o se amerite realizar dicha práctica, dependiendo de la naturaleza de la prueba a obtener, estando únicamente condicionada a la pertinencia y conducencia de la prueba. De lo contrario, se estará lesionando tal derecho fundamental, pues no se le estará dando al administrado que exista una ventana abierta para tener el acceso a probar lo que propone para demostrar la inocencia en el procedimiento en su contra, debiendo entonces la Administración pública abrir esa ventana y practicar las pruebas necesarias que lleguen a determinar la verdad o falsedad de lo argumentado por el particular, y si éste es el responsable según lo establezca la prueba practicada, podrá sancionar al sujeto infractor de la norma jurídica ambiental.

Siguiendo con el anterior punto, deben existir las garantías formales para que se practique la prueba en un procedimiento sancionador, pues el derecho de la prueba y su práctica está

---

<sup>245</sup>Vid. ALARCÓN SOTOMAYOR, L., "Derecho a la Prueba en el Derecho Sancionador", *Diccionario de sanciones administrativas*, Op. Cit., pág. 274. Se manifiesta en cuanto a la doctrina en su mayoría FERNÁNDEZ MONTALVO, GARRIDO FALLA, GONZÁLEZ PEREZ, GARBERÍ LLOBREGAT son del criterio en referencia a procedimientos sancionadores en el orden social sugieren que la fórmula del art. 77.1 LPACAP (antes, art. 80.1 LRJPAC) debe concretarse en el conjunto de medios de prueba admitidos en el proceso civil, tradicionalmente previsto en el CCE y en la LECRIM: Real Decreto de 14-09-1882, publicado en GACETA de 17-09-1882, vigencia 07- 10- 1882. Vid. PARADA, Ramón, Op. Cit., pág. 246. "Las partes deben intervenir en la averiguación de los hechos. Especialmente deben informar sobre los hechos y medios de prueba que les son conocidos. La obligación de una participación más amplia en la averiguación de los hechos y, especialmente, la obligación de comparecencia personal o de prestar testimonio, sólo existe cuando está prevista especialmente por una norma jurídica. Los testigos y peritos tienen la obligación de prestar testimonio o de suministrar dictámenes cuando esté previsto por una norma jurídica." Vid. SANDOVAL ROSALES, R., "La Prueba de Referencia en el Proceso Penal Salvadoreño" publicado en AA.VV., *I Certamen Literario sobre Derecho Constitucional Penal y Social*, 1ª ed., San Salvador, Edit. Comisión Coordinadora del Sector Justicia, 2006, pág. 152. Esto tiene relación con el principio de inmediación que se da en el proceso penal, en el juicio oral salvadoreño y es la posibilidad que el juzgador evalúe la conducta de la persona que se encuentra deponiendo sobre lo que conoce de los hechos; y así lo realiza en algunas ocasiones la Administración pública, cuando analiza la conducta del sujeto y lo sanciona, pero antes tuvo a la vista los medios de prueba que tuvieron estrecha relación con lo sucedido.

relacionado con el derecho fundamental de presunción de inocencia, así como también no se menoscaben las posibilidades de la defensa<sup>246</sup>. La LPIAMA,<sup>247</sup> en teoría, es aplicada de manera supletoria en el procedimiento administrativo salvadoreño, de hecho, en la práctica no tiene mucha aplicación, puesto que las entidades de gobierno central y local, aplican sus propias disposiciones legales para sancionar.

La SCNAL ha señalado, sobre el alcance y contenido de la presunción de inocencia, que toda persona sometida a un procedimiento es inocente y se conservará como tal dentro del

---

<sup>246</sup>Vid. ALARCÓN SOTOMAYOR, L., "Derecho a la Prueba en el Derecho Sancionador", *Diccionario de sanciones administrativas, Op. Cit.*, pág. 278. La vulneración de la práctica de la prueba dependerá de la mala intención de la Administración, o por ignorancia e inactividad del administrado para ejercer sus derechos. Vid. ARCILA SALAZAR, B., y CASTELLANOS, Juan Camilo, *Op. Cit.*, pp. 57, al presunto infractor se le debe dar la oportunidad para ejercer su defensa, ejercer la contradicción respecto de los elementos probatorios presentados por la Administración, entregar los elementos probatorios que le sirven de soporte y solicitar la práctica de la prueba, aunque en materia ambiental, algunas de las pruebas requerirán que sean practicadas por técnicos y de personal especializado, que puede generar altos costos. Vid. HORVATH JÚNIOR, M., y VASCONCELOS FIAUX, H. M., *Direito Administrativo*, 5ª ed., Sao Paulo, Edit. Saraiva, 2011., Pág. 150 "Cuando un proceso administrativo viene a causar una restricción de derechos a un interesado la amplia defensa sólo será efectivamente ejercida cuando es hecho por un profesional habilitado, es decir un profesional del Derecho o abogado. El mismo no se exige para los simples procesos administrativos que apuntan sólo como un ejercicio de mera actividad administrativa, como el pedido de un certificado por tiempo de servicio junto a un departamento personal de un determinado órgano público, cuyo proceso sin perjuicio podría llevar a los interesados. Por ello la presencia de un abogado es indispensable."

<sup>247</sup> La LPIAMA de fecha 1-03-1990, publicada en el D.O. 21-03-1990, establece respecto a la prueba, lo siguiente: "CITACION Art. 11.- Iniciado el procedimiento, la autoridad ordenará la citación del presunto infractor, para que comparezca a la oficina dentro del término de tres días hábiles a manifestar su defensa. Toda citación y notificación deberá hacerse con entrega de una esquila contentiva de la providencia que la ordena y una relación sucinta del hecho que la motiva. Para este efecto se buscará a la persona en la dirección de su residencia, negocio, oficina o trabajo, y no encontrándolo en ninguna de esas partes se le dejará la esquila con su mujer, hijos, socios, dependientes, trabajadores domésticos o cualquier otra persona que allí residiere siempre que fuera mayor de edad. Si las personas mencionadas se negaren a recibirla, se fijará la esquila en la puerta de la casa o local. REBELDIA Art. 12.- Si el presunto infractor no compareciere en el término legal a manifestar su defensa, de oficio se le declarará rebelde y se continuará con el procedimiento. PRUEBA Art. 13.- Si el presunto infractor compareciere en el término legal e hiciera oposición al manifestar su defensa, o fuere declarado rebelde, se abrirá a prueba el procedimiento por el término de ocho días hábiles, dentro del cual deberán producirse las pruebas ofrecidas y confirmar las mencionadas en el informe o la denuncia. Cuando el presunto infractor no hiciera oposición o confesare la contravención, podrá omitirse la apertura a prueba. Si fuere necesario practicar inspección, compulsas, peritaje o análisis de laboratorio, se ordenará inmediatamente, aunque no haya apertura a prueba. Las pruebas por documentos podrán presentarse en cualquier estado del procedimiento, antes de la resolución definitiva. RESOLUCION Art. 14.- Concluido el término de prueba, si hubiere tenido lugar, y recibidas las que se hubieren ordenado o solicitado, la autoridad dictará resolución dentro de tercero día, con fundamento en las pruebas y disposiciones aplicables. Si se impone el arresto o la multa, la sanción se determinará de conformidad a la ley respectiva, pero el arresto no podrá exceder en ningún caso de quince días."

procedimiento, mientras no se establezca su culpabilidad por resolución definitiva de fondo condenando al sujeto infractor, exponiendo los motivos por los cuales se sanciona, y respetando los principios del debido proceso administrativo. En consecuencia, ninguna persona natural o jurídica se le puede suprimir de algún derecho por aplicaciones automáticas y aisladas presunciones de culpabilidad tanto legales como judiciales, ya que podrían convertirse en inconstitucionalidades propiamente dichas, si no se acompañan de otros medios de prueba que lleven a una conclusión objetiva de culpabilidad<sup>248</sup>.

La producción de la prueba y su argumentación deberán hacerse antes de emitir actos que puedan lesionar derechos o intereses del presunto infractor, en la práctica, el supuesto responsable, cuando aporta la prueba lo produce por sus propios medios, agilizando notablemente el procedimiento administrativo, ahorrando costo y tiempo también a la Administración. Así mismo, es de beneficio para el interés público, ya que ahorra el patrimonio nacional. Pero en la práctica salvadoreña, en algunos casos, cada interesado le corresponde producir su propia prueba. En la doctrina, los principios establecen que pueden producir pruebas, tanto los órganos inferiores o la autoridad superior, cuando conozca del recurso.

El mismo funcionario que admite la prueba, es el que ordena la producción, indicando el lugar, tiempo y forma en que se realizará la diligencia probatoria, tomando las debidas

---

<sup>248</sup> Vid. Sentencia SCNAL Amparo, ref. 360-97, de fecha 10-02-1999. Vid. PERÉZ CHACÓN, J. Á., *Op. Cit.*, pág. 150. *“En el ámbito de las infracciones administrativas, y de los procedimientos que tienden a sancionar a los sujetos que presumiblemente han incurrido en las mismas, es indispensable la implementación de la presunción de inocencia, por cuanto ella implica la consideración del sujeto en su carácter de pleno ejercicio de sus derechos hasta que no se llegue a comprobar su culpabilidad mediante el procedimiento respectivo, llevado a cabo las garantías necesarias para su adecuada defensa. En tal sentido, la carga de la prueba en materia administrativa sancionatoria recae sobre la Administración pública y no sobre el administrado, ya que ello implicaría la negación de la presunción de inocencia.”* Vid. PARADA, Ramón, *Op. Cit.*, pág. 245 *“En el Derecho administrativo tampoco hay una respuesta genuina a la cuestión de la valoración de la prueba, por lo que resultan aplicables los criterios generales de la valoración que se han impuesto en nuestro Derecho, frente al sistema de pruebas tasadas, de los que hay ejemplos en el Código Civil a propósito del valor de los documentos públicos y privados, ha terminado por prevalecer el criterio de la libertad de apreciación, más propio de los procesos penales (“el Tribunal valorará en conciencia en las pruebas practicadas”.* Este criterio se conoce jurisprudencialmente como el de “apreciación conjunta de la prueba practicada, implica estimación de pretensiones o condenas sin base probatoria.



medidas, para que se practique la prueba ofrecida, debiendo estar presente el presunto infractor, tanto si se trata de su propia prueba, de la administración o de terceros<sup>249</sup>. Estas pruebas pueden ser: a) declaraciones por escrito o verbales por el propio interesado o por testigos, algunas legislaciones aceptan como medio de prueba, la declaración jurada; b) Inspecciones oculares administrativas: son exámenes o verificaciones solicitados por el presunto infractor u ordenados de oficio. Son practicadas por el órgano competente y su contenido se plasma en informe o acta administrativa, que serán incluidos en el expediente; c) experticias o peritajes: emitidos por personas especialistas en materia ambiental, en base a su experiencia, estableciendo la veracidad o falsedad del hecho y serán valorados por la Administración; d) documentos privados y públicos<sup>250</sup>, aquí también se incluyen materiales

---

<sup>249</sup> Vid. GORDILLO Agustín, *Tratado de Derecho Administrativo y obras selectas*, 1ª ed., tom. IV, *Op. Cit.*, pp. 366. Puede practicarse prueba, como citación de testigos, requerimientos de informes del caso a las oficinas públicas o privadas, envío del interrogatorio a funcionarios, designación de peritos, inspecciones, etc. Vid. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T., *De la Arbitrariedad de la Administración*, 5º ed., España, Edit. Civitas, 2008, pp. 45 y 46, expone un claro ejemplo práctico de los efectos de los informes y dice que “*el artículo 74.2 del Reglamento de 28 de diciembre de 1967 que “las Salas de Gobierno de las Audiencias Territoriales examinarán las solicitudes de prórrogas de edad de jubilación, y si considerasen procedente su concesión las remitirán con su propuesta al Ministerio de Justicia, el que solicitará dictamen del Consejo Judicial, que lo emitirá oyendo a la Inspección de Tribunales y en su vista el Ministro resolverá lo que estime procedente”*, todo el problema litigioso reside en conectar el acuerdo de lo procedente con el contenido de los informes previos; siendo así que al ser lo procedente un concepto jurídico indeterminado que se concreta y define en la unidad de solución adecuada, ajustada y conforme a las pruebas-informes antecedentes, claro resulta que si las pruebas son totalmente favorables al particular, lo ajustado a ellas es el acto administrativo con su conformidad; como si las pruebas fueren totalmente desfavorables al particular, nunca lo procedente sería acceder a la solicitud de prórroga de jubilación; y como si alguna de las pruebas-informes fuere dudosa, parcial o irrelevante, el acto administrativo procedente habría de emitir la solución más conforme a los intereses públicos, la cual entonces podría ser contraria a los deseos del particular. Considerando: Que por lo tanto, cuando el Ministerio no se ajustó a los informes totalmente favorables a la prórroga emitida por órganos de la máxima categoría dentro del Poder Judicial contravino el precepto de lo procedente para el caso concreto; que lo procedente es lo justo y razonable, lo conforme al carácter de la función y al cumplimiento del servicio; pues siendo unánimes y totalmente favorables las pruebas de antecedentes (aludidos informes), expositivos de que el funcionario judicial se encontraba en perfectas condiciones para la continuidad en el servicio activo, el acto administrativo al discrepar de estas pruebas resulta que realizó una errónea apreciación de los hechos determinantes, incurriendo con ello el acto de jubilación en un error de hecho sobre el elemento causa, con la consecuencia de que, estando viciado de error y contraviniendo el sentido y precepto legal de lo procedente, incidió en motivo de nulidad a tenor del artículo 83.2 de la Ley de 27 de diciembre de 1956 por haber infringido de esta forma, el Ordenamiento Jurídico al que pertenece, como Ley de Leyes,”.

<sup>250</sup> El CPRCM, establece en sus artículos: “Art. 331.- Instrumentos públicos son los expedidos por notario, que da fe, y por autoridad o funcionario público en el ejercicio de su función. Instrumentos privados Art. 332.- instrumentos privados son aquellos cuya autoría es atribuida a los particulares. También se considerarán

que no emplean el lenguaje humano, sino otros medios de expresión, ejemplo, las fotografías, los videos y las grabaciones<sup>251</sup>.

## 15 Valoración de la Prueba

Valorar o apreciar es ponerle precio a alguna cosa, para este caso es cuánto vale la prueba, cuando se necesitan los hechos que permiten decidir por medio de la razón y el razonamiento lógico, coherente, libre de vicios y fundado en los medios de prueba, para determinar la realidad. El juzgador debe examinar la existencia de los hechos conforme a la realidad y de apreciar la prueba de una manera autónoma y conforme a la ley y a los medios de prueba, aun cuando se trate de las presunciones ya sean graves, precisas y concordantes, pero si la ley no establece los hechos que integran presunciones, el juzgador no podrá hacer uso de ellas<sup>252</sup>.

---

*instrumentos privados los expedidos en los que no se han cumplido las formalidades que la ley prevé para los instrumentos públicos.”*

<sup>251</sup>Vid. BALLBÉ, Manuel, y Otros, *Op. Cit.*, pág. 222. Las entidades podrán prescindir de actuación de pruebas, cuando decidan exclusivamente con base en hechos planteados por las partes, si los tienen por ciertos y congruentes para su resolución. Vid. *Enlace* [http://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic4\\_pan\\_ley38.pdf](http://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic4_pan_ley38.pdf), 20-01-2015. Arts. 108, 138, 140, 150, 143 “*La autoridad competente deberá evaluar las pruebas que las partes han propuesto y presentado, a los efectos de decidir cuáles son admisibles y cuáles no lo son, en orden a su conducencia o inconducencia, respecto de los hechos que deben ser comprobados al igual que deberá tomar en consideración las normas legales que rigen la materia probatoria*”. Las pruebas serán valoradas por las reglas de la sana crítica, tal como lo establece el Art. 145 de la Ley de Procedimientos Administrativos de Panamá: Ley N° 38 de 31-07-2000, publicada en la Gaceta Oficial N° 24,109, 02-08-2000, pero finalmente dice que sin que se excluya la solemnidad documental que la ley establezca para la existencia o validez de ciertos actos o contratos, siendo este criterio muy bien aclarado y certero, como formalidades de los documentos, si bien es cierto la lógica y la experiencia son los instrumentos determinantes de la sana crítica, se deben tomar en cuenta aquellas formalidades que hacen que un documento nazca a la vida jurídica como válido y existente, es decir, que si se presenta como prueba una compraventa que no está inscrita o legalizada ante notario, aunque la lógica manifieste un consentimiento de las partes al consignarse en el documento de “compraventa”, las firmas de vendedor y comprador; por supuesto que le está faltando la solemnidad registral y legal, para ser opuesto ante terceros y que el documento nazca a la vida jurídica.

<sup>252</sup> Vid. ARCE GUTIÉRREZ, H., *Apuntes sobre la sana crítica en El Salvador*, 1ª ed. San Salvador, Edit. Corte Suprema de Justicia, 1990. pág. 3, si bien es cierto, en la mayoría de los casos, se encuentra establecido en la ley, el sistema de valoración de la prueba, en otras leyes administrativas no se contempla, por lo que las Administraciones supletoriamente aplican las reglas del civil o en penal, ya que en este último se desarrollan los principios sancionatorios en su naturaleza pura. Casi en la mayoría de las leyes se establece que la valoración de la prueba, se realizará conforme a reglas que están en el derecho común, o establecen la sana crítica, en lugar de tener una propia ley administrativa de carácter general, que disponga cuál es el sistema de valoración que se va a emplear, de manera que sea un sistema uniforme e independiente, para evitar que la Administración

El éxito de la valoración y de la sentencia depende también de la correcta y completa representación de los hechos, para luego clasificarlos según el tiempo y las circunstancias de la realidad. Las actuaciones tanto en su fase inicial como en las sucesivas etapas que puedan presentarse han de versar sobre una situación de hecho que el presunto infractor afirma que es inexacta, lo lógico es que esa controversia sobre los hechos sea concreta y aclarada antes de seguir con el trámite del expediente administrativo.

La forma de aclararla es abrir a prueba la cuestión, notificando al presunto infractor de la norma ambiental, la iniciación del término durante el cual puede ofrecer las pruebas que considere pertinentes a su derecho y proceder inmediatamente después al diligenciamiento de la prueba ofrecida, siempre que ésta sea razonable y oportuna; habiendo tenido el mismo, una oportunidad de seguir adelante con el procedimiento<sup>253</sup> ya ha ofrecido la prueba, diligenciado y ha argumentado sobre ella. Ahora la Administración puede decidir, con todos los elementos de juicio necesarios, cuál es la verdad de los hechos sobre los cuales va a tomar la decisión, a lo que llamaremos la valoración racional de la prueba.

---

pública se encuentre adivinando que sistema emplear, y utilizar las herramientas que la ley le faculta, apreciando el material probatorio con base en una sola ley general de procedimientos administrativos que incluya también la prueba en el Derecho administrativo sancionatorio; sólo así se sentará también jurisprudencia administrativa, ya que hasta la misma SCA, utiliza criterios judiciales, para la valoración de las pruebas, convirtiéndose en procesos más largos y una justicia tardía y por ende violación a los principios de los particulares, debiendo éste recurrir al estudio de cada una de las leyes administrativas, civiles penales, etc., dispersas que contienen reglas diferentes para casos en concreto en sus materias. La Administración debería tener reglas en la ley o reglamentos, que le ayuden a mejor entender, cuál sería el procedimiento para seguir, en los problemas básicos que a diario se enfrenta en la apreciación de la prueba. Si un funcionario público con el mínimo de los conocimientos de derecho podría resolver conforme a derecho, cuando ya está establecido que es lo que debe de hacer, cuando se le presente un procedimiento administrativo sancionador que regula cada una de las etapas de este, para llegar a una resolución final, motivada y justa.

<sup>253</sup> Vid. WESTON, Anthony, *Las Claves de la Argumentación*, 11° ed. Barcelona, Edit. Ariel S. A., 2006, pp. 139-140. Cuando un término es controvertido, se pueden distinguir tres grupos relevantes de aspectos, uno incluye aquellos elementos a los que se aplica el término sin lugar a duda. El segundo son aquellos elementos a los que el término no se aplica. Entre estos dos se encuentra el grupo de los elementos cuyo estatus es dudoso, incluyendo los que son objeto de la discusión. Su misión es formular una definición que incluya todos los elementos que encajan sin lugar a duda con el término; excluya todos los elementos que no encajan sin lugar a dudas con el término; y establezca la línea más clara posible de separación entre ambos y explique la razón por la que la línea tiene que estar ahí y no en otro punto. Las definiciones nos ayudan a ordenar nuestras ideas, a agrupar los pensamientos semejantes y a detectar las similitudes y diferencias claves.

Todos los sistemas de valorar la prueba son legales, en el sentido que el legislador, establece las pautas para valorar, tanto de los medios de prueba como de su valor, puesto que la ley es inalterable, constante e independiente de las partes; dependiendo de la materia y su regulación se establecerá el sistema de valoración<sup>254</sup>. La autoridad que ha de valorar el material probatorio en el cual funda su decisión, no puede en su discrecionalidad valorativa, ser arbitraria, ignorar una prueba habiéndola tomado en cuenta, omitir su valoración, puesto que tiene la obligación de exponer razonadamente el mérito que da a cada prueba. No podría la autoridad deducir la responsabilidad dentro del procedimiento sancionatorio por un simple silogismo, sin efectuar una apreciación tomando en cuenta la contradicción de los hechos que constituyen las pruebas.

La SCA ha expresado por medio de su jurisprudencia, en relación con la valoración de la prueba que la valoración que se efectúa en cuanto a la prueba presentada en un procedimiento sancionador debe seguir los parámetros de la lógica y un criterio racional, debiendo la Administración pública realizar una actividad probatoria para esclarecer los puntos en controversia, de tal manera que los resultados del análisis no lesionen el derecho de presunción de inocencia del administrado<sup>255</sup>.

---

<sup>254</sup> Vid. FALCÓN, Enrique Manuel, *Op. Cit.*, pp. 546-547, el autor hace una división entre apreciación total y parcial, la apreciación probatoria total se da cuando examina la prueba desarrollada en un proceso en forma integral con el objeto de fijar los hechos para la sentencia y decisión final, es parcial cuando el examen recae sobre un incidente o sobre una prueba en particular durante el curso del proceso. La LPAC no contiene reglas sobre valoración de pruebas: ni para el procedimiento administrativo general, ni para el procedimiento sancionador. En la doctrina se afirma que la libre valoración de la prueba se realizará de manera supletoria a las reglas civiles y así lo establece la LGT, remitiéndolo al CCE. El hecho de que no exista regulación de normas generales sobre la valoración de la prueba en el procedimiento administrativo supone la consagración de la regla de la libre valoración pues la opción contraria, esto es la existencia de pruebas legales, exige su previsión normativa expresa. Vid. MANZANO SALCEDO, A., *Op. Cit.*, pág. 58. Art. 106 de la LGT; “por su parte el TC da por hecho que en el procedimiento sancionador es aplicable el sistema de libre valoración. SSTC 129 y 131-2003, ambas de 30-06-2003, señalan que “cualquier insuficiencia en el resultado de las pruebas practicadas, libremente valorado por el órgano sancionador, debe traducirse en un pronunciamiento absolutorio”. “En sentencia marginal se ha declarado que en procedimiento sancionador rige el sistema de prueba tasada o legal SSTS de 7 de abril de 1982 y 20 de mayo de 1982. A su vez el art. 137.2 de la LPAC prevé un supuesto de prueba tasada en el procedimiento sancionador: los hechos que una sentencia penal declare probados han de considerarse ciertos sin necesidad de prueba”. Arts. 218.2, 348, 376, 384.3 de la LECRIM.

<sup>255</sup> Vid. Sentencia SCA, ref. 211-2006, de fecha 12-05-2010, continúa expresando que: “Por otra parte la jurisprudencia reiteradamente ha dicho respecto de la valoración de la prueba, que se produce un error de

La SCA tiene la competencia para valorar la prueba vertida en procesos deducidos en instancias administrativas, cuando la misma acredite o establezca los presupuestos de hecho del acto administrativo impugnado, conforme a los parámetros de ley, el buen uso y empleo de la sana crítica o el sistema tasado de valoración. Además, puede analizar la pertinencia, conducencia e idoneidad de las pruebas vertidas en un procedimiento sancionador, cuando generen indefensión a alguna de las partes, se realicen fuera de los parámetros de ley o no se encuentren sometidas al principio de congruencia, es decir la articulación progresiva de actos que deben guardar necesaria correspondencia entre sí.

La valoración de la prueba se realizará por el órgano decisor en el momento de tomar la decisión final; admitiéndose todos los medios de prueba necesarios para llegar a la verdad, teniendo la Administración pública, la facultad legal para practicar todas las diligencias que sean necesarias para determinar los hechos y las pruebas serán valoradas conforme a las reglas de la sana crítica, a menos que exista otra disposición que establezca lo contrario. Para

---

*derecho en la apreciación de la misma, cuando el juzgador la aprecia incorrectamente, dándole un valor distinto al que le asigna la ley, negándole todo valor, desestimando una prueba producida, aplicando incorrectamente el sistema preferencial de pruebas que establece la legislación procesal o, cuando la apreciación de la prueba efectuada por el juzgador ha sido arbitraria, abusiva o absurda; todo en relación con el sistema de prueba tasada".* Vid. Sentencias de la SCA ref. 119-R-99 de fecha 21-05-2003; 121-R-2000 de fecha 16-05-2003. El hecho que se elija un determinado sistema de valoración de la prueba no garantiza, que no exista error en la apreciación de la prueba; por lo que el valorador no tendrá que hacerlo de manera arbitraria. Vid. Líneas Jurisprudenciales de la CSJ, 2003, pág. 91, Enlace <http://www.csj.gob.sv>, 03-03-2013. Hay que diferenciar dos conceptos jurídicos totalmente independientes la congruencia como principio rector de todo proceso, debe ser entendida "las resoluciones pronunciadas deben ser claras, precisas y coherentes a las pretensiones que constituyen el objeto de la petición. La motivación que contiene la resolución administrativa debe guardar relación con el problema que se pretende resolver y de esa forma pueda el particular conocer el motivo de la decisión a que se arribe"- y la pertinencia de la prueba. "Como la adecuación entre los hechos que se pretenden llevar al proceso y los hechos que son tema de la prueba en éste. En otras palabras, es la relación de facto entre los hechos que se pretenden demostrar y el tema del proceso." Vid. PARRA QUIJANO, J., *Op. Cit.*, pág. 89 y 108. Se puede decir que la valoración es una interpretación de la prueba, dicho autor lo divide en dos etapas y lo explica así: "En la apreciación de la prueba existen dos etapas que es de actitud descriptiva, que se puede llamar de interpretación y otra de actitud prescriptiva, de valoración. En la primera etapa se trata de que el funcionario con un criterio objetivo, de contemplación, observe lo que la prueba muestra. Si existe la prueba y qué es lo que evidencia, es decir, percibirla. En la segunda etapa, que es ya de la valoración de la prueba, que consiste en una decisión sobre su credibilidad. Se trata ahora de decidir si el testigo merece crédito y puede concluirse que ha dicho la verdad, si el documento es auténtico y representa fielmente los hechos tal y como se produjeron, si el perito es creíble y sus razonamientos." Vid. COUTURE Eduardo, J., *Op. Cit.*, pp. 211-216, la valoración de la prueba responde la pregunta que eficacia tiene los medios de prueba en las normas positivas; es decir que se trata de señalar la influencia de los medios de prueba en la decisión que debe dar, el valorador de la prueba.

ello, se llevará un procedimiento administrativo, mediante una comparecencia oral y privada, ante la Administración<sup>256</sup>.

En el derecho administrativo no interviene la ley para la valoración de la prueba<sup>257</sup>, en cambio en un proceso judicial, la valoración legal de la prueba corresponde a los jueces. La valoración de la prueba se clasifica en tres etapas; es decir que la motivación fáctica racional que debe cumplirse en la prueba que están en primer lugar la verdad como término de la actividad probatoria, segundo el carácter de las posibles probabilidades que nos llevan a conocer la verdad y tercero el raciocinio expresivo en la motivación fáctica, aspecto que sin la lógica no puede existir la valoración de la prueba y la lógica es necesaria para el correcto razonamiento<sup>258</sup>.

---

<sup>256</sup> Vid. Enlace: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2003/5959.pdf>, 08-09-2017, LGAP -Ley N°6227, de fecha 02-05-1978, publicada el 30-11-1978-, Art. 297, 298, 299: 309 Art. 302 N°4, “*las partes podrán presentar testigos peritos cuyas declaraciones se regirán por las reglas de la prueba testimonial, pero podrán ser interrogados en aspectos técnicos y de apreciación*”. Esta ley es bien procedimental, por lo que se asemeja a un juicio oral que se da en un proceso civil, ya que existe la posibilidad de formulación de interrogatorios, aclaraciones y adiciones, repreguntas, re interrogatorio, intervención de terceros, exhibición de objetos o documentos; así mismo existe mayor intervención por parte de la Administración; art. 306 “*La Administración podrá introducir antes del acto final nuevos hechos relacionados con los inicialmente conocidos o invocados, pero en el caso del procedimiento ordinario tendrá que observar el trámite de comparecencia oral para probarlos*”.

<sup>257</sup> Vid. GASCÓN ABELLÁN, M., *Op. Cit.*, pág. 157, define a la valoración de la prueba como “*el juicio de aceptabilidad de los resultados producidos por los medios de prueba*”. Este concepto es adoptado en la sentencia SCNAL, Amparo, ref. 150-2009, de fecha 25-11-2011. Consiste más propiamente, en la verificación de los enunciados fácticos introducidos en el proceso a través de los medios de prueba, así como el reconocimiento a los mismos de un determinado valor o peso en la formación de la convicción del juzgador sobre los hechos que se juzgan. Teniendo en cuenta que la fijación judicial de los hechos se produce a través de un procedimiento institucionalizado, es posible configurar dos distintos modelos de valoración, dependiendo de que ésta venga o no predeterminada jurídicamente: el modelo de prueba “*legal o tasada*” y el modelo de prueba “*libre*”. Vid. GORDILLO Agustín, *Tratado de Derecho Administrativo y obras selectas*, 1ª ed., tom. IV, *Op. Cit.*, pág. 364, valoración de las pruebas no puede racionalmente realizarse antes de su producción, pues equivaldría a un arbitrario prejuizgamiento, “*una cosa es la eficacia de la prueba y otra su admisibilidad. En consecuencia, el posible débil valor probatorio de determinado medio propuesto, en ningún modo permite negar por ello su producción*”.

<sup>258</sup> Vid. IGARTÚA SALAVERRÍA, J., *La motivación de las sentencias, Imperativo Constitucional*, *Op. Cit.*, pp. 136-138. “*una justicia sin verdad propicia un sistema de arbitrariedad*”, lo que quiere decir que “*un proceso sin verdad puede legitimar la condena de un inocente*”, “*el objetivo de las pruebas debe cifrarse en alcanzar la verdad*”. Las fórmulas tradicionales para darle valor a las pruebas son “*certeza moral*”, “*íntima convicción*”, “*apreciación prudente*” quienes para muchos son sistemas muy subjetivos e irracionales, refiriéndose a la lógica, sentido común, o experiencia. Por lo que sería conveniente establecer un modelo racional de valoración. La valoración de la prueba es asumir las pruebas practicadas y darles un determinado grado de eficacia. *Vid.*

La valoración de la prueba es como la última estación del procedimiento probatorio del órgano administrativo, una vez se ha terminado de practicar las pruebas. Pero esta fase debe hacerse con mucha cautela, si bien es cierto la actuación de la Administración pública es una actividad reglada, pero tiene espacios abiertos de facultades discrecionales que el mismo marco legal, le da para valorar la prueba, aunque se han distinguido en algunos casos dos sistemas de valoración de la prueba: la prueba legal o tasada y el de la prueba libre.

A diferencia de la libre valoración, la prueba legal es una producción de reglas que se regulan de manera general y abstracta y dependerá de cada tipo de prueba que se presente, en cambio la prueba libre, está basado en la convicción del ente que le corresponde valorarla, por lo que existe ausencia de una regla especial en cada prueba, siguiendo criterios no determinados, incluso discrecionales, siguiendo a la razón misma<sup>259</sup>.

La valoración de la prueba es tarea que le corresponde hacer en principio al legislador, utilizando todos los estudios económicos, sociales, políticos y jurídicos de la época, en vista que los hechos que se pueden ir presentando irán cambiando a lo largo del tiempo. Ciertamente, las nuevas generaciones y la tecnología son dinámicas, de tal manera que es

---

MANZANO SALCEDO, A., *Op. Cit.*, pág. 60 *"Entre los instrumentos probatorios, la documental es la que viene arrastrando mayor predicamento en las regulaciones sobre la prueba. El régimen procesal sobre la "prueba documental" se recoge en la actual LECRIM arts. 317 a 334, en cuanto a normas supletorias a aplicar en esta materia, con al régimen de exhibición, extracción y valoración de copias. En relación con los documentos públicos (multimedia o tradicionales) que, aportándose su original o su copia no impugnada, son de valoración legal o tasada respecto del hecho, acto o estado de cosas que documenten, de su fecha y de la identidad de sus intervinientes -Arts. 318 y 319 de la LECRIM"*.

<sup>259</sup> Vid. TARUFFO, Michele y FERRER BELTRAN, J., *Op. Cit.*, pp. 387-389. Usar el método de racionalizar para la valoración de la prueba, corre el peligro de caer en arbitrariedad subjetiva a contrario de la prueba legal que es esencialmente el producto típico y casi exclusivo de una cultura jurídica formalista, analítica - el aspecto más relevante del sistema de la prueba legal no son las normas que predeterminan la valoración de la prueba; lo que resulta más importante es que se trata de una forma articular y sistematizar los criterios que se presentan como *"criterios racionales"* de valoración de la prueba. Más que una racionalidad de tipo funcional, en el sistema de la prueba legal se expresa una racionalidad metodológica sustancialmente coherente con las formas de racionalidad general de las épocas caracterizadas por ese fenómeno. Los juristas se enfrentan en el problema de elaborar criterios para la valoración de las pruebas y lo hacen empleando poco a poco los instrumentos culturales generales de los que disponen: primero la lógica aristotélico-tomista y después las técnicas de la combinatoria y del análisis clasificatorio. Vid. MANZANO SALCEDO, A., *Op. Cit.*, pág. 57 muchas veces la Administración a la hora de valorar la prueba, olvida el principio *In dubio pro reo*, que debe valorarse las pruebas a favor del particular, y en ocasiones a su arbitrio, aplica las pruebas a favor de la Administración; sobre todo en aquellos casos donde existe complejidad y dificultad de la prueba.

necesario una regulación del sistema de valoración de la prueba, que no se base en la libre convicción de la Administración, para evitar posibles arbitrariedades, dejando la discrecionalidad, para actos administrativos que no impliquen violación a derechos de los administrados ni al interés público<sup>260</sup>.

### 15.1 Sistema de la robustez moral de la prueba

Si bien es cierto que la robustez moral de la prueba no posee tanta formalidad como en los demás sistemas de valoración, ésta se encuentra encaminada a resolver, más en la conciencia del juzgador o valorador de la prueba, en lo que crea que es correcto. Pero la persona debe estar investida de altos principios morales y conducta notoria que, en cierta manera, dicha calidad será apreciada subjetivamente. En definitiva, es una verdad relativa, que implica lo que para una persona es moral, para otro sujeto, puede ser inmoral.

La robustez moral<sup>261</sup> de la prueba es el orden o jerarquía que han de poseer las pruebas presentadas, de manera tal que a la hora de ser admitidas y valoradas se podrá tener una

---

<sup>260</sup> Vid. Sentencia Constitucional del tribunal de Bolivia, ref. 0364-2012; de fecha 22-06-2012; ref. 2071-2010-R de fecha 10-11-2013, el caso se inició por una denuncia de vulneración de derechos al debido proceso, defensa, presunción de inocencia y a la tutela judicial efectiva, además de los principios de seguridad jurídica, primacía constitucional y jerarquía normativa, en virtud que en un proceso administrativo, seguido en contra del denunciante, no se atendió a la solicitud de fotocopias simples y legalizadas de todo proceso que requirió para asumir defensa, en las resoluciones dictadas, valoró como prueba informes presentados en fotocopias simples; las pruebas de cargo ofrecidas no le fueron corridas en traslado; sus pruebas de descargo no fueron valoradas y se inobservaron plazos procesales.

<sup>261</sup> Vid. Sentencias que se refieren al sistema de la robustez moral de la prueba: De la Cámara 1° de lo Civil, de la 1° Sección del Centro, de fecha 30-11-2011, ref. 79-27M1-2010; Sentencia de la SCNAL, Amparo, ref. 584-99, de fecha 19-02-2001; sentencia de la SCA, ref. 120-2005, de fecha 26-08-2010, esta sentencia, resulta contradictoria en cuanto al sistema de valoración que se utilizará, ya que la Sala manifiesta: *"La prueba será apreciada aplicando las reglas de la sana crítica; pero podrá fallarse con solo la robustez moral de la prueba"*. Vid. Sentencia de la SCNAL, Amparo, ref. 584-99, de fecha 19-02-2001, ha manifestado en su jurisprudencia *"esta Sala estima preciso aclarar acerca de la pretendida inconstitucionalidad del artículo 51 fracción 3ª de la Ley Orgánica Judicial, que la referida disposición constituye única y llanamente un desarrollo legislativo de la facultad administrativa conferida a la Corte Suprema de Justicia en el artículo 182 atribución 12ª de la Constitución, que literalmente señala entre sus potestades: "Practicar recibimientos de abogados y autorizarlos para el ejercicio de su profesión; suspenderlos por incumplimiento de sus obligaciones profesionales, por negligencia o ignorancia graves, por mala conducta profesional, o por conducta privada notoriamente inmoral; inhabilitarlos por venalidad, cohecho, fraude, falsedad y otros motivos que establezca la ley y rehabilitarlos por causa legal. En los casos de suspensión e inhabilitación procederá en la forma que la ley establezca, y resolverá con sólo robustez moral de prueba. Las mismas facultades ejercerá respecto de los notarios"*.



mejor de visión de cuáles, de las pruebas, tienen mayor peso a la hora de que se formule un juicio ya sea valorativo o de desvalor con respecto a la acción que se pretende probar. A partir de esa premisa, no se puede establecer con certeza, que la robustez moral de la prueba vendría a resolver el problema de la valoración de la prueba en un procedimiento administrativo sancionador.

En el proceso de suspensión de un profesional de la salud deben observarse las reglas del debido proceso, pero al momento de tomar una decisión, las pruebas se valoran según pueden conducir, por su peso, a una convicción en el juzgador sobre la certeza de ciertos hechos que le den la robustez moral de la prueba, aun cuando por otros medios de valoración de prueba como la prueba tasada, sana crítica no resulta indubitables los mismos hechos. Lo que importa es la convicción que se produzca por el juzgador dados los indicios presentados y resulta de gran utilidad para la determinación de hechos en los que resulta fácil el ocultamiento, la disimulación o alteración de pruebas<sup>262</sup>.

---

<sup>262</sup>Vid. Enlace [http://www.csj.gob.sv/inv\\_prof/profesional\\_08.htm](http://www.csj.gob.sv/inv_prof/profesional_08.htm), 02-09-2013. El 23-04-2003, la Asamblea Legislativa emitió el Acuerdo de Reformas Constitucionales N° 2, publicado en el D.O. N° 77, Tomo 359, de 30 de abril de 2003 por el que se acordó la reforma a los incisos primero y segundo del Art. 68 de la Constitución. La reforma dice: *Un Consejo Superior de Salud pública velará por la salud del pueblo. Estará formado por igual número de representantes de los gremios médico, odontológico, químico-farmacéutico, médico veterinario, laboratorio clínico, psicología, enfermería y otros a nivel de licenciatura que el Consejo Superior de Salud Pública haya calificado para tener su respectiva Junta; tendrá un presidente y un secretario de nombramiento del Órgano Ejecutivo. La ley determinará su organización. El ejercicio de las profesiones que se relacionan de un modo inmediato con la salud del pueblo será vigilado por organismos legales formados por académicos pertenecientes a cada profesión. Estos organismos tendrán facultad para suspender en el ejercicio profesional a los miembros del gremio bajo su control, cuando ejerzan su profesión con manifiesta inmoralidad o incapacidad. La suspensión de profesionales podrá resolverse por los organismos competentes de conformidad al debido proceso". La nueva disposición, incluye que en la suspensión de profesionales de salud deberán seguirse las reglas del debido proceso, en lugar de la disposición de que los organismos respectivos resolverán con sólo robustez moral de la prueba. Otro ejemplo de la aplicación del sistema de valoración de robustez moral de la prueba, es cuando se denuncia la actuación de un notario ante la Sección de Notariado de la CSJ, en la que se sigue un procedimiento para investigar al profesional y de las diligencias realizadas por éste, se resolverá con base a la robustez moral de la prueba, para declarar la incapacidad del notario, respecto a las pruebas presentadas, de lo contrario si no existen pruebas suficientes, deberá archivar las diligencias. Vid. KELSEN, Hans, *Teoría Pura del Derecho*", 1ª ed. San Salvador, Edit. Jurídica Salvadoreña, 2004, pp. 74-82, La Constitución es la norma fundamental y del más alto grado de jerarquía, cuya función principal es la de regular los órganos y el procedimiento de la producción jurídica general; es decir la legislación y la norma jurídica regula el procedimiento de manera específica.*

De los pocos casos en que la jurisprudencia salvadoreña se expresa en relación a la robustez moral de la prueba, no ha sentado bases, para determinar si es aplicada en debida forma y si cumple con los principios de inocencia y defensa, pues al analizar la concepción del término robustez moral, se podría deducir que no es un sistema justo, ya que podría admitir que el juzgador, cometa injusticias y arbitrariedades. Esto es debido a que le deja la posibilidad a la autoridad de no razonar o fundamentar los puntos expuestos en la sentencia condenatoria, pues la moral del juzgador quedará sujeta a la subjetividad de su moral y de lo que éste entiende como tal, convirtiéndose ello en una especie de relatividad y de conciencia<sup>263</sup>, donde no se sabe a ciencia cierta qué es lo malo y que es lo bueno, ya que se trata de una percepción interna del ser humano, porque lo que para unas personas es bueno, para otros es malo y viceversa, pues tales concepciones son muy personales de cada individuo.

Hoy en día, en las escuelas ya no imparten las clases de moral y muy pocos libros hablan de lo que se debe entender como moral y las buenas costumbres; es decir que básicamente se aprende dicho término de los conocimientos adquiridos por nuestros padres o en el hogar, en las escuelas, en la religión o en la sociedad misma, o depende del ambiente social en el cual nos desarrollemos. Aunque si el juzgador, aplica arbitrariedades e injusticias en su fallo o resolución, no estará siguiendo el camino de lo que responde a la moralidad; es decir lo que responde a lo honesto, transparente, puro, recto y honrado, en cuanto a la actuación de los servidores públicos se refiere<sup>264</sup>.

---

<sup>263</sup> Vid. MORAGA KLENNER, C., "El Procedimiento Administrativo chileno", publicado en AA. VV., *Tendencias actuales del procedimiento administrativo en Latinoamérica y Europa*, 1ª ed. Buenos Aires, Edit. Universitaria de Buenos Aires, 2011, pp. 358-359. Haciendo alusión que "valorar y apreciar" la prueba son o no sinónimos, como si igualmente lo son las expresiones "sana crítica y valorar en conciencia", que en la legislación chilena éste último ha perdido vigencia, "fallar en conciencia y valorar en conciencia" son diferentes ya que éste último es la apreciación de la prueba en conciencia o de acuerdo a las reglas de la sana crítica y fallar en conciencia conocida como la robustez moral de la prueba ya que se resuelve no ateniéndose a las leyes positivas, sino a la propia convicción del juez.

<sup>264</sup> Vid. Sentencia de la SCNAL, Amparo, ref. 584-99, de fecha 19-02-2001. Los magistrados de la Corte Suprema de Justicia, tiene como requisito para ser elegido como tal, que sean de moralidad y competencias notorias, así lo establece el Art. 176 de la Cn., por lo que ellos estarían facultados para realizar, la valoración de la robustez moral de la prueba. De las pocas leyes que valoran basándose en este tipo de valoración, se puede mencionar la LSC de 24-11-1961: Decreto n° 507, publicada en el D. O. n° 239, el 27-12-1961 a este sistema de la robustez

## 15.2 Sistema de la prueba tasada

Este sistema no presenta mayor complicación, puesto que no habrá otra forma de valorar la prueba más que en el orden y prelación que establece la ley, así los instrumentos públicos hacen plena prueba al igual que la confesión, este sistema es aplicado en algunas legislaciones como España en el ámbito de procedimiento administrativo unido con la apreciación conjunta de las pruebas practicadas conforme a las reglas de la sana crítica<sup>265</sup>.

Se le llama también la prueba legal como se ha manifestado supra, en el cual se establecen una serie de reglas que ha de tener en cuenta el órgano que debe apreciar la prueba, presentando este sistema un poco de seguridad, ya que es la misma disposición legal la que establece la actividad del sujeto<sup>266</sup>.

---

moral de la prueba dice el Art. 50, en cuanto a sanciones disciplinarias a los funcionarios y empleados públicos del Estado, deban aplicársele; así mismo será suficiente para tomar resolución cualquier medio probatorio que se base en dicha robustez moral, una vez se ha cometido la infracción por el responsable de la misma. El Art. 59, establece literalmente *“Las sentencias de las Comisiones y del Tribunal de Servicio Civil, expresarán en forma concisa el caso controvertido, la relación extractada de las pruebas de la información, su apreciación y evaluación y la resolución que corresponda. Las comisiones y el Tribunal podrán resolver con sólo robustez moral de prueba, tal como se indica en el Art. 50.”* Para el caso de la actuación inmoral del servidor o funcionario público juzgador, será un poco difícil determinar su falta de aplicación de la moral, pues tanto en la SCNAL no resolverá por reclamaciones en las que no se haya aplicado con la debida robustez moral, en la valoración de la prueba, por tratarse asuntos de mera legalidad. *Vid.* Sentencia de la SCNAL, Amparo, ref. 226-2004, de fecha 09-03-2007 y si se acude a través de un contencioso administrativo ante la SCA, ésta no podrá determinar que existe legalidad en la actuación del juzgador, ya que no existirá ilegalidad en algo que no se encuentra establecido en la ley, pues la robustez moral de la prueba da al juzgador a que resuelva basándose en su criterio y ética moral.

<sup>265</sup>*Vid.* GARCÍA DE ENTERRÍA, E., *Curso de Derecho Administrativo II*, tom. II, 13° ed., *Op. Cit.*, pp.489-490 La valoración de las pruebas que pueda realizar el órgano administrativo no vincula en absoluto a los Tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativo, en el sentido de no tratarse de una casación, sino que ya es otra etapa – judicial –; es decir se trata de una primera instancia, otro dato que es importante destacar en el tema de la valoración de la prueba que menciona este autor dándole, mayor relevancia que los medios de prueba admitidos en Derecho y por ello, ni han de prevalecer necesariamente frente a otras pruebas que conduzcan a conclusiones distintas, ni pueden impedir que el Juez del contencioso forme su convicción sobre la base de una valoración o apreciación razonada de las pruebas practicadas.

<sup>266</sup>*Vid.* ANEIROSO PEREIRA, J., *Op. Cit.*, pág.267, para este autor para evitar la arbitrariedad de la Administración, es mejor elegir el sistema de la libre valoración de las pruebas, lo cual no es del todo acertado, pues darles una mayor relevancia a los medios más que a otros, y establecerlo en una norma hay menos posibilidad que la Administración pública incurra en arbitrariedad, puesto que ya está el parámetro de valoración regulado por el legislador. En el Proceso Penal y en el ámbito sancionador tributario, por el principio de presunción de inocencia en el Derecho español, siguen el sistema de la libre valoración de la prueba, debido a que no puede admitirse un sistema tasado de valoración en el que se invierta esta regla para que sea el

Con relación al principio de simplicidad que consiste que los trámites establecidos por la autoridad administrativa deberán ser sencillos, debiendo eliminarse toda complejidad innecesaria, exigiéndose requisitos racionales y proporcionales a los fines que se pretende cumplir; es decir que se utilizará el sistema de la valoración de la prueba mediante la apreciación de la conciencia de los resultados probatorios, sujetando su deducción a las reglas de la sana crítica<sup>267</sup>. La antigua disputa a cerca de los distintos sistemas de apreciación o valoración de la prueba legal o tasada, prueba libre, prueba realizada conforme a las reglas

---

acusado quien demuestre la ausencia de razones para sancionarlo. De manera que el órgano que valorará las pruebas practicadas lo hará basándose en las reglas de la lógica y de la experiencia para fundamentar la imposición de una sanción.

<sup>267</sup> Vid. CUELLAR GONZÁLEZ, Y., y Otros, Tesis titulada *Aplicación de los principios del Derecho administrativo sancionador a la ley especial para sancionar infracciones aduaneras*, trabajo de investigación para obtener el grado de licenciado (a) en ciencias jurídicas, Universidad de El Salvador, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, San Salvador, 2012, pp. 50-60, en dicha tesis, se relaciona la historia y la evolución del derecho punitivo, que tuvo que pasar por normas y principios severos; donde fueron surgiendo los principios del Derecho penal, los cuales fueron acoplados en materia administrativa sancionadora, verbigracia la proporcionalidad de la sanción, la cual tiene relación con la gravedad del delito, teniendo como límite el *ius puniendi* del Estado como producto de la función retributiva asignada a la pena. En el siglo XIX, se contaba con un sistema represivo, basándose siempre en los principios sancionatorios, aunque las sanciones administrativas, eran impuestas discrecionalmente, sin un procedimiento que velara por el derecho de defensa, posteriormente estas ideas fueron evolucionando, dejando atrás las prácticas represivas del estado de policía, naciendo por su parte, las sanciones impuestas por el Estado a los particulares, por efectuarse una conducta sancionable, la cual se tipificaba en la ley, para que los ciudadanos, tuviesen la certeza, que si realizaban el hecho descrito en la norma, entrarían en el campo de lo ilícito y como consecuencia la imposición de la sanción. Vid. PARADA, Ramón, *Op. Cit.*, pp. 461-463 se relaciona de cómo algunas penas, fueron históricamente reguladas en el derecho francés, primeramente, en el Código Penal y posteriormente pasaron a ser reguladas como infracciones administrativas como una conexión automática. Vid. GALLARDO CASTILLO, M., *Op. Cit.*, pág. 25; se establece que los principios penales también son aplicables al Derecho Administrativo Sancionador; Vid. GARCÍA GÓMEZ DE MERCADO, F., *Op. Cit.*, pp. 16-19; en el mismo sentido se expresa que en un Estado de Derecho, cuando el Estado ejerce el *ius puniendi*, es decir esa potestad sancionadora que le es otorgada por ley, es compartida con el Derecho penal, y se acomoda a los principios clásicos del ordenamiento penal. Vid. GARBERÍ LLOBREGAT, J., y BUITRÓN RAMÍREZ, G., *Op. Cit.*, pág. 346. A esta regla se establece la excepción a la aplicación de la prueba tasada en el procedimiento administrativo y es cuando se refiere a los hechos declarados probados por una sentencia penal. Vid. Enlace <http://gasnatural.osinerg.gob.pe/contenidos/uploads/GFGN/DCN045-2012-PCM.pdf>, 29-08-2018, en este decreto, se puede leer la parte de los considerando de la Ley peruana, en la que se regula el Texto Único de Procedimientos Administrativos TUPA referente al gas natural, exponiendo la necesidad de que los procedimientos administrativos sean sencillos para evitar la complicidad en los mismos; en ese mismo sentido Vid. ÁVILA DEL CIL, R., *Procedimiento Administrativo Tributario Guatemalteco*, 1ª ed. Guatemala, Edit. Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2001, pp. 9-10, dice que los procedimientos administrativos tienen entre otras características: 1. Sencillez: Es decir que carece de complejidad, se encuentra desprovisto de diligencias enredadas. 2. Rapidez: Es conducido por la administración con celeridad y prontitud. 3. Informalidad: Las actuaciones no se encuentran sujetas a exterioridades específicas, ni requieren el auxilio de abogado.

de la sana crítica y en concreto, sobre la coincidencia práctica del sistema de apreciación del CPRCM, que a salvo las pruebas de confesión y documental, somete a las reglas de la sana crítica, para determinar su valor de convicción, con el sistema de valoración libre de la prueba<sup>268</sup>.

### 15.3 Sistema de la libre valoración de la prueba

Las pruebas casi nunca son suficientes para determinar la convicción de culpabilidad del sujeto infractor, pero son necesarias para llegar a la verdad de los hechos, entonces en la libre convicción<sup>269</sup> es más un principio metodológico sin sujeción a reglas en la que se valora los hechos a través de un sistema intelectual y subjetivo como el de cada persona<sup>270</sup>. En el

---

<sup>268</sup> Vid. Art. 741 de la LECRIM dice que la apreciación de la prueba la hará el tribunal según su conciencia la valoración pudiese hacerla entonces en función de sentimientos, emociones razones del propio juzgador y no bajo la irracionalidad inconsciente en la conducta humana que puede tener una persona, la convicción como fruto humano y es imperada por la razón y un juicio sobre la verdad de los hechos que no se ajustará a criterios de razonabilidad sería arbitrario. Hablar de un verdadero sistema de libre de valoración de la prueba, cuando el razonamiento que lleve a la convicción no está exento de control, no se estarán potenciando la aparición de una versión de pruebas legales, pero devaluadas por su transformación en pruebas jurisprudenciales.

<sup>269</sup> Vid. Enlace <http://www.csj.gob.sv/BVirtual.nsf/0/4fe94e029a4b27e7062578860056eb9f?OpenDocument>, 29-08-2018. *“Libre Convicción es aquel modo de razonar que no se apoya necesariamente en la prueba que el proceso exhibe al Juez, ni en medios de información que pueden ser fiscalizados por las partes. Ya que en el sistema de la libre convicción, el juez no tiene por qué apoyarse en hechos probados, sino que el Juez puede apoyarse en circunstancias que le consten a él, aún por su saber privado; no es necesario tampoco que la construcción lógica sea perfecta y susceptible de ser controlada a posteriori; basta con que el Magistrado (Juez) afirme que tiene la convicción moral de que los hechos han ocurrido de tal manera, sin que se vea en la necesidad de desarrollar lógicamente las razones que le conducen a la conclusión establecida”*. Vid. COUTURE Eduardo, J., *Op. Cit.* pp. 223- 224. *“En cuanto a la libre convicción debe entenderse por tal aquel modo de razonar que no se apoya necesariamente en la prueba que el proceso exhibe al juez, ni en medios de información que pueden ser fiscalizados por las partes. Dentro de ese modo el magistrado adquiere el convencimiento de la verdad con la prueba de autos, fuera de la prueba de autos y aun contra la prueba de autos. La libre convicción, no es pues el conjunto de presunciones jurídicas que podrían extraerse de la prueba producida. Las presunciones judiciales son sana crítica y no libre convicción, ya que ellas deben necesariamente apoyarse en hechos probados y no en otras presunciones; deben además encadenarse lógicamente de tal manera que conduzcan sin violencia hasta el resultado admitido. La libre convicción en cambio no tiene por qué apoyarse en hechos probados, puede apoyarse en circunstancias que le consten al juez aun por su saber privado; no es menester, tampoco, que la construcción lógica sea perfecta y susceptible de ser controlada a posteriori; basta en esos casos con que el magistrado afirme que tiene la convicción moral de que los hechos han ocurrido de tal manera, sin que se vea en la necesidad de desarrollar lógicamente las razones que le conducen a la conclusión establecida”*.

<sup>270</sup> Vid. GASCÓN ABELLÁN, M., *Op. Cit.*, pp. 158-161 *“Libre Valoración significa valoración discrecional, por cuanto no vinculada a la ley, cómo se “colme”, después el ámbito del juicio de hecho que la ley no disciplina es en sí un problema. Puede suceder que el problema se resuelva adoptando modelos científicos de verdad, pero puede suceder que se dé también la irracionalidad y a la arbitrariedad del juez”* además agrega la autora de esta

caso del juez ha de tener la libertad para valorar discrecionalmente la prueba, pero en lo que no puede tener libertad es, si no se observa una metodología racional en la fijación de los hechos controvertidos.

Si bien es cierto, en el sistema de la libre valoración de la prueba viene siendo una actividad racional, en la que se elige la teoría o el supuesto más probable entre una serie de pruebas que se presenten, sin que legalmente se determine la culpabilidad del sujeto que infringe la norma, hasta la determinación de una improcedencia o condena, sin que se excluya algún medio de prueba presentado que imposibilite el pleno ejercicio del derecho de defensa<sup>271</sup>.

#### 15.4 Sistema de la sana crítica

En este sistema de valoración de la prueba, la apreciación no es arbitraria, cuando interviene el juez y elige este sistema, no sólo basta que convenza y sea manifestado, sino que es necesario que convenza a los demás con una apreciación razonada y crítica de la prueba producida. Este sistema es una fase intermedia de la prueba legal y la libre convicción, excluyendo la rigidez de la prueba tasada y la incertidumbre de la libre valoración de la prueba y consiste en una actividad intelectual del juzgador, basándose en principios lógicos, la experiencia, escogiendo en base a ello la prueba que mejor se configure al caso en concreto asegurando un eficaz razonamiento para el juez o el órgano valorador de las pruebas. Este sistema supera los defectos del sistema libre y acoge lo favorable del sistema

---

obra que la valoración no puede entenderse sobre la base de una “torcida” e ideológica interpretación de la libre convicción, como una convicción íntima, libre, incommunicable, intransferible, y por ello irracional, incontrolable y arbitraria; la valoración no puede verse como un modo de formación o construcción de una “verdad procesal”, “la libre apreciación no es libertad para la arbitrariedad”.

<sup>271</sup> Vid. FERRAJOLI Luigi, *Derecho y Razón. Teoría del garantismo penal*, 2ª Ed., Madrid, Editorial Trotta, 2011, Pp.139-140, este autor dice que “la formulación de la libre convicción no cierra sino que abre el problema de la identificación de las condiciones probatorias que justifican la convicción” la libre valoración de la prueba implica: “1) la no presunción legal de culpabilidad en presencia de tipos de prueba abstractamente previstos por la ley; 2) la presunción de inocencia en ausencia de pruebas concretamente convincentes de su falsedad; 3) la carga para la acusación de exhibir tales pruebas, el derecho de defensa a refutarlas y el deber del juez de motivar conforme a ellas la propia convicción en caso de condena; y 4) la cuestionabilidad de cualquier prueba”. Vid. ARCE GUTIÉRREZ, H., *Op. Cit.*, pág. 3. “la doctrina, y en ello no estamos muy de acuerdo, reserva la libre apreciación para casos excepcionales en los cuales la teoría de la prueba escapa a la justicia, como en los tribunales de jurado en la que el fallo es de conciencia; y no tiene porqué convencer su decisión a los injusticiales”. Aunque hoy en día la acción del jurado no tiene mucha aplicación.

tasado, porque el Tribunal no aplica arbitrariedades del sistema libre y ni la operación matemática del sistema tasado. Por su parte, el ser humano es moldeado en cuanto a su forma de ser, según el mundo que lo rodea, entendiéndose tal como aquellos objetos, circunstancias, la manera en que percibe los hechos, los captura, lo memoriza, retiene y conserva, incluso la imaginación es lo que le acumula la experiencia<sup>272</sup>.

La autoridad ambiental quien actúa como juez y parte, en las sanciones administrativas ambientales, al valorar la prueba lo hace mediante el sistema de la sana crítica y en el procedimiento debe emplear las reglas de su práctica en la vida laboral, pues ello se trata de aplicar en concreto, las experiencias que como empleado posee para determinado caso en concreto. Es menester aclarar, que no se trata de un simple juicio de sentido, ni tampoco la solución de una determinada hipótesis, sino más bien tener una visión con amplitud, y definir que ciertos hechos que constituyen nuestra vivencia y que en cierto modo pueden llegar a repetirse, pues el ser humano lo percibe a través de las observaciones y análisis de tales situaciones, ayudándose del sentido común que como ser racional poseemos los seres humanos.

Las reglas de la experiencia son para hacer la valoración de los medios probatorios, para que se puedan indicar los hechos que están fuera del proceso, por medio de otros es decir lo que se conoce como indicios, también en todo lo que se tiene relación con el miramiento de si un

---

<sup>272</sup>Vid. COUTURE Eduardo, J., *Op Cit.*, pp. 222-226, se distingue sana crítica y lógica y la sana crítica y la experiencia, *“las reglas de la sana crítica consisten en un sentido formal en una operación lógica. Existen unos principios de lógica que no podrán ser nunca desoídos por el juez (...) el principio lógico de identidad, según el cual una cosa sólo es igual a sí misma, (...) el error lógico es manifiesto, pero desde el punto de vista jurídico la solución puede ser justa si el testigo ha dicho la verdad. (...) La sana crítica y la experiencia contribuyen tanto como los principios lógicos a la valoración de la prueba”*. El juez no es una máquina de razonar tampoco el órgano individuo que se encuentra en el órgano administrativo y que valora la prueba que se presenta en un procedimiento sancionador, pues son personas que toman el conocimiento del mundo que los rodea y conocen a través de sus procesos sensibles e intelectuales. *“El progreso de la ciencia está hecho de una serie de máximas de experiencia derogadas de otras más exactas; y aún frente a los principios de la lógica tradicional, la lógica moderna muestra como el pensamiento humano se halla constante en progreso en la manera de razonar. Es necesario, pues considerar en la valoración de la prueba el carácter forzosamente variable de la experiencia humana, tanto como la necesidad de mantener con el rigor posible los principios de lógica en que el derecho se apoya.”*

hecho es imposible, en la formación de la sentencia, para integrar definiciones legales, como precisar el uso de determinados términos como buena fe, etc.<sup>273</sup>.

Para nuestra jurisprudencia la SPN, la sana crítica, no es esa fase intermedia, entre la libre convicción y la prueba legal, sino que la apega más a la libre convicción ya que establece sobre el tema que la sana crítica o sistema de libre convicción, establece la más plena libertad de convencimiento de los jueces, cuyas conclusiones sean fruto racional de las pruebas en que se basen.

En casación, la sana crítica funciona sin limitación alguna respecto a la admisibilidad lógica de los elementos probatorios, por tanto, el control de las reglas, en realidad no afecta el

---

<sup>273</sup> Vid. Art. 94 de la LMA. Vid. PARRA QUIJANO, J., *Op. Cit.*, pp. 73-77; 79-81; 83-86; 100-101. Dicho autor manifiesta la importancia de las reglas de la experiencia para la valoración de la prueba, pues muchas veces no es tomado en cuenta por el empleado o funcionario público cuando éste hace la valoración, al respecto el autor manifiesta literalmente: "*Las reglas o máximas de la experiencia son fenómenos o circunstancias humanas y también naturales que incluye conocimiento, creencia, arte, moral, ley, costumbre y otras aptitudes y hábitos adquiridos por el hombre como miembro de la sociedad y no son el manejo del común de la sociedad, hay que introducirlas al proceso por medio de la prueba pericial.*" "*sentido común: sentido: entendimiento o razón, en cuanto se discierne las cosas. También razón de ser, finalidad: su conducta carecía de sentido. Común: dicese de lo que no siendo privativamente de ninguno, pertenece o se extiende a varios. También significa ordinario, vulgar, frecuente y muy sabido. Eso que llamamos sentido común, no es más que la racionalidad aplicada a los hechos, y que le permite al hombre decidir en uno y otro sentido común (la razón) utilizado en el proceso, debe dar cuenta, debe explicar el fundamento (regla de la experiencia) con base en el cual se decidió.*" "*Se puede afirmar que la regla de la experiencia debe ser conocida, debe ser adquirida por el aplicador, pero, además, conocida por el conglomerado social. Hay veces que, al observarse el hecho, la regla de la experiencia residenciaba en la memoria y bajo el yugo de la imaginación se impone y, podríamos afirmar que ha surgido espontáneamente. Otras veces, es necesario escrutar el hecho con mucho cuidado, sedimentarlo para que se logre la regla de la experiencia y a medida que pasa el tiempo, se vuelven más abstractas y se pudiera decir que pierden todo vínculo con la realidad de ese momento y por tanto al aplicarlas sin mirar la realidad, se cometen grandes errores. Las reglas de la experiencia hay que verificarlas, hay que regresar a observar la fuente de donde surgieron, porque si no, lo que se están aplicando son meras conjeturas. Si el juzgador de antemano se prepara para manejar la percepción de las pruebas bajo el yugo de la atención y reteniendo en la imaginación las reglas de la experiencia, puede llegar a descubrimientos que no había hecho, por no detenerse con ánimo corrosivo en los medios probatorios que aparecen en el proceso.*" "*Las reglas de la sana crítica son: a. Pautas que elaboramos -para juzgar-, utilizando como materiales el ambiente creado por el proceso en cuestión, las máximas de la experiencia y si es del caso las reglas técnicas, científicas o artísticas -prueba pericial-. b. Sana -objetiva, sincera-. c. Crítica: Juzgar de conformidad con las reglas de la lógica, para lo cual se debe narrar y hacer discurso -es decir, informar-. La lógica que aplicamos a los hechos, a las reglas de la experiencia y a la prueba pericial, apunta a pensar que se trata propiamente de las reglas de la razón o de la racionalidad común. Desde el lado de la razón, podríamos decir que, para juzgar, la razón tiene que escrutar los hechos del proceso, utilizar las reglas de la experiencia, las reglas de la pericia correspondiente cuando sea necesario y dar cuenta de lo que se decide.*"



principio de la libre apreciación de la prueba, sino que es esencial a éste y no tiene otro propósito que tener la certeza de haber encontrado la verdad. La libre convicción se caracteriza, por la posibilidad que el juzgador, logre sus conclusiones sobre los hechos de la causa, valorando la prueba con total libertad, basándose en los principios de la recta razón, es decir, las normas de la lógica, de la psicología y de la experiencia común<sup>274</sup>. La finalidad de la prueba será el convencimiento del juzgador sobre los hechos a que debe aplicar las normas jurídicas ambientales que lo regulan o la certeza de que conoce la verdad, sobre ellos y así la Administración pública impondrá la sanción, de conformidad a los lineamientos que debe llevar una resolución final, fruto de la valoración de las pruebas<sup>275</sup>.

La sana crítica designada como apreciación de la prueba en materia procesal que se opone a la prueba tasada y se asemeja con el sistema libre de convicciones, utiliza la lógica intelectual

---

<sup>274</sup> Vid. Sentencia de la SPN, Casación, ref. 266-2005, de fecha 15-11-2005. Esta relación de la sana crítica se refiere a la valoración de la prueba en casación y no tanto a los medios probatorios aportados en el proceso penal de primera instancia, puesto que las reglas que se aplicarían de la sana crítica serían a la argumentación o motivación de la resolución del juez inferior. Vid. FALCÓN, Enrique Manuel, *Op. Cit.*, pp. 562-568. Los principios de la lógica combinados con las máximas de la experiencia son la esencia del sistema de la sana crítica para valorar las pruebas. Los principios lógicos son fijos, permanentes e invariables en que deben apoyarse las sentencias: estos principios lógicos son el principio de identidad - parte de una evidencia ontológica. La identidad determina la diferencia entre las cosas. Lo que es igual a sí mismo es diferente a lo otro -, de contradicción; - es decir que si a un concepto se le ha otorgado un cierto carácter no se le puede adjudicar otro que lo contradiga, pues dos atributos contradictorios se excluyen entre sí, no pueden coexistir en el tiempo objeto y no pueden ser ambos atributos verdaderos a un mismo tiempo, de la razón todo pensamiento necesita un motivo, razón o fundamento para ser válido, es decir, para ser tomado como verdadero. Cuando se trata de conocimientos objetivos, no es necesario este principio porque se confía en el normal funcionamiento de nuestros sentidos, pero si se trata de pensamientos la verdad se funda en que se imponen al espíritu por su propia fuerza de verdad o porque podemos referirnos a otros conocimientos verdaderos, a la razón, causa de lo que lo explica todo y del tercero o medio excluyente - dos juicios contradictorios no pueden ser falsos simultáneamente, es decir, que uno de los dos debe ser verdadero y no debe buscarse otro juicio verdadero. Aquí se excluye la posibilidad de un tercer juicio no es posible lógicamente, uno de los dos juicios contradictorios, a no ser simultáneamente falsos, debe ser verdadero, porque no existe una tercera posibilidad-

<sup>275</sup> Vid. ECHANDÍA, Hernando Devis. *Op. Cit.*, pág. 679. Las presunciones y los indicios tiene en común que se basan en las reglas de la experiencia indicando lo ordinario y constante en los fenómenos físicos y morales, de los que se presume lo ocurrido en un caso particular, con la diferencia que en la presunción legal se prescinde del proceso inductivo inicial que ya está descrito en la norma, en cambio en el indicio es preciso comprobar el hecho indicado a los que se aplica la regla general para inferir en la conclusión sobre la existencia del hecho que se indica.

con el mayor de los razonamientos “*el razonar humano*”, y “*el común sentir de las gentes*”<sup>276</sup> y la experiencia tomando como parámetros los hechos de la realidad actual<sup>277</sup>.

La sana crítica es un conjunto de principios, normas o reglas de conocimientos diversos que se constituyen en sus elementos o factores, aunque los factores de estos son abundantes, los fundamentales son los principios lógicos y las máximas de la experiencia, dichos elementos o factores serían las circunstancias e influencias que contribuyen a obtener un resultado.

Los principios lógicos no nos enseñan cual es la verdad, simplemente suministran un criterio aproximado de ésta. Entonces, cuando se motivan las sentencias y de aquellas que se haga valoración de las pruebas, representa una condición insalvable para que exista la sana crítica como valoración, y no sólo requiere la aplicación de las máximas de la experiencia y los

---

<sup>276</sup>Vid. <http://ri.ues.edu.sv/379/1/10136696.pdf>, 02-09-2013. Este autor realizó un estudio de la valoración de la prueba, haciendo un resumen de todas las disposiciones legales que aplican la sana crítica, entre lo más destacados se resume: “*Los antecedentes históricos de los sistemas de valoración de la prueba en nuestro país, debemos comenzar con el primer código: el Código de Procedimientos Judiciales y de Fórmulas de la República de El Salvador. Es en el Código de Fórmulas en el que por primera vez en nuestro país se admite un sistema de valoración de la prueba, siendo éste el de tasación legal. En el art. 252 de dicha ley menciona “la prueba es plena, semiplena o menos que semiplena”* con lo cual se deja establecido que la prueba ya tiene un valor dado por la ley, y por lo tanto el juzgador simplemente debe seguir estas reglas al momento de analizarlas. Pero también el Código de Fórmulas estableció el valor de cada medio probatorio; para la prueba documental, según lo estableció por el art. 286 las escrituras públicas hacen plena prueba y también hacen plena prueba el instrumento privado que la ley da por reconocido, eso según el art. 297; con respecto a la prueba testimonial es suficiente dos testigos. El Código de Procedimientos Civiles de ESA, derogado configuró un sistema de prueba cerrada, donde se determinó con exactitud y taxatividad los medios de prueba que serían los únicos capaces de ser introducidos al proceso para lograr el convencimiento del juez; en consecuencia, a este sistema, se detalló la forma en que cada medio debía ser producido, sancionando con ineficacia y nulo valor aquellos que no cumplieran los requisitos. La Ley de Procedimientos Especiales sobre Accidentes de Tránsito de 1968 de El Salvador. La Ley de Procedimientos Especiales sobre Accidentes de Tránsito señala varias reglas de apreciación de la prueba, pero de acuerdo con el sistema de la Sana Crítica: Art. 31 señala varias reglas sobre la apreciación de las pruebas como la valoración personal del juez instructor consignada en el acta respectiva o por el correspondiente examen de laboratorio, también puede utilizarse la prueba testimonial y presuncional, estimadas de acuerdo con las reglas de la sana crítica. El Código Procesal Penal de 1974 ESA. Este cuerpo normativo introdujo la sana crítica en materia penal en el Título I, Capítulos I y II, significó un paulatino avance en la forma de implementar justicia penal en El Salvador, dado que propició el constante desarrollo de esta rama del Derecho, aunque fue derogado en 1998 por un Código más reciente que mantuvo la valoración libre por las reglas de lógica, experiencia y sicología. Gracias a este desarrollo, las instituciones del sistema judicial se han esmerado en la capacitación sobre la sana crítica, recurriéndose además al estudio de otras fuentes del saber, como la Lógica formal y jurídica; la retórica; las técnicas de oralidad y argumentación; la psicología forense, entre otras, todas necesarias para la fundamentación de las sentencias.

<sup>277</sup>Vid. Al respecto la sentencia de la SCV, ref. 348-2002, de fecha 10 -09-2002, se pronuncia al respecto.

conocimientos que se tuvieron en cuenta para desestimar o aceptar una prueba, como las disposiciones legales que sirvieron de base jurídica para tomar la decisión<sup>278</sup>.

Un juzgador puede tener un informe pericial, pero ello no le suministra su decisión, sino que le ilustran sobre el caso, pudiendo éste llegar a otras conclusiones que han determinado los informes de otros peritos. Así cuando se hacen aclaraciones o presunciones de los hechos, cosas o personas gracias a la inducción, o se califican los casos particulares de acuerdo con las deducciones de la regla de la experiencia, se aplican sin duda alguna los principios de la lógica; esa actividad lógica tiene la peculiaridad que siempre debe basarse en la experiencia y de que se aplica a casos particulares y prácticos, por lo que no se tratará de meras concepciones teóricas o razonamientos de primera impresión.

Las máximas de la experiencia se refieren a aquellos juicios hipotéticos de contenido general y conquistados por la experiencia que valen por sí en los casos concretos, cuya observancia son inducidos y que pueden valer para todos los demás que se presenten. Estos no son

---

<sup>278</sup>Vid. GARRONE, José, *Diccionario Jurídico*, Tomo IV, 1ª ed. Buenos Aires, Edit. Lexis Nexis, 2005, pág. 288. Este autor relaciona el concepto de sana crítica que Couture menciona infra. Vid. COUTURE Eduardo, J., *Op. Cit.*, pág. 223. Es necesario considerar el carácter variable de la experiencia humana en la valoración de la prueba, pero se debe mantener los principios de lógica en que el derecho se apoya. En la legislación chilena, en el Art. 14 inc. 2° de la Ley 18.287 procedimiento ante los Juzgados de Policía local de fecha 18 01 1984, art. 456 del C.T., D.F.L. N°1 31-07-2002, Vid. enlace: <http://www.dt.gob.cl> 02- 11 - 2018, art. 32 Ley N° 19.968. Crea los Tribunales de familia, del 25- 08-2004, publicada el 30-08-2004, última modificación: 18-12-2010, Art. 297 del Código Procesal Penal de Chile, publicado en el Diario. Oficial., el 12-12-2000 actualizado al 11-07-2002. La jurisprudencia Chilena, dice respecto a la sana crítica: “*Que en conciencia, significa, según el Diccionario de la Lengua Española, arreglado a la conciencia, es decir, con arreglo al conocimiento interior del bien que debemos hacer y del mal que debemos evitar, términos que en el lenguaje vulgar significan lo mismo; pues cuando se apela la conciencia de una persona o se le dice que proceda en conciencia, se invoca un noble sentimiento que se ejerce para hacer el bien y para evitar el mal, que es el primer principio de moral; que en manera alguna la ley ha querido, con entregar la apreciación de las pruebas a la conciencia, dejarlas al azar, al capricho o a la arbitrariedad. El concepto de la conciencia no es nuevo en las leyes y siempre ha tenido la acepción de una regla de bondad y de justicia y no de maldad o de abuso. Cuando la ley habla de que se proceda discrecionalmente o con prudente criterio, tampoco abre las puertas al desorden y a la licencia, ni se hacía conforme a las viejas fórmulas según su leal saber y entender o a verdad sabida y buena fe guardada, que siempre han impulsado a tener la voluntad firme y constante de dar a cada uno lo que le pertenece.*” Vid. GONZALEZ CASTILLO, J., “La fundamentación de las sentencias y la sana crítica” *Revista Chilena de Derecho*, vol. 33 N°1, 2006, pág. 107. Las definiciones o conceptos, en lo que se explica un término legal, es pertinente que se establezca en un reglamento o manual. Al igual que en ESA, Chile posee tribunales ambientales para las demandas de daños ambientales y sus resoluciones, son en base a las reglas de la sana crítica, de conformidad a la ley n°20.600: promulgación: 18-06-2012 y publicada en 28-06-2012, art. 35, tal como lo fundamenta la sentencia del segundo Tribunal Ambiental de Chile, fecha 29-11-2014, ref. ROL D n°6-2013; en dicha ley se crean los Tribunales ambientales.

notorios, porque no se confunden con los hechos, y se diferencian de las normas jurídicas, porque no son reglas de conducta de observancia obligatoria. Estas pueden ser objeto de prueba, porque pueden contribuir a conocer mejor ciertos hechos, explicarlos o valorarlos, para llegar a la comprobación de la verdad, que se busca en el proceso o procedimiento.

Para que las máximas de la experiencia tengan valor en el proceso de la valoración, es necesario que hayan alcanzado carácter de generalidad o que puedan llegar a obtenerla y aceptadas por la generalidad de las personas. Así mismo, que los conocimientos no sean contrarios a los que la ciencia o las ramas del saber humano han catalogado como ciertos, debiendo ser idóneas para aplicarse al caso concreto, es decir, que dicha máxima de la experiencia corresponda a la prueba que se está valorando, éstas no pueden ser contrarias a las disposiciones legales preceptuadas en la ley<sup>279</sup>.

---

<sup>279</sup>Vid. Enlace: <http://www.cde.cl/wps/wcm/connect>, 21-09-2018, si bien es cierto que las máximas de la experiencia, no constituyen prueba, son parámetros que le sirve al juzgador, por su contenido general e independientes de casos específicamente concretos y anteriormente se les dio una solución que una vez comparado con el nuevo caso cuya característica es similar, le vendrá a dar la solución que el juzgador estaba buscando y a lo mejor mejorará el desarrollo del fundamento de la resolución final, ya que se trata de un traslado de la ciencia privada del juzgador a la vida práctica del hecho que se discute. Vid. ARCE GUTIÉRREZ, H., *Op. Cit.*, pp. 12-14 “*Las reglas de la lógica en el recto entendimiento, no son la lógica matemática, no bastan por sí solas para guiar al juez en la sentencia justa; es menester que también se auxilie de las máximas de la experiencia, entendidas según quería Stein, como el conjunto de juicios formados sobre la observación de lo que ocurre comúnmente y puede formularse en abstracto por toda persona de un nivel mental medio. Sirven como insiste Couture, como criterio y guía para la resolución en el caso especial. No forman parte del material probatorio suministrado al Juez por los litigantes. Aún en los casos, en los cuales las partes no han suministrado prueba de un hecho, el Juez puede dar por admitido un hecho si éste forma parte de su experiencia normal de las cosas de la vida. Por otro lado, respecto a la lógica es importante para todo tipo de conocimiento y de actividad racional, una vez se domine la lógica tendrá siempre a la mano una ocupación intelectual que absorberá su interés y que será de una efectiva utilidad en cualquier tema del que pueda ocuparse. Ello le proporcionará la claridad de pensamiento y la habilidad para encontrar el camino en medio de la confusión, el hábito de disponer sus ideas de una forma metódica y ordenada y lo cual vale más que todo eso el poder de detectar falacias y despedazar los argumentos insustancialmente ilógicos que encontrará de continuo en los libros, en los periódicos, en los discursos, etc. Y que engañan a los que no aprenden el juego de la lógica; para el derecho y en el caso de la Administración pública, razonan y argumentan a partir de las normas, de manera que la lógica puede servir de ayuda para realizar los argumentos de los demás, también puede ser aplicada la lógica a las normas, como cuando dos normas entran en contradicción “lógica deóntica o lógica de las normas”. La lógica es útil también para detectar algunos defectos del lenguaje normativo y proporciona instrumentos para evitarlos, además proporciona una base de análisis de los ordenamientos normativos, tratando de determinar su carácter sistemático y evaluando si contienen lagunas, redundancias y contradicciones; es decir la lógica de los sistemas normativos”.*

Respecto a la sana crítica, la SCA la ha definido en su jurisprudencia y establece que el juez cuando realiza la operación intelectual haciendo la apreciación del resultado de las pruebas obtenidas, teniendo la ética y la moral de actuar con sinceridad y buena fe y en eso consiste la sana crítica, considerado el método de apreciación de la prueba. Por ello, se le denomina aquella lógica que interpreta el común sentir de las personas, combinando ciertos criterios lógicos, de experiencia y los conocimientos científicamente afianzados y aplicados por el que juzga.

En este sentido, no constituye un sistema probatorio diferente de los que se reconocen, sino más bien las reglas de la sana crítica son el instrumento que el juez se obliga a utilizar como sistema de valoración de las pruebas, y cuando la ley le de ese criterio, siempre y cuando el juzgador motive y argumente sus decisiones, apartándose el legislador de valorar por sí mismo el resultado, ya que si sucede este hecho se convertirá en el sistema de la prueba legal o tasada<sup>280</sup>.

Para realizar la valoración de la sana crítica, se necesita que la autoridad ambiental, cuente con funcionarios capacitados y con años de experiencia en conocimientos y casos prácticos, sobre daños ambientales, ya que realizarán una valoración racional de la prueba, basándose así mismo en las máximas de la experiencia. Ello significa que el razonamiento debe ser al sentido común y ordinario de las cosas, generalizaciones fundamentadas sobre un cierto número de experiencias predecesoras, como aspectos positivos que ayudaran a realizar el trabajo de valorar los hechos, situaciones y de las pruebas que se aporten, pudiendo ser de general conocimiento.

El funcionario debe contar con la certidumbre razonable; refiriéndose a aquel juicio de valor que realice entre una probabilidad y la certeza jurídica, llegando al centro de la relación que es la verdad, siendo la prueba el medio para definir la verdad de un hecho. Certeza será

---

<sup>280</sup> *Vid.* Sentencia SCA, ref. 173-2009, de fecha 06-09-11. Está definición de la sana crítica la hace desde el punto de vista procesal judicial, en la que el juez valora la prueba, no mencionándose como tendría que valorar la sana crítica en sede administrativa. El Art. 52 de la LJCA, Establece que en la sentencia definitiva el tribunal valorará las pruebas de conformidad con la sana crítica.

entonces la ausencia de toda duda, lo que estará lejos de llevarse por las intuiciones personales. De todo lo anteriormente aludido, podemos concluir que el mejor método de valoración de la prueba es la sana crítica y que algunas veces podrá auxiliarse de parámetros o criterios establecidos en la ley, tanto para valorar la prueba, para conocer la certeza de las argumentaciones y formarse la idea de cómo ocurrieron los hechos<sup>281</sup>.

Refiriéndonos ya en el tema ambiental, los criterios que debería utilizar el MARN, para valorar y hacerse una idea de un panorama general y particular de la situación en concreto y de esa manera imponer la sanción serían los siguientes: el impacto ocasionado al ambiente, causas agravantes a daños a los ecosistemas protegidos o si se trata de daños a la propiedad, afectación de la población, muerte de especies, valor agregado biológico, según status o grado de amenaza, dimensión del área afectada, características del bosque afectado, tipos del área – conservación, fomento de la diversidad biológica, zona forestal, zona de nacimientos de acuíferos –, posibilidad de resarcir los daños causados por parte del infractor y del tiempo estimado para recuperar el equilibrio del ecosistema intervenido, renuencia al facilitar la información requerida, si se afectó o se puso en peligro la vida, la salud y seguridad de las personas y de las especies de fauna y flora silvestres. Igualmente, si se produjo perjuicios o riesgo para la estabilidad de las obras de infraestructura vial o de servicios públicos, si la infracción ocurrió en un área o zona protegida o de manejo especial, reincidir en la comisión de la falta, en este caso se podría aumentar el monto de la infracción

---

<sup>281</sup> Vid. URBANO CASTRILLO, E., *La valoración de la prueba electrónica*, 1ª ed. Valencia, Edit. Tirant lo Blanch, 2009, pp. 22-30; 32-37. La sana crítica tiene como objetivo alcanzar y establecer por medio de una crítica racional con motivación, aplicándose entre la probabilidad y la certeza jurídica de la prueba sobre la prueba que se produce en el proceso, tras aplicar reglas de experiencia y ejercer una sana crítica. En el procedimiento se puede observar para después valorar el contenido del derecho a la prueba, los principios y los requisitos que debe cumplir las pruebas para poder ser objeto de valoración. La valoración de la prueba es muy importante que se realice en los casos de prueba indiciaria, así mismo en los casos que un experto argumenta sobre la explicación de un hecho determinado. Existe una probabilidad objetiva siendo una especie de guía interpretativa sobre la verosimilitud y credibilidad de un hecho o declaración. Siempre que sea posible la prueba, como requisito previo puede incorporarse el acervo probatorio, toda prueba relevante, importante o significativa, que tenga la fuerza como para poder influir en la sentencia, para el proceso o procedimiento, según el caso, debe ser admitida. En la sentencia, se debe cumplir con la motivación fáctica que requiere primero identificar las fuentes de prueba, segundo reflejar el contenido objetivo de los diferentes medios de prueba y tercero explicar cómo se valora dichas pruebas para llegar a la decisión adoptada.

o imponer una sanción más grave como la suspensión o cierre de un negocio o establecimiento, cometer la falta para ocultar otra, rehuir de la responsabilidad o atribuírsela a otro u otros, infringir varias obligaciones con la misma conducta<sup>282</sup>, procurar por iniciativa propia de resarcir o compensar el daño causado antes de la iniciación del procedimiento sancionatorio, la posibilidad de un desastre natural o social, ser funcionario público o entidad pública con funciones de protección y conservación del medio ambiente. De modo similar, la afectación de un bien constitucional de protección especial, el paisaje, afectar el derecho fundamental a la tranquilidad, la ausencia de estudios ambientales en los proyectos que deban realizarlos, conducta omisiva o dañina continuada y extendida en el tiempo, incurrir en conductas prohibidas por la ley y en incumplimiento de una obligación exigida por la autoridad, el perjuicio irreversible. Así mismo, la compensación de un bien ambiental por otro, la imposibilidad de ejecutar obras o medidas tendientes a la protección del derecho ambiental y la fuerza mayor como exonerante de responsabilidad, la concurrencia de otras causas determinantes del daño ambiental y la realización de actividades tendientes a mitigar los daños<sup>283</sup>.

---

<sup>282</sup> Vid. BULLA ROMERO, J. E., *Op. Cit.*, pp. 228-229. En esta misma línea, preparar premeditadamente la infracción y sus modalidades, los buenos antecedentes o la conducta anterior, la ignorancia invencible, confesión de la falta voluntariamente al inicio del procedimiento sancionador, con la excepción de los casos en que se hayan descubierto in fraganti. Cuyo término significa una inflexión del verbo flagrar, que significa arder, flamear, llamear, se emplea en el derecho y específicamente en el derecho punitivo, como acepción de inmediatez, en el momento en el instante, en el preciso momento de la comisión del acto, así que si el infractor es sorprendido in flagrancia causando, produciendo, generando, etc., dañando el medio ambiente, a los recursos naturales, es decir a los diversos componentes como el aire, el agua, flora y fauna, sin que media o exista autorización o permiso, se le debe infraccionar, aunque posteriormente confiese su actuar.

<sup>283</sup> Vid. RESTREPO PUENTES, M. T., CORZO VIVIESCAS, A., y Otros., *Op. Cit.*, pp. 356-357. Es importante regular reglamentariamente criterios de valoración para imponer las sanciones ambientales, ya que las autoridades ambientales, impera mucho la subjetividad, y se encuentran sanciones desproporcionadas al daño ambiental y con claras diferencias entre casos similares, manejados por una misma autoridad ambiental. Es necesario uniformar los criterios de valoración ya que así se evitará la discrecionalidad y arbitrariedad de la Administración pública, sobre todo en materia ambiental, que entran en la mayoría de las ocasiones intereses económicos de por medio, que pueden desviar el fin de la Administración. Vid. VILLOSLADA GUTIÉRREZ, M. tesis titulada *El Control de la discrecionalidad*, Logroño, publicada en la Universidad de la Rioja, 2013. Pp. 3-4. Se dice al respecto literalmente: "En el ejercicio de potestades discrecionales la Administración realiza una estimación subjetiva para completar los elementos predefinidos legalmente, esto supone atribuirle un margen de decisión para aplicar la ley en función de las circunstancias del caso en concreto. En otras palabras, las potestades que ostenta la Administración son regladas su margen de valoración es nulo, como ocurre por ejemplo en materia

## CAPÍTULO III

### EL DAÑO Y LA RELACIÓN DE CAUSALIDAD COMO PRESUPUESTOS DE LA RESPONSABILIDAD Y DE LAS SANCIONES POR DAÑOS AL MEDIOAMBIENTE

**SUMARIO. CAPITULO III.** 16. Los daños al medio ambiente, 16.1. Categorías del daño ambiental, 16.2. Daño y principios ambientales, 16.3. Gravedad y reparación del daño ambiental, 16.4. Peligro a la salud de grupos humanos, 16.5. Peligro al ecosistema, 16.6. Peligro a las especies de flora y fauna, 16.7. Protección de los animales, 16.8. Beneficio y capacidad económica del infractor, 16.9. Acciones reparadoras, 16.10. Necesidad de regular un procedimiento de reparación, 17. La relación de causalidad, 17.1. La relación de causalidad en los daños al medio ambiente, 17.2. Herramientas que sirven a la Administración pública para determinar la relación de causalidad, 17.2. Relación de causalidad y derecho de defensa del presunto responsable, 18. Las sanciones administrativas por daños al medio ambiente, 18.1. Las sanciones administrativas como respuesta a las infracciones de la normativa sobre medio ambiente: marco jurídico, 18.2. La multa como sanción administrativa ordinaria por daños al medio ambiente, 18.3. Las sanciones rescisorias, 18.4. Cierre de establecimiento, suspensión de actividades y decomiso, 18.5. Reiteración del incumplimiento de la normativa medioambiental, 19. Necesarias reformas en materia ambiental. 19.1. Reformas a la Constitución de El Salvador en cuanto a la regulación del principio de inocencia y la incorporación del derecho fundamental al medioambiente, 19.2. Reformas legales en materia de medioambiente.

#### 16 Los daños al medio ambiente

Actualmente, conocemos la regulación de las relaciones entre personas como derecho principal, tal como lo establece nuestra Cn., como el origen y fin de la actividad del Estado. Mientras que la regulación del uso de los recursos naturales se delimita a la propiedad y para las empresas el medio ambiente se encontraba ahí para ser aprovechado en la economía y en el desarrollo de la humanidad. Ello implica una visión claramente utilitarista del medio ambiente, pues la apropiación, explotación y uso de los recursos naturales se realizan sin ninguna especie de restricción, incluso de manera indiscriminada, utilizando como pretexto el derecho al desarrollo económico de los seres humanos<sup>284</sup>.

---

*sancionadora, en donde la constatación de la infracción debe seguirse obligatoriamente de la aplicación de la consecuencia dispuesta en la norma."*

<sup>284</sup> Vid. SERNA RAMÍREZ, A., *El Derecho a un ambiente sano y la pedagogía ambiental*, vol. 7, nº2 1ª ed. Medellín, 2007, pág. 347. Es importante que el Estado vele por la protección y conservación del medioambiente, procurando que el desarrollo económico y social sea compatible con las riquezas naturales, así como también los elementos que lo componen, estableciendo una conexión entre el derecho y la garantía a un ambiente sano como los derechos fundamentales. Vid. VERNET, Jaume y JARIA, Jordi, "El Derecho a un ambiente sano: su reconocimiento en el constitucionalismo comparado y en el Derecho Internacional", *Op. Cit.*, pág. 519. Debemos tomar en cuenta la preservación del entorno físico del ser humano para que no solo se permita su existencia en el planeta, sino también su bienestar, pero ello muchas veces colisiona con



Hoy en día toda la fauna silvestre se encuentra salvaguardada por el Estado, generándose un cambio en el concepto de propiedad privada frente a los recursos naturales y quedando los individuos obligados a respetar y proteger el medio ambiente. La concepción de defensa al medio ambiente que se espera incorporar en la legislación ambiental será para modificar la idea que prevalecen las facultades de la acción de la propiedad privada a un derecho de interés colectivo o general.

En el caso del ordenamiento jurídico colombiano, la propiedad de la fauna silvestre<sup>285</sup> se encuentra operada por el Estado, y regula dos excepciones: los zocriaderos y los cotos de caza de propiedad particular, con los permisos, autorizaciones y licencias correspondientes.

El medioambiente no debe ser considerado como un objeto de apropiación privada o un recurso para explotar económicamente para bienestar del ser humano, y esa es la razón por la cual hoy en día la norma ambiental, viene a proteger, ese bien jurídico anteriormente vulnerado, por la idea errónea y antiecológica, que poseen ciertas personas naturales y las personas que están dentro de las empresas, para la obtención de sus bienes o servicios, provenientes de los recursos naturales renovables y no renovables, incluso de muchas categorías jurídicas tradicionales que dejaban de regular las relaciones entre la sociedad y la naturaleza, afectando e impactando los ecosistemas.

---

aspiraciones del Estado como lo es el desarrollo económico, pues el medioambiente y aquél son dos bienes jurídicos contrapuestos.

<sup>285</sup> Art. 1 de la Cn. Art. 248 del CNRN. *Vid.* Sentencia de la CCC ref. T-608 de fecha 12-08-11. La Corte, manifiesta según el orden de ideas, cuál será la manera en que ésta valorará los hechos para un determinado caso, motivando cada uno de los argumentos considerados y literalmente lo establece: "i) *la procedencia de la acción de tutela*; ii) *la Constitución Ecológica y la protección al medio ambiente sano*; iii) *Los derechos de los animales*; iv) *Pautas para el aprovechamiento de la fauna silvestre*; v) *Alcances del derecho a la salud*; vi) *Finalmente, se resolverá el caso concreto. En las sentencias es importante la motivación y con ello dejar bien claro, cuál ha sido el parámetro por seguir para poder resolver en una determinada situación, pues según el caso en concreto, así deberá analizar tomando en cuenta las variables que puedan llegar a surgir*". En el caso salvadoreño, aún no se ha derogado la norma jurídica del CC, en la que se establecía que la persona que encontrara un animal, en su propia propiedad o en tierra libre, podía apropiárselo, siendo de la clase que fuese no aclarando si se trata de animal doméstico o silvestre. El animal de fauna silvestre, no se asemeja a un animal doméstico y su propiedad no puede ser conseguida porque ellos tienen la costumbre de regresar a la protección o guarda con un alto grado de dependencia del ser humano. El Art. 254, del CNRN establece la definición de lo que se entiende por zocriaderos, "Es zocriadero el área de propiedad pública o privada que se destina al mantenimiento, fomento y aprovechamiento de especies de la fauna silvestre con fines científicos, comerciales, industriales o de repoblación."

El derecho al medio ambiente sano es uno de los principales objetivos y pilares de nuestra sociedad, y persigue realizar un entramado coherente, un sistema conceptual de principios, pero sobre todo de normas desde la concientización de su necesidad apremiante, por lo que debe existir un cambio de mentalidad puesto que el riesgo al cual nos afrontamos no es solo la destrucción del mundo sino el de la vida como la conocemos. El planeta vivirá con esta o con otra biosfera dentro de lo que nos reste de espacio contaminado, con enfermedades, escasos de alimentos con la consecuente hambruna, cuando ocurran las catástrofes naturales a causa de la destrucción de los ecosistemas, que sirven para el equilibrio de la biodiversidad de especies, finalmente, de lo poco que nos quede para sobrevivir y que pueda representar la existencia de la vida humana en unos cuantos años, condenándonos a la pérdida de nuestra calidad de vida, la de nuestros descendientes y eventualmente a la desaparición de la especie humana<sup>286</sup>.

---

<sup>286</sup> Vid. Sentencia de la CCC, ref. C-339 de 2002, de fecha 7-05-2002. Vid. Enlace: <http://www.alcaldiabogota.gov.co>. 20-02-2019. La Asamblea General de Naciones Unidas, en la Declaración del Milenio del 13-09-2003, indicó en el numeral 21 que: "No debemos escatimar esfuerzos por liberar a toda la humanidad, y ante todo a nuestros hijos y nietos, de la amenaza de vivir en un planeta irremediamente dañado por las actividades del hombre, y cuyos recursos ya no alcancen para satisfacer sus necesidades." Así mismo, el artículo 11 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales o Protocolo de San Salvador, adoptado en fecha 17-11-1988, en San Salvador, afirma que: "1. Toda persona tiene derecho a vivir en un medio ambiente sano y a contar con servicios públicos básicos. Los Estados parte promoverán la protección, preservación y mejoramiento del medio ambiente." Al respecto, en la sentencia de la CCC, ref. T-851 de 2010 de fecha 28-10-2010, expediente número T-2.700.081; manifestó: "Al erigirse como un derecho, éste al igual que el resto de derechos humanos, de acuerdo con el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales se compone de tres tipos de obligaciones "respetar", "proteger" y "cumplir". La obligación de respetar implica el deber por parte del Estado de abstenerse de interferir, obstaculizar, o impedir el ejercicio de cualquier derecho, es decir que este ente no adopte medidas que impidan el acceso a los derechos o menoscaben el disfrute de estos. El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en la observación general 14 ha señalado que "Los Estados deben abstenerse de contaminar ilegalmente la atmósfera, el agua y la tierra". Asimismo, se debe "formular y aplicar políticas nacionales con miras a reducir y suprimir la contaminación del aire, el agua y el suelo". El derecho al medio ambiente no se puede desligar del derecho a la vida y a la salud de las personas. Los factores que deterioran el medio ambiente causan daños irreparables en los seres humanos y si ello es así habrá que concluirse que el medio ambiente es un derecho fundamental para la existencia de la humanidad. Vid. Sentencia CCC, ref. T-356 de 2010, de fecha 11-05-2010. Con relación a lo anterior la mencionada providencia mencionaba que: "aprovechamiento de los recursos no puede engendrar de manera alguna un perjuicio de la salubridad individual o social y tampoco puede acarrear un daño o deterioro que atente contra la diversidad y la integridad medio ambiental".

El riesgo para terceros es causa para hacer al sujeto, en base al sistema de la responsabilidad objetiva, así en el caso si es mayor el riesgo creado, mayor será el deber de diligencia que debió haber actuado el autor responsable de los daños, a ello se le denomina el principio de la responsabilidad ambiental basado en el riesgo del daño, y si se da el caso que la actividad del riesgo profesional es menor, la responsabilidad del agente será basado en el sistema de responsabilidad subjetiva, es decir que se determinará su culpabilidad o negligencia, para ser sancionado, por no haber cumplido las diligencias debidas exigidas en la misma.

Es importante que ESA, elabore reformas rigurosas en materia medioambiental, dándole el MARN cumplimiento y acompañamiento por parte de la Administración pública, además es necesario uniformar el criterio de las sentencias de la CSJ, dirigidas a la protección y conservación del medio ambiente sano como un derecho fundamental, en caso de que la Administración, evada su cumplimiento.

En virtud de la importancia que debe dársele a ese derecho, en algunas providencias de la CSJ, se le debería dar énfasis en cuanto a su protección, por ser el medioambiente, un derecho fundamental, por el hecho que el ser humano posea un ambiente sano<sup>287</sup>.

---

<sup>287</sup> Vid. Sentencia de la SCNAL, Amparo, ref. 242-2001 de fecha 26-06-2003 que manifiesta: "*Por su parte, el concepto de vida digna o calidad de vida se visualiza como el resultado de las medidas estatales orientadas a la protección de las condiciones materiales y culturales que permitan el libre desarrollo de la personalidad de los individuos. Así, por ejemplo, uno de los ámbitos donde se desplaza la actividad estatal para proteger dichas condiciones es el medio ambiente. La promoción de diversos intereses constitucionales, entre ellos el ecológico, contribuye a esa calidad de vida y, en definitiva, al desarrollo de la persona, pero en todo caso, la vida digna no es un derecho fundamental. No obstante, ello, en países en los cuales el derecho a disfrutar de un ambiente sano está excluido de la protección constitucional, suele ocurrir que ciertas pretensiones ambientalistas puedan cobijarse en el contenido de otros derechos más desarrollados y protegidos como son el derecho a la vida, a la integridad física y a la salud, respecto de los cuales es posible rescatar una tutela en clave ambientalista. Sin embargo, cabe señalar que nuestra Constitución no hace tal exclusión y, por lo tanto, no es necesario tratar de hacer encajar pretensiones ambientalistas dentro del derecho a la vida". Vid. Citas: 145 y 291. Vid. HUERTA GUERRERO, L., "Constitucionalización del derecho ambiental", *Revista de la Facultad de Derecho*, nº71, Lima, 2013, pág. 481. Se necesitaría un elemento subjetivo para delimitar el derecho fundamental al conjunto de sujetos activos y pasivos del mismo, estableciéndose así quién podrá ser titular del derecho fundamental de acuerdo con la realidad del país y frente a quién se obliga, un elemento sustantivo u objetivo que otorgaría las facultades o ámbito de inviolabilidad a sus titulares y finalmente un elemento formal, que lo constituyen las garantías específicas que pueda poseer un derecho fundamental.*

### 16.1 Categorías del daño ambiental

De acuerdo con lo dispuesto en el art. 5 LMA, se entiende por daño ambiental *“Toda pérdida, disminución, deterioro o perjuicio que se ocasione al ambiente o a uno o más de sus componentes, en contravención a las normas legales. El daño podrá ser grave cuando ponga en peligro la salud de grupos humanos, ecosistema o especies de flora y fauna e irreversible, cuando los efectos que produzca sean irreparables y definitivos”*.

Esta definición viene a reflejar una doble categoría de daños al medio ambiente<sup>288</sup>. Por una parte, los daños al medio ambiente de los que se deriven daños para las personas en su salud o en su integridad -enfermedades, muerte, entre otras- o daños en los bienes de su propiedad -en los terrenos que sufren un vertido contaminante, etc.- o daños al ejercicio de actividades económicas -verbigracia, por no poder pescar o por no poder cultivar-. Son los que se denominan daños personales, patrimoniales y económicos. La legitimación para solicitar la reparación de estos daños le corresponde al perjudicado, a la víctima, resultando aplicable el Derecho privado y la legislación ambiental salvadoreña, debiendo acudir a los juzgados ambientales.

Y, por otra parte, los daños al medio ambiente en cuanto tal, que no suponen un daño a las personas, y que reciben la denominación de “daño ecológico”. En estos daños, ante la ausencia de una persona concreta como perjudicada, ya que el daño se ocasiona al medio ambiente, pudiendo considerarse que perjudicados somos todos, la legitimación para reclamar y para exigir responsabilidades le corresponde a la Administración pública, siendo aplicable el Derecho público, en particular, la normativa administrativa sobre procedimiento sancionador. La acción preventiva tiene como finalidad evitar los daños ambientales y una

---

<sup>288</sup> Vid., entre otros, GOMÍS CATALÁ, L., *Op. Cit.*, pág. 64, quien realiza esta doble distinción en la tipología de los daños medioambientales, dependiendo de si los daños al medio ambiente ocasionan, a su vez, daños a las personas bien en su integridad física o bien en su patrimonio. Vid. LÓPEZ LÓPEZ, A., “El Derecho Fundamental al Medio Ambiente”, *Observatorio Medioambiental*, nº2, 1999. Pág. 16. Es muy importante que se eviten los daños ambientales, ya que, de lo contrario de continuar degradándose el medioambiente, así como se está haciendo en la actualidad, llegará un momento en que el mantenimiento de este será en el futuro un problema que los gobiernos deberán enfrentar como una cuestión de supervivencia en cualquier lugar y en el resto del mundo.

vez conocidos se procede a crear las medidas de prevención, para que no se produzcan o se aminore su afectación, aquélla, puede llevarse cabo, a través de la evaluación de impacto ambiental y el principio quien contamina paga. La prevención tiene como idea fundamental el riesgo de daño ambiental y éste puede ser conocido anticipadamente, por lo que tendrá como finalidad la prevención para neutralizar los posibles perjuicios ambientales<sup>289</sup>.

## 16.2 Daño y principios ambientales

Desde el punto de vista constitucional, en un régimen de responsabilidad subjetiva, por contravenir el principio de inocencia y culpabilidad, no se podría aplicar en teoría, el principio quien contamina paga, que consiste en la obligación exigida al contaminador para que asuma todas las consecuencias derivadas del daño ambiental provocado, el responsable de la contaminación es la persona física o jurídica que directa o indirectamente deteriora el medioambiente, que no importa si el sujeto responsable actuó con o sin dolo, si contamina debe pagar<sup>290</sup>.

---

<sup>289</sup> Vid. JIMÉNEZ DE PARGA Y MASEDA, P., *El Principio de Prevención en el Derecho Internacional del Medio Ambiente*, 1ª ed., Madrid, Edit. La Ley, 2001, pp. 61-63; 69; 72, 84, 133-134; 168. El principio de prevención tiene por objeto, evitar que el daño ambiental, llegue a producirse, adoptando las acciones o medidas necesarias para prevenirlo, pues no basta la reparación, sino que tener un modelo preventivo, para cualquier eventualidad, pues más vale prevenir que lamentar. Vid. OSSA ARBELÁEZ, J., *Op. Cit.*, pág. 60. Existe una discusión en la teoría jurídica de la responsabilidad cuál es el camino que se debe tomar si por motivo de una infracción administrativa se generan beneficios para el autor de la misma. Los daños y perjuicios causados con motivo del ilícito administrativo de una parte y de la otra, el beneficio obtenido por la comisión de ese hecho, beneficioso, que puede continuar percibiendo aun cesando el perjuicio y pagada la sanción correspondiente. En principio puede decirse que en la dogmática jurídica no es viable que se avale el resultado beneficioso generado por la comisión de un ilícito. Si se trata de imponer una sanción debe considerarse primero que el importe de ésta no puede ser inferior al beneficio obtenido siempre y cuando el valor de la pena lo permita, así mismo se deberá incluir a parte de la sanción, la indemnización resarcitoria. Una de las herramientas que aplica en este principio es la evaluación de impacto ambiental, que se debe presentar para obtener un permiso ambiental, en el caso que se afecte el medioambiente.

<sup>290</sup> Vid. MEJÍA, Henry Alexander, *Op. Cit.*, 2007, pp. 22-24, en el principio quien contamina paga, los costos de la contaminación han de imputarse al agente causante del daño, realizando a su vez las medidas de prevención, sin recibir ningún tipo de ayuda financiera compensatoria, además predica que el coste ambiental no suponga una ventaja competitiva en el mercado, en consecuencia cada actividad empresarial debe asumir todas las consecuencias ambientales, y no por la sociedad como grupo. Vid. Enlace: [https://www.ecured.cu/Responsabilidad\\_por\\_el\\_da%C3%B1o\\_ambiental](https://www.ecured.cu/Responsabilidad_por_el_da%C3%B1o_ambiental), 31-12-2017. “La culpa (elemento esencial del sistema subjetivo) no sirve al interés de reparar los daños ambientales, pues no está presente en muchas situaciones de daño ambiental. Por eso es necesario imponer una responsabilidad objetiva que no tenga

Al adoptar el régimen de responsabilidad objetiva, no existiría esa discrepancia, puesto que uno de los fundamentos es la denominada teoría del riesgo, donde lo que es importante probar es que los daños producidos y que son imputados sobre la base de la justicia social; es decir prevaleciendo el nexo causal frente a la culpa como elemento para imputar el deber de reparación, solamente por el hecho de generar condiciones de riesgo o peligros al medioambiente, en aquellas actividades que implican un riesgo<sup>291</sup>.

El derecho ambiental salvadoreño se debería regir por los principios de precaución y prevención, quien contamina paga, principio de responsabilidad objetiva, participación pública y acceso a la información, principios de progresividad, equidad intergeneracional, sustentabilidad, solidaridad y cooperación<sup>292</sup>, para evitar que existan vulnerabilidades, fallas

---

*como fundamento la culpabilidad, sino el riesgo. El contenido de la responsabilidad por actividades que generan riesgo comprende: reparación del daño material e indemnización de perjuicios”.*

<sup>291</sup> Vid. DE MIGUEL PERALES, C., *Op. Cit.*, pp. 539-542. La responsabilidad objetiva se refiere a la idea del riesgo, pero separándolo de la idea de culpa; es decir sin hacer plena abstracción del factor moral o psicológico y del juicio de valor sobre la conducta del agente, por supuesto el principio quien contamina paga, encaja bien en el régimen de responsabilidad objetiva, pues quien desarrolla una actividad de la que obtiene beneficios, ha de soportar los perjuicios que de ella se derivan, haciendo prevalecer, cuando sea necesario, los intereses generales a los particulares. Vid. TIRADO BARRERA, J. A., "Principio de proporcionalidad y sanciones administrativas en la jurisprudencia constitucional" *revista de la facultad de Derecho* n° 67, Lima, 2011. El principio quien contamina paga, tiene como objetivo impedir la pérdida de la biodiversidad como una política conservacionista que debe estar plasmada en la ley y debe ser aplicada en la práctica administrativa, frente a las actividades cuyos comportamientos pueden ser negligentes, accidentales, previsibles o dolosos. Vid. BULLA ROMERO, J. E., *Op. Cit.*, pp. 182-184. El principio quien contamina paga, intenta evitar que los depredadores del medio ambiente o los que causen daño ambiental adquieran utilidades, ventajas o beneficios mayores y desproporcionados a lo pagado, resultando la sanción mayor al daño ocasionado, para que las empresas o personas que contaminan paguen por lo provocado, asumiendo el valor de las medidas de prevención y lucha contra el daño ambiental.

<sup>292</sup> Vid. BULLA ROMERO, J. E., *Op. Cit.*, pp. 180-184. Sobre el principio de responsabilidad objetiva se le asigna responsabilidad pecuniaria, penal, civil o administrativamente, en contra de quien contamine o dañe el medio ambiente o cause deterioro pérdidas contra los recursos naturales, la responsabilidad es objetiva, ya no necesita probar ni el dolo, ni la culpa de quien causa el daño, sino que por el sólo hecho de realizar la acción u omisión de la contaminación, la lesión, el daño, o uso indebido de los recursos naturales, ya es responsable. La razón de que no se examina la culpabilidad del agente se debe a que los daños ambientales son continuos, acumulativos, irreversibles y transnacionales, por lo que es importante después que ocurre el hecho determinar el responsable para que repare los daños; respetándose el debido proceso y la presunción de inocencia a posteriori ya que dentro del proceso la persona investigada, puede demostrar en contrario que ella, no es responsable o que eventualmente puede existir una causal de eximente de responsabilidad. El principio de participación ciudadana es importante para que cualquier actividad industrial o que tenga que ver con los recursos naturales puedan intervenir interesados o terceros para que ofrezcan sus puntos de vista en pro o en contra, así mismo que se incluya la participación de otorgamiento de permisos ambientales y procesos

y falencias por parte del ser humano en contra de la naturaleza o medioambiente, pues debe existir un equilibrio entre el desarrollo sostenible y la conservación, preservación del ambiente.

El principio de precaución se refiere a la protección del medio ambiente realizando actividades para evitar la producción de daños graves e irreversibles al ambiente mediante la adopción de medidas precautorias que realiza el Estado, cuyos objetivos son que tenga operatividad cuando entran en contacto con sectores de riesgo para bienes muy sensibles como el medioambiente y efectos de muy distinto alcance, para dar respuestas a los continuos problemas ambientales, siendo una herramienta de prevención ante futuros daños al medioambiente<sup>293</sup>.

---

administrativos ambientales. El art. 2 lit. f), g) de la LMA, establece que en cuanto a protección del medio ambiente se trate prevalecerá el principio de prevención y precaución, así como también si se contamina el medio ambiente existe la obligación de restaurar o compensar el daño indemnizando a quien corresponda ser el afectado. *Vid.* Sentencia de la SCNAL, Amparo de fecha 22-06-2012, ref. 188-2009, dicha sentencia explica el principio de prevención y precaución, para evitar daños al medioambiente, además reconociendo el criterio hermenéutico que en materia ambiental debe prevalecer, “*en caso de duda, debe de resolverse siempre lo más favorable al medioambiente*”. *Vid.* Sentencia de la SCNAL, Amparo, ref. 137-2012, de fecha 27-06-2014, la base de los principios de precaución y prevención se encuentran en el art. 117 de la Cn., en el sentido que asegura la protección estatal del medioambiente, mediante la garantía racional de utilización racional de los recursos y la vinculación de los poderes públicos a los principios ambientales, para evitar daños al medioambiente.

<sup>293</sup> *Vid.* HERRERA, Ricardo, y Otros, *Justicia Ambiental*, 1ª ed. Bogotá, Edit. Universidad Externado de Colombia, 2001, pp. 145-148. El principio de progresividad quiere decir que la obtención de un ambiente sano debe ser gradual, por medio de metas o estrategias para lograrlo. El principio de equidad intergeneracional lleva implícita concepción de la vida humana, el medio ambiente debe ser preservado tanto para las presentes como futuras generaciones. El principio de sustentabilidad es que todo desarrollo o emprendimiento económico, industrial, social, deberá ajustarse a todos los recaudos legales para el uso y aprovechamiento de los recursos naturales. El principio de solidaridad y cooperación, significan que los Estados actúen de forma directa en la prevención, mitigación de los efectos ambientales, sin importar el lugar y en caso de emergencia ambiental, el tratamiento y mitigación sean tratados de forma conjunta con otros Estados. El principio precautorio se debe aplicar cuando exista peligro de daño grave o irreversible. Tiende a la preservación permanente del medioambiente. Cuando no se cuente con la certeza o la información no sea suficiente, la sola sospecha de daño potencial grave o irreversible torna impostergable la adopción de todas las medidas eficaces para impedir la degradación del medioambiente, sin importar los costos y en pro del bien en general. *Vid.* Art. 2, lit. f) de la LMA. *Vid.* ESTEVE PARDO, J., *El desconcierto del Leviatón, política y derecho ante la incertidumbre de la ciencia*, 1ª ed., Madrid, Edit. Marcial Pons, 2009, pp. 141-146. El principio de precaución tiene dos presupuestos, que es la incertidumbre y la situación de riesgo para el medioambiente; en el caso de la incerteza se puede dar de manera originaria -cuando se envuelve tecnologías y actividades novedosas cuyos efectos no se conocen con tal certidumbre- y sobrevenida se da cuando los procesos y productos que se creían inocuos, o con efectos negativos bien conocidos y dimensionados, muestran en un momento dado sus riesgos a la luz de nuevos

El principio de prevención tiende de forma primordial la evitación del riesgo ambiental, por lo que, el Estado, debe intervenir antes que se produzca el daño ambiental, siendo los efectos, las causas y las consecuencias atendidas de forma inmediata e integrada, de conformidad con la urgencia, importancia y gravedad, previniendo los efectos negativos que sobre el ambiente se puedan provocar.

### **16.3 Gravedad y reparación del daño ambiental**

La actuación administrativa discrecional, actúa en el principio de proporcionalidad, ya que su aplicación es establecida en base a sus propios criterios y la intensidad con que se castigan las infracciones debe ser proporcional a la gravedad de la perturbación que la falta ocasiona en el funcionamiento del servicio<sup>294</sup>. La sociedad cuando está frente un acto nocivo hace un juicio sobre la graduación de las sanciones, tomando en cuenta que la justicia emana del pueblo soberano, con el que el derecho sancionador administrativo tiene tanta relación, el que debe tener en cuenta la alarma social que se produce, cuando existen conductas que no son sancionadas por el ordenamiento jurídico.

---

avances del conocimiento científico o de la propia experiencia de su utilización. La situación de riesgo debe ser comprobada por la autoridad ambiental para su adopción.

<sup>294</sup> Vid. IVANEGA Miriam, M., *Op. Cit.*, pp. 110-111. *“La exigencia de delimitar con precisión y en forma clara las figuras delictivas es un presupuesto necesario de la interpretación. Así el legislador, al elaborar la ley penal, deberá usar los términos indispensables para dar noción completa de cada acción humana punible, sin emplear expresiones más o menos técnicas, dentro de cuya acepción puedan considerarse comprendidas acciones distintas.* En consecuencia, en el caso del tipo penal, se está frente a una abstracción con la que se define el hecho punible, así, el legislador ambiental debe tener una idea de la gravedad del daño ambiental y hacer efectiva la forma en cómo se debe eficazmente responsabilizar al individuo que realizó la acción, así como también al autor intelectual o quien resulta beneficiado del daño ambiental provocado por una tercera persona. La tipicidad es el medio de que dispone la ley penal para delimitar el grupo de las acciones antijurídicas que son punibles. En el art. 90 de LMA, establece la proporcionalidad y base de las sanciones, tanto para el caso que se imponga una sanción pecuniaria, debiéndose tomar en cuenta para ello la gravedad del daño causado al medio ambiente, el beneficio del infractor y la reiteración en la violación de la normativa legal ambiental, concluyéndose que estas serán causas agravantes para aumentar el monto del pago de la sanción pecuniaria y como causas atenuantes; es decir para aminorar el monto de la multa serían las acciones que el infractor tomó para reparar el daño causado y la capacidad económica del infractor, pero este último no debería tomarse en cuenta en el momento de la imposición de la sanción, ya que el infractor de la norma jurídica, debió haber evitado su actuar contra la ley, a sabiendas que no posee capacidad económica para cancelar la sanción pecuniaria que se le imponga como producto de la acción negativa y lesiva al medio ambiente.



Se trata de la búsqueda de la adecuación entre la gravedad de repercusión de los hechos ilícitos y la sanción que se establezca, una posible y admisible discrecionalidad administrativa<sup>295</sup> en este campo. Las sanciones deben ser estrictamente necesarias para cumplir con la finalidad preventiva, evitando en la medida de lo posible las llamadas “sanciones rentables”, es decir aquellos cuya comisión proporciona al infractor con beneficio todavía superior descontada la cantidad abonada en concepto de multa.

De conformidad a la proporcionalidad y base de las sanciones administrativas medioambientales, el legislador, manda a la Administración pública para que evalúe varias circunstancias, que son muy importantes para imponer la infracción, pues una de ellas es la gravedad del daño causado al medio ambiente, ello implica también la afectación que ha ocasionado incluso a la salud o calidad de vida de los seres humanos. Pero la concepción de medio ambiente no sólo es concebida para el derecho que las personas tienen, pues como sabemos el término incluye todos los elementos que rodean a la humanidad, tanto en el subsuelo, suelo, atmósfera y todos los organismos vivos, pues medio ambiente en su concepción incluye también el paisaje y los recursos naturales que pueden ser dañados.

---

<sup>295</sup> Vid. GARCÍA DE ENTERRÍA, E., *Curso de Derecho Administrativo II*, tomo II, 11ª ed. Madrid, Edit. THOMSON CIVITAS ediciones S. L., 2008, pp. 451- 452. Los conceptos jurídicos indeterminados son utilizados en referencia a la realidad que pueden ser utilizados por las leyes, y pueden ser determinados que delimitan el ámbito de realidad al que se refieren de una manera precisa e inequívoca y los indeterminados la ley refiere una esfera de la realidad cuyos conceptos no se admiten una cuantificación o determinación más precisa en su enunciado. La discrecionalidad es esencialmente una libertad de elección entre alternativas igualmente justas, o si se prefiere, entre indiferentes jurídicos porque la decisión se fundamenta en criterios extrajurídicos. Vid. GARCÍA GÓMEZ DE MERCADO, F., *Op. Cit.*, pp. 163-164. “La discrecionalidad que se otorga la Administración debe ser desarrollada ponderando en todo caso las circunstancias concurrentes al objeto de alcanzar la necesaria y debida proporcionalidad entre los hechos imputados y la realidad exigida”; “el principio de proporcionalidad obligará a que en su aplicación se haga depender la cuantía exacta de la sanción de la concurrencia en la comisión del ilícito de determinados perfiles o circunstancias, porque afirmar lo contrario supondría conferir a la Administración una facultad discrecional para imponer la sanción que estime oportuna”. Vid. LÓPEZ, Francisco y Otros, *La Transformación del Procedimiento Administrativo*, 1ª ed. Sevilla, Edit. Derecho Global Law Press, 2008, pág. 15-16. Así la sujeción de la Administración al Derecho a través de las reglas del procedimiento; el sometimiento a criterios y parámetros de racionalidad que condicionen y guíen la discrecionalidad administrativa de los distintos niveles de gobierno; la motivación de la acción del poder público; la legitimidad democrática de la acción administrativa mediante múltiples formas de participación y consenso; elementos de control y de rendición de cuentas, la transparencia en el proceso decisorio; el seguimiento de la efectividad de las decisiones en la fase de aplicación, etc.

Para determinar la gravedad del daño<sup>296</sup>, se tomará en cuenta la destrucción, pérdida del normal funcionamiento de los ecosistemas renovables y no renovables de los recursos naturales o componentes del medio ambiente, en cualquiera de sus modalidades; por lo que es necesario valorar tal daño, la institución de gobierno competente para la protección del medio ambiente, deberá realizar informes en lo que se determine el daño y su gravedad e impacto ambiental, todo ello constituirá el medio probatorio para determinar la culpabilidad del infractor.

La intencionalidad o reiteración, gravedad trascendencia de los perjuicios causados, reincidencia por comisión, en un plazo establecido de más de una infracción de la misma naturaleza declarado por resolución firme, esfuerzos realizados por el infractor para eliminar o atenuar las consecuencias de la infracción, condiciones económicas del infractor, son criterios que, por regla general, servirán para la Administración, para graduar la proporcionalidad de la multa.

---

<sup>296</sup> Vid. RODRÍGUEZ, Roberto, *Responsabilidad por el daño ambiental: bases conceptuales*, Op. Cit., pp. 5-8, 21-24. Vid. RODRÍGUEZ, Roberto, *Daño, responsabilidad y reparación ambiental*, Op. Cit., pp. 15- 17. Se entiende por daño a aquella pérdida o perjuicio, lesión, trastorno, deterioro agravante que sea en detrimento en contra del medioambiente o cualquiera de sus concepciones, afectando el equilibrio de la naturaleza, ya sea por acción u omisión, dolosa, culposa o por caso fortuito, según la causalidad del infractor y el efecto ocasionado, generando un impacto derivado de la naturaleza o de la actividad humana. Las características del daño pueden ser: ocasionadas por la contaminación o degradación del ambiente, cuyo tiempo de expansión, en algunos casos es indefinido, por lo que lo convierte en un campo difícil de determinar con exactitud, así mismo tiene la característica de ser incierto por la complejidad de saber si el daño se dará al inicio o al final de los tiempos, esa expansión podría ser a su vez continua y su producción dañosa irreversible y progresiva, con efectos acumulativos en el tiempo y en el espacio, provocando daños adicionales a otros bienes jurídicos conexos. Si bien es cierto, existen daños que pueden ser resarcidos patrimonial o extrapatrimonial, siempre hay forma de ser cuantificables pecuniariamente, pues muchas veces no tienen la posibilidad de ser reparados con otro de igual especie y género. Vid. AGUILAR, Grethel e IZA, Alejandro, *Manual de Derecho Ambiental en Centroamérica*, tomo I, 2° ed., San José, Edit. Diseño Editorial S. A., 2009, pág. 110. En el derecho ambiental, para su aplicación efectiva, requiere de un compromiso de todos los ciudadanos en conjunto con el trabajo judicial y administrativo, para evitar, restaurar o compensar un daño ambiental, para la defensa del derecho fundamental de protección al medio ambiente, categorizado como de tercera generación, que corresponden a los derechos de las colectividades, con intereses comunes a la humanidad. El art. 5 de la LMA, define el daño ambiental y le atribuye su gravedad cuando "ponga en peligro la salud de grupos humanos, ecosistema o especies de flora y fauna e irreversible, cuando los efectos que produzca sean irreparables y definitivos."

La SCNAL<sup>297</sup>, manifiesta en su jurisprudencia, como elementos del principio de proporcionalidad que los medios empleados para alcanzar el fin que se pretende, sean idóneos además que dichos medios sean necesarios, sin elegir la medida más perjudicial para el infractor de la norma jurídica evitando cualquier violación a los derechos fundamentales del individuo, de conformidad con los derechos e intereses del inculpado y por último debe realizarse una ponderación de intereses, para determinar la existencia de una relación razonable o proporcionada de la sanción con la importancia del bien jurídico que se persigue proteger.

En materia ambiental, la percepción de la proporcionalidad de la sanción debería cambiar, en el sentido que la sanción debe ser impuesta en proporción al daño ambiental causado; por lo que se tendría que ponderar primero la protección del derecho ambiental que tiene como característica el interés general, antes que el interés del particular o administrado, pues la adopción de la medida no debe ir en detrimento del medio ambiente<sup>298</sup>.

---

<sup>297</sup> Vid. Sentencia de la SCNAL, Inconstitucionalidad, ref. 15-96, de fecha 14-02-1997, Considerando V.2.B.; de 24-05-2002; además las sentencias de Amparo: a) 699-2000, Considerando V.2.B. de 24-V-2002; b) 123-2001, Considerando V.2. B., de 08-VII-2002; y c) 406-2001, Considerando V.2.B de 23-IX-2002. Así mismo en la Sentencia 3-95 en el proceso de Inconstitucionalidad, expresó: *“El análisis de la igualdad ante la ley no puede obviar una exigencia que incide cuando ya el legislador ha decidido establecer un tratamiento normativo diferenciado: el principio de proporcionalidad, que tiene relación con los límites hasta donde puede formularse un tratamiento desigual. Dicho principio puede entenderse con Ernesto Pedraz Penalva – según explica en su trabajo Jurisdicción, Constitución, Proceso-, como un “criterio de justicia de una relación adecuada de medios-fines en los supuestos de injerencias de la autoridad en la esfera jurídica privada; de acuerdo con un patrón de moderación que posibilite el control de cualquier exceso mediante la contraposición del motivo y de los efectos de la intromisión”.* – *“Y es que, si bien el principio de igualdad en la formulación de la ley permite al legislador establecer desigualdades en el trato, tales diferenciaciones no pueden ser excesivas, tanto que puedan llegar a conculcar la esfera jurídica de los demás, lo que sin lugar a duda vendría siempre a violentar el principio de igualdad. La medida que debe respetar el legislador es la medida que le establece el constituyente, pues, los alcances de las diferenciaciones que pueda realizar con base en una razón suficiente no pueden conculcar los derechos y garantías establecidos para las personas ya que ello implicaría una desproporcionalidad de los medios utilizados para la consecución de los fines perseguidos mediante la diferenciación. Es decir que cuando ocurre una intervención del Estado en la esfera jurídica de los particulares, los medios o parámetros adoptados en la formulación de la norma deben mantenerse en proporción a los fines perseguidos en la misma. En estas condiciones, tanto el juicio de razonabilidad como el de proporcionalidad se convierten en los elementos determinantes para poder apreciar la vulneración al principio de igualdad”.*

<sup>298</sup> Vid. TIRADO BARRERA, J. A., *Op. Cit.*, pág. 20. La razonabilidad implica evaluar una determinada medida, desde el punto de vista de su justificación racional, y debe ser entendida como una etapa previa al análisis que se hace en el principio de proporcionalidad, consistiendo en verificar que cualquier medida que limite o

#### 16.4 Peligro a la salud de grupos humanos

Es tarea de la población entera, y del Estado, encontrar la forma de equilibrar el medioambiente y los derechos del individuo, dentro de ellos el de la industria, empresas y propiedad, puesto que existe la necesidad de minimizar los riesgos por los efectos contrarios tanto para el medioambiente, para la conservación y preservación de los mismos, así como también para la salud humana, animal o vegetal, aplicando medidas proporcionales que sean acordes a las necesidades del ser vivo, respetando la esencia del Derecho<sup>299</sup>.

Por supuesto que el espacio público constituye un lugar en donde se deben garantizar los derechos de calidad de vida del ser humano, por lo que también será necesario controlar los impactos ambientales que se puedan generar en dichos espacios, para evitar que los problemas ambientales se expandan y multipliquen en las ciudades<sup>300</sup>.

---

restrinja derechos, se encuentre justificada en un fin legítimo. Los arts. 89 y 83 inc. 2° de la LMA, establecen respecto a la proporcionalidad de la infracción menos graves serán de dos a cien salarios mínimos mensuales y las graves de ciento uno a cinco mil salarios mínimos, deduciéndose de lo anterior que la multa o sanción pecuniaria es la única sanción tipificada como tal, en materia ambiental, según la intensidad de la gravedad del daño ambiental; pero el art. 89 de la ley en comento, fue declarado inconstitucional -como se detallará infra- por no haber establecido el legislador a qué salario mínimo se refiere, creando inseguridad jurídica para el supuesto infractor de la norma jurídica y dejando al arbitrio del juzgador el monto de la sanción pecuniaria; por lo que hasta la fecha no tiene aplicación legal y se ha dejado de imponer sanciones a aquellas personas que contravengan las mismas, contempladas en la LMA, según sentencia de Inconstitucionalidad de la SCNAL, ref. 115-2012 de fecha 31-08-2015. En cuanto a las medidas preventivas, se siguen aplicando a la fecha y también se impondrán basándose en el principio de proporcionalidad.

<sup>299</sup> Vid. MEJIA, Henry Alexander, *Op. Cit.*, pág. 132. Una o varios individuos, personas naturales o jurídicas, son los causantes de *la polución, contaminación, derrame de líquidos sólidos o gaseosos, el impacto y las consecuencias son los daños a cualquier elemento que conforma el medio ambiente*. Dicho autor agrega como hecho del ser humano: "*emisiones de gases por chimeneas, vertidos o desechos en lugares como ríos y lagos, donde habitan un sin número de especies*". El daño ambiental, puede ocasionarse a su vez, por alteraciones físicas o químicas, quedando en cierto modo dañado por los cambios producidos, pudiendo convertirse en un estado de degradación o destrucción del medio ambiente.

<sup>300</sup> Vid. GONZÁLEZ VILLA, J. E., *Op. Cit.*, pág. 193. El ordenamiento jurídico debería establecer un modelo económico que garantice un vasto espacio de libertad para la actividad económica y la iniciativa privada, pero dentro de los límites del bien común, presentando una reserva legal para la exigencia de permisos, precios, licencias o requisitos adicionales que permitan ejercitar un derecho o desarrollar una actividad, así como delimitar su alcance, cuando así lo exijan el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la nación. Los particulares deberán preservar y proteger el medio ambiente sin atentar su equilibrio para poder tener libertad de empresa. Se debe garantizar la libertad de empresa, pero también el derecho que tienen todas las personas a gozar de un ambiente sano, porque el desarrollo no puede basarse a costillas de la naturaleza metafóricamente hablando. En el mismo sentido que nos plantea dicho autor, nos explica la siguiente sentencia

Hemos observado como un hecho notorio que la salud pública ha sido afectada en el territorio salvadoreño, por demasiada expansión de población y disminución de recursos naturales, incluyendo el deterioro y afectación ambiental, constituyéndose un riesgo que genera daños ambientales presentes y futuros.

Cuando se vierten residuos a las aguas, sin ser tratadas, se deteriora las aguas superficiales, encareciendo su potabilización, limitando su uso en la producción siendo un riesgo para la salud de la población y de la fauna terrestre y acuática que habita en los ríos o dependen de estos; generándose en el ser humano enfermedades gastrointestinales que son una de la principales causas de muerte en ESA, así como también las enfermedades como enfermedades respiratorias, por la contaminación del suelo y del aire, por la práctica de la quema de agricultura, emisiones vehiculares, pérdidas de la producción de las tierras que fueron usados para la cosecha de granos, sedimentación de las presas, generación de energía, depreciación de equipo de las presas debido a los sedimentos y otros químicos <sup>301</sup> y

<sup>302</sup>

---

de la CCC. *Vid.* Sentencia de la CCC, ref. T-254-93, de fecha 30-07-1993 y Sentencia de la CCC, ref. T046-99, de fecha 29-01-1999.

<sup>301</sup> *Vid.* Enlace: <https://www.un.org/spanish/esa/sustdev/documents/declaracionrio.htm>, 31-08-2019, la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, junio 3 a 14 de 1992; el objetivo principal fue desarrollar los principios de la Declaración de Estocolmo de 1972, que constituye normas de costumbre internacional que son obligatorias para los miembros de la comunidad internacional y así los países partes se comprometieran, para hacer conciencia, y cuidar la naturaleza que es nuestro hogar, así mismo a proteger los derechos individuales entre ellos el desarrollo sostenible y el derecho a una vida saludable en armonía con el medio ambiente -principio 1, 3- de la mencionada Declaración. *Vid.* RESTREPO PUENTES, M. T., CORZO VIVIESCAS, A., y Otros, *Op. Cit.*, pp. 46, 51, 197, 212-213, 351-352; 366-368. Un problema que hoy en día nos acecha es la sobreexplotación y la falta de protección de los recursos naturales, que hacen imposible la vida en un ambiente sano, por lo que ESA y los demás Estados deben reglamentar dentro de sus ordenamientos legales la conservación de la diversidad biológica, conservación de espacios naturales, el equilibrio entre el desarrollo sostenible con el derecho al medio ambiente en relación a su estrecha conexión entre el derecho a la vida y calidad de la misma, la salud y la ética ambiental; por supuesto que al hablar de desarrollo sostenible se debe cambiar la concepción individualista de propiedad y hacerla encajar en función ecológica, transformándose en un Estado Social de Derecho privilegiando a un interés general que priva sobre el particular, para proteger el medio ambiente. Art. 246, inc. 2° de la Cn; Art. 32 del CNRN.

<sup>302</sup> *Vid.* CALLES HERNÁNDEZ, J. R., *Op. Cit.*, pág. 103. Estudios de economistas de FUSADES/CEDES - 2007 -, determinaron que, los causantes de las enfermedades gastrointestinales se deben por los altos grados de especies bacterianas fecales en aguas superficiales como contaminantes por aguas negras. Lo anterior representa la inactividad del estado y la poca gestión ambiental, además de ser un aspecto negativo en la

Las autoridades ambientales salvadoreñas, por lo menos podrían evaluar los riesgos así: primero se debe analizar el nivel de riesgo y que permita a su vez preservar el medio ambiente, segundo identificar si pudiesen existir otros riesgos, que se den por medio de un fenómeno o actividad del ser humano y tercero valorar si existe o existirá factores de riesgo que generen peligro y daños tanto para el medio ambiente como para la salud humana. La concepción legal de riesgo se entiende como el evento contingente y que es objeto de sanción administrativa, que en materia ambiental surgiría por el incumplimiento de las leyes medioambientales, incluyendo la contaminación o aquellas actividades que deterioren el medioambiente. Las empresas deben estar muy conscientes de los daños ambientales que pueden producir, no sólo al ambiente, sino también a la salud de la población, por lo que deberían aplicar medidas o planes en beneficio del desarrollo y ordenamiento territorial, puesto que ciertas actividades productivas empresariales, generan ruido de máquinas, malos olores, contaminación, etc., que perjudican la flora, fauna, la tranquilidad de los habitantes, incluso hasta la salud humana, animal y vegetal<sup>303</sup>.

El concepto vida, no es una definición limitada que implique peligro de muerte, que, para algunos, es preciso que se cumpla, para poner en práctica la protección ambiental, por encontrarse una persona a punto de fallecer, por alguna enfermedad a causa de la contaminación; sin embargo, la concepción es más simple, pues se refiere su concepción, más a condiciones de plena dignidad.

Cada vez que se afecta el medio ambiente, la conservación de los recursos naturales, el equilibrio de los ecosistemas, la preservación de la biodiversidad y la estabilidad de estos,

---

economía del país, por el bajo valor económico para la degradación ambiental, por el alto costo de las consecuencias de las enfermedades por diarrea e infecciones respiratorias.

<sup>303</sup> *Vid.* TREJO POISON, M., *Op. Cit.*, pp. 152, 168-169. Define el riesgo como esa posibilidad de un hecho que causa daños al medio ambiente y dependiendo de la magnitud también afectará en la salud humana, pues el daño podría ser también a una colectividad, ya que ello representa un interés difuso de la población que lo sufre. La sociedad tiene una gran misión y responsabilidad con respecto a las generaciones futuras y para ello se requiere un modelo de educación para que accedan a una cultura común y sepan participar activamente para hacer crecer y fortalecer la naturaleza. La protección de la naturaleza y la sostenibilidad del entorno es responsabilidad de todos y se requiere un esfuerzo coordinado que permita internalizar los impactos ambientales.

por lo general llevan incluida la amenaza a derechos fundamentales para todos los habitantes, los derechos en comento son la vida, la integridad personal, la intimidad y la salud.

El derecho a un ambiente sano es un derecho colectivo, no obstante, cuando existe violación a dicho derecho, implica un ataque en concreto a los derechos fundamentales anteriormente aludidos y la acción de tutela en el instrumento de protección de los derechos amenazados, consagrados en la Constitución<sup>304</sup>.

### **16.5 Peligro al ecosistema**

Los ecosistemas, constituyen un sistema natural de organismos vivos, cuyo hábitat se encuentra en un ambiente acuático, terrestre o híbrido entre ellos, por lo que su afectación tiende a ser más vulnerable, por la amplia biodiversidad que habitan en el ecosistema, convirtiéndose ello en un gran problema ambiental. La explotación de los recursos naturales del planeta es un factor que ha llevado a los ecosistemas a un escenario de peligro, que puede afectar el presente y futuro desarrollo de los seres humanos<sup>305</sup>.

El daño a la biodiversidad, a las aguas, al suelo, puede representar una afectación grave y contraria a la conservación, estado ecológico, químico, convirtiéndose posiblemente en una contaminación a cada uno de ellos. La diversidad biológica, incluye una variedad de vida, que

---

<sup>304</sup> Vid. SÁNCHEZ SUPELANO, L. F., tesis titulada *El Derecho al ambiente sano: esquemas de reconocimiento constitucional y mecanismos judiciales de protección en el derecho comparado*, Bogotá, Universidad Nacional de Colombia, Facultad de Derecho Ciencias Políticas y Sociales, Derechos Humanos ambientales, grupo de investigación en Derechos colectivos y ambientales, 2012, pp. 27-28. El derecho a un ambiente sano se convierte en un principio que rige la política social no individualizada y económica, que muchas veces los poderes públicos estatales, ostentan el monopolio de las cuestiones ambientales, por ello se dice que el Estado es el encargado de garantizar el derecho a un ambiente sano, mediante las políticas públicas que se consideren adecuadas.

<sup>305</sup> Vid. LOZANO CUTANDA, B., *Op. Cit.*, pp. 31-32. Existen estudios en los que se ha determinado el aumento de sectores desérticos, la deforestación ha venido a generar el fenómeno del calentamiento de la tierra. En España, según datos del Ministerio de Medio Ambiente y Medio Rural Marino, departamento ministerial vigente en los años 2008-2011, identificó que el 31% de la superficie tiene un riesgo elevado de desertificación, lo que, según los análisis llevados a cabo por Naciones Unidas, amenaza la vida de miles de personas en un centenar de países, que se verán obligadas a abandonar sus lugares de residencia o verán peligrar su salud y su medio de vida.

merecen ser protegidos, sobre todo, cuando ello implica que su destrucción podría provocar, muerte, extinción o enfermedad, y falta de reproducción, para otras especies naturales, tomando en cuenta que las plantas y los animales silvestres, no pueden adaptarse a un ambiente o hábitat diferente al que pertenecen, como lo puede hacer el ser humano cuando migra<sup>306</sup>.

Es necesario que en ESA, se cumpla con la normativa ambiental, ésta dispone que el Estado deberá regular la conservación de los diferentes ecosistemas, pero no establece cómo y a través de que instrumento lo realizará y que mejor que la misma ley en la materia lo dispusiera, o en su defecto lo podría desarrollar un reglamento, en todo caso se limita a mencionar que se debe incluir, en los planes de desarrollo y ordenamiento territorial, para evitar que los ecosistemas, donde existe diversidad biológica, se deterioren y se vuelvan escasos, planes que no son del conocimiento público y que dicho sea de paso, no poseen ninguna obligatoriedad para su cumplimiento. Es menester hacer hincapié que no sólo es tarea del Estado realizar planes para cuidar los ecosistemas, sino que también constituye obligación de las personas naturales y jurídicas, para su protección y conservación, haciendo un uso racional de los recursos naturales y los ecosistemas donde proviene.

---

<sup>306</sup> La LCVS, no establece que debe protegerse, conservarse y restaurarse los ecosistemas - pese a que la define en el art. 3, lit. g) que están en peligro, a su vez la LMA, define el término ecosistema: *"Es la unidad funcional básica de interacción de los organismos vivos entre sí y de éstos con el ambiente, en un espacio y tiempo determinados"*, en el art. 5 conceptos y definiciones básicas, se establece también, que se producirá un daño considerado grave, cuando esté en peligro el ecosistema, e incluso se podría clausurar por resolución administrativa o judicial cuando esté en riesgo el equilibrio de los ecosistemas, y dispone la obligación de reparar los ecosistemas, pero en dicha ley sólo se queda en una simple definición, puesto que en el articulado de las sanciones; es decir arts. 85 y siguientes de la LMA, no se establece como infracciones graves que una persona natural o jurídica ponga en peligro al ecosistema y si en dado caso se aplicara el cierre de un establecimiento, edificio o instalación se cuenta con el vacío legal, que no dispone de un procedimiento administrativo que establezca como se va actuar y cómo se va a defender en tal situación, - ante una obligación legal, debe haber una sanción por incumplir la ley -. Lo que es claro es que, si existe por ejemplo un daño en un lecho marino, para la construcción de un puente, el ser humano con la tecnología más avanzada, es incapaz de restaurar o reparar al estado en que se encontraba antes de su destrucción, puesto que ello ha sido generado y creado naturalmente sin intervención de la mano del ser humano; una compensación a la sociedad, no sería lo idóneo, ya que el que ha sufrido el daño, son las especies que habitaban en el lecho marino.



En el PNODT<sup>307</sup>, se contempla la protección de los recursos naturales y la diversidad biológica en relación a los usos y aprovechamientos del territorio, pero sólo de nombre, puesto que en el contenido, no se manifiesta cómo será su protección; la única medida que recomiendan para la conservación y la conectividad entre los ecosistemas naturales es a través de la racionalización de la población, para el caso de la agricultura, se realizaría por medio de capacitaciones a los agricultores para que ellos no recurran a la plantación en zonas naturales o de vocación forestal, y aprovechen terrenos marginales para la siembra de sus productos.

### **16.6 Peligro a las especies de flora y fauna**

En ESA, en la mayoría de los suelos, presenta niveles de erosión, degradación y fragilidad, dónde la flora y la fauna se han disminuido en grandes proporciones y sigue incrementando los números poniéndose en peligro la extinción de dichas especies en el país. Tanto la flora como la fauna son objeto de protección, para evitar la contaminación de los ecosistemas, enfermedades, deformaciones de animales, alteraciones o eliminación de sus hábitats, o la

---

<sup>307</sup> *Vid.* enlaces: <https://observatorioplanificacion.cepal.org/es/documentos/planificacion-para-el-desarrollo-territorial-sostenible-en-america-latina-y-el-caribe>, 01-02-2020. Arts. 65, 67 de la LMA. En conclusión, estos planes, no desarrollan el tema de cómo se evitaría el peligro que representa el daño a los ecosistemas naturales, sin embargo, se manifiesta cómo se conservaría o regeneraría los ecosistemas, por medio de acciones que son mencionadas, y que tales acciones irían encaminadas para el mantenimiento de caudales ecológicos, evitando la explotación extrema de ecosistemas acuáticos, quedándose corta en cuanto a su desarrollo e implementación. Una de las ventajas que ofrece la PNODT es la implementación de Unidades Ambientales Municipales del SINAMA, lo que constituye que un fortalecimiento a nivel local en cuanto al trabajo ambiental que se podría realizar para la protección, monitoreo e intervención de las actividades que realicen las personas naturales o jurídicas que dañen el ambiente. El problema es que no existe normativa ambiental que sancione directamente por la destrucción de los ecosistemas acuáticos, terrestres o híbridos; por ejemplo, el art. 74 de la LMA, regula que no se permitirá alteración alguna en los manglares y arrecifes y las zonas costero marina se consideran frágiles en su ecosistema, dicha normativa impone una obligación, y su contravención, será tomada como una infracción menos grave, según lo que establece el art. 86, lit. L) de la LMA. El art. 5, nº4, de la LODT: Decreto nº 644 D. O. nº 143, tomo 392, emitida en fecha 11-03-2011, publicada en el 29-07-2011. Establece el principio de sostenibilidad ambiental en la que se obliga a tomar en cuenta los ecosistemas que sirven de interconexiones entre los corredores biológicos, en aquellas decisiones que afecten el territorio salvadoreño, para asegurar el uso racional de los recursos naturales. Además, en el art. 75 y 76, del mismo cuerpo legal, establecen las infracciones muy graves y graves, que, en final de cuentas, no se cumplirá con el principio de sostenibilidad ambiental, si el titular de la obra, actividad o servicio que contare con el permiso ambiental.

incorporación de contaminantes, o la introducción de elementos nocivos, efectos adversos en la naturaleza como las lluvias ácidas, entre otros que pongan en peligro a los mismos<sup>308</sup>.

Las razones, que han existido en el mundo, para la protección del medio ambiente han sido varias, entre ellas culturales, simbólicas, éticas, económicas, sociales, políticas, de supervivencia, etc. En los primeros tratados internacionales en relación al medioambiente, inquirían propósitos solamente económicos, pues el aspecto ambiental no era de interés para los países, pero fundamentándose en una mentalidad errónea, que ha venido cambiando a lo largo del tiempo, pues la relación entre el ser humano y el medio ambiente es un vínculo inseparable, por su relación de interdependencia, puesto que la vida en sus

---

<sup>308</sup> Tanto las leyes primarias como los instrumentos internacionales, contemplan que el individuo tiene derecho a vivir en un medio ambiente sano, pero para contar con tal derecho, los países deben incentivar, la preservación, proteger y mejorar el aprovechamiento de los recursos naturales, y crear un equilibrio de los ecosistemas, de tal manera que la biodiversidad sea también protegida, sin afectar el desarrollo sostenible de un país, ello contribuirá para que exista una mejor calidad de vida para las personas desde el punto de vista de la colectividad y su contenido y una armonía con la naturaleza, así mismo, la flora y la fauna silvestres constituyen un elemento irremplazable de los sistemas naturales de la tierra; art. 117 Cn., *Vid.* Enlace: <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-52.html>, 02-09-2018, art. 11 del Protocolo de San Salvador llamado también "Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales"; Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres, firmado el 03-03-1973 y su última enmienda el 30-04-1983, en el art. XII. I, le da facultad al director ejecutivo para que realice actividades con ayuda de organismos internacionales para la protección y conservación de la flora y la fauna silvestres. LSVA: Decreto n° 524, D. O. n° 234, tom. n° 329, emitida en fecha 30-11-1995, publicada el 18-12-1995, y su última modificación el 27-03-2014, la ley tiene como objetivo regular la protección sanitaria de los vegetales y animales, control y coordinación de programas fitosanitarios y de cooperación internacional, para cumplir su objetivo; la coordinación así como también su control y fiscalización de la sanidad vegetal y animal, le corresponde al MAG, arts. 3 y 7. Por su parte la LANP, reconoce la protección y uso sostenible de la diversidad biológica que se encuentra en las áreas naturales del país, son fundamentales para obtener el desarrollo social y económico del país, por lo que necesita de un régimen legal para su conservación y mejoramiento de tales áreas. ESA, le da prioridad para la protección de la flora y de la fauna silvestres, pero solamente en las áreas naturales protegidas, que están legalmente establecidas, por medio de un decreto ejecutivo, en el ramo del medio ambiente y recursos naturales, en el cual se establecerán sus características y estudios técnicos. En esta ley, se establece la protección conservación de la vida silvestre, pero no regula qué acciones se harán para tales fines. *Vid.* Enlace: <https://www.marn.gob.sv/?s=informe+nacional+sistema+ANP>, 02-09-2019, en vista que la educación ambiental o capacitaciones dirigidas a la comunidad no son suficientes para frenar el daño ambiental y peligro a la flora y la fauna, es necesario crear leyes y reglamentos que sancionen a las personas naturales o jurídicas que realicen acciones, actividades, proyectos u obras que pongan en peligro la flora y la fauna escasa en El Salvador, además de supervisar por medio de autoridades ambientales que presencien in fraganti dichas acciones, pues vemos como autorizan proyectos incluso en las áreas naturales protegidas, declaradas por ley, sentencias de amparo de la SCNAL refs. 242-2001, 163-2007, de fechas 26-06-2003; 09-12-2009, respectivamente; se dieron otorgamiento de permisos ambientales, para la construcción de proyectos, los cuales fueron autorizados por el MARN.

diferentes formas, están ligadas unas con otras, hasta el bienestar del planeta tierra y todo lo que en ella habita depende de la propiedad de sus componentes, ya que existe una cadena de vida que debe ser respetado como parte del sistema de interrelaciones.

Todo daño a las especies silvestres, debería ser valorado por la Administración pública, y tomar en cuenta los aspectos desfavorables y el estado que aún conserva después de haberse producido el daño, así mismo la rareza y la capacidad regenerativa de la especie o del hábitat; y en cuanto a la persona natural o jurídica que lo provocó, debería de evaluarse, cuál fue su actuación en la zona o la especie dañada y el beneficio obtenido y sancionarla,<sup>309</sup> ya que para conservar la flora y la fauna, no basta con capacitaciones a la población, pues se nota como existe hoy en día la poca concientización que posee el ser humano, pues la afectación y disminución de las especies siguen creciendo, por lo que se debe hacer las reformas en materia ambiental, en cuanto al régimen sancionatorio para la protección a los ecosistemas y a las especies de flora y fauna que están en peligro tanto en la salud, hábitat y la vida misma.

---

<sup>309</sup> Vid. MEJÍA, Henry Alexander, *Op. Cit.*, pág. 214. Para el MARN y Ministerio de Agricultura y Ganadería, en los expedientes administrativos que se llevan en un procedimiento sancionador se establece la multa, y según la situación se dará el comiso o decomiso de especímenes adquiridos o productos forestales, o animales cazados ilícitamente, al igual que los aperos utilizados para cometer la infracción. Cuando sea madera extraída de manera ilícita se procede a venderla teniendo como parámetro los precios del mercado local. Vid. Art. 2 de la LRME; expresa: "A efectos de la presente ley, se entenderá por: 1. "Daño medioambiental": a) Los daños a las especies silvestres y a los hábitats, es decir, cualquier daño que produzca efectos adversos significativos en la posibilidad de alcanzar o de mantener el estado favorable de conservación de esos hábitat o especies. El carácter significativo de esos efectos se evaluará en relación con el estado básico, teniendo en cuenta los criterios expuestos en el anexo I. 2. "Daños": El cambio adverso y mensurable de un recurso natural o el perjuicio de un servicio de recursos naturales, tanto si se produce directa como indirectamente. 3. "Riesgo": Función de la probabilidad de ocurrencia de un suceso y de la cuantía del daño que puede provocar. 4. "Especies silvestres": Las especies de la flora y de la fauna que estén mencionadas en el art. 2.3 a) de la Directiva - Directiva 2004/35/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de abril de 2004, sobre la responsabilidad medioambiental en relación con la prevención y reparación de daños medioambientales o que estén protegidas por la legislación comunitaria, estatal o autonómica-, así como por los Tratados Internacionales en que España sea parte, que se hallen en estado silvestre en el territorio español, tanto con carácter permanente como estacional. En particular las especies incluidas en el Catálogo Nacional, de Especies Amenazadas o en los catálogos de especies amenazadas establecidos por las comunidades autónomas en sus respectivos ámbitos territoriales."

Los animales han competido con los seres humanos para supervivencia, por supuesto el ser humano está ganando la batalla, con la explotación de la naturaleza y su irracional uso, abusando de las criaturas vivientes, para el consumo y beneficio de las personas, así como la obtención de carnes para la alimentación, experimentos científicos con fines farmacéuticos, calzado, vestidos, todos ellos, provenientes de animales, o simplemente destruyen su hábitat para construir, hoteles, edificios, centros comerciales, viviendas, etc., sin importar si la destrucción de bosques donde habitan diversas especies, provocan la desaparición lenta de animales<sup>310</sup>.

Hacer valer los derechos de los animales no es ni será un trabajo fácil, ya que existen demasiados obstáculos tanto culturales, religiosos, económicos, como políticos y jurídicos, que impiden el respeto por la vida e integridad de aquellas criaturas sensibles con las que se comparte en el mundo.

Creemos que para la conservación de las especies, no sólo es suficiente y necesario exigir a los responsables medidas de prevención, evitación, y la reparación de los daños medioambientales, ya que en ciertas ocasiones no es posible reparar el daño, y una indemnización al Estado, no debería ser la razón para darle fin al problema, pues el daño

---

<sup>310</sup> Vid. URIBE VARGAS, D., y CÁRDENAS CASTAÑEDA, A., *Derecho Internacional Ambiental*, 1ª ed., Bogotá, Edit. Fundación Universidad de Bogotá Jorge Tadeo Lozano, 2010, pp. 32-39. Dentro de la categoría de los recursos de la tierra, también se consideran como elementos la flora y la fauna, los ecosistemas naturales y los recursos no renovables de la tierra, así como los recursos vivos y la vida marina, Principio 7 de la Declaración de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el medio humano, Estocolmo, 16-06-1972, denominada también la Declaración de Estocolmo; en el derecho internacional, se ha cambiado la antigua visión economista, aunque en algunos casos los acuerdos van más encaminados a salvaguardar la salud y seguridad humanas que para aspectos ambientalistas o protección, conservación y la salud de la flora y la fauna. "*Al derecho internacional ambiental concierne la salud humana, vegetal y animal, así como el bienestar de todos los ecosistemas y la adjudicación de los recursos naturales, incluso aquellos más de naturaleza estética*". Entre los acuerdos internacionales en los que el aspecto ambiental no era la principal firma de los Estados estaban: La Convención Revisada para la Navegación del Rin, Mannheim, 17-10-1868, el cual actualmente se encuentra vigente, dicha convención trataba sobre la actividad económica para los Estados en los que pasaban las aguas de un río, el cual era primordial para sus economías; otro acuerdo internacional que podemos mencionar es el Tratado concerniente a la Regulación de la Pesca de Salmón en la Cuenca del Río Rin, Berlín, 30-06-1885, fue decretado con el objetivo de regular la actividad del mercado para el consumo de salmón y también podemos mencionar la Convención para la Protección de Aves Útiles para la Agricultura, París, 19-03-1902, pues la conservación de las aves no era la finalidad principal, sino que la agricultura, útil para a la actividad económica de aquel entonces.

sigue ahí y seguirá, y el Estado no cumplirá su fin que en este caso sería la protección y conservación del medio ambiente, ya que ni el mismo podría hacer algo para restaurarlo. La idea principal sería primero sancionarlo pecuniariamente por el daño causado a la salud humana, al ecosistema, a las especies de flora y fauna o al medio ambiente en general, y antes de la resolución de sanción, se les obligaría a reparar o restaurar el daño causado, para no dilatar que en el caso de los animales, continúen con el sufrimiento provocado por el daño hasta que el responsable se disponga a reparar el daño, después de un largo procedimiento administrativo sancionador y una sentencia condenatoria y si el Estado recibe una indemnización, éste tendrá el deber legal de hacer todo lo posible de devolver al estado en que se encontraba antes que se realizara el daño ambiental<sup>311</sup>.

El Estado debe adoptar severas medidas legislativas y reglamentarias para proteger los hábitat de las especies silvestres, la flora y la fauna, para salvaguardar los hábitat naturales amenazados y en peligro de extinción, así como también disposiciones que regulen la conservación de los mismos; tomando en cuenta las políticas que sean previamente planificadas de conformidad a la realidad del país incluyendo el desarrollo de requisitos para la conservación de las zonas protegidas para evitar cualquier deterioro de las zonas, así como también la protección de las especies migratorias, alimentación y reproducción de dichas especies silvestres.

Entre las anteriores mencionadas medidas se podrían implementar infracciones para la prohibición de la alteración, destrucción de los hábitat de especies silvestres, fauna y

---

<sup>311</sup> Vid. GUERRERO ZAPLANA, J., *Op Cit.*, pp. 55-56; 68-69. La CN , en su art. 45, dispone que para "*quienes incumplan la obligación de utilizar racionalmente los recursos naturales y la de conservar la naturaleza estarán obligados a reparar el daño causado con independencia de las sanciones administrativas o penales que también correspondan.*" El art. 17 de la LRME, establece las obligaciones del operador en materia de prevención y evitación de nuevos daños y su incumplimiento es objeto de una infracción muy grave. Así mismo el art. 36, núm. 4, de la LRME, expresa que no se va a esperar hasta el final del procedimiento sancionador, para implementar las medidas de prevención, evitación de nuevos daños o de reparación, ello es un aspecto positivo a favor del medio ambiente, puesto que no dilata que las especies que han sufrido el daño, continúen con el sufrimiento hasta que el responsable se disponga a reparar o restaurar el daño, después de un largo procedimiento administrativo sancionador y una sentencia condenatoria, que a diferencia de nuestra legislación, se deberá hacer las restauraciones respectivas, después de ser sancionado. En el art. 38 n° 2 de la LRME, regula que será sanción grave si se ocasionan daños medioambientales.

vegetación, así como darle muerte, dañar o molestar, inquietando a los animales silvestres, en cualquiera de los métodos que se utilicen, retener y capturar los animales silvestres, la destrucción, daño, recolección y hurto de los nidos, crías, huevos, y la comercialización, posesión, de especies vivas o muertas, sus restos enteros o fraccionados, entre otras prácticas que el ser humano realiza por actividades profesionales, científicas, económicas o por simple placer, maldad, ignorancia o falta de concientización ambiental<sup>312</sup>.

### **16.7 Protección de los animales**

Cuando se habla sobre protección al medioambiente, muchas veces no se incluye, el derecho que poseen otros seres vivos, que merecen de protección, por ser vulnerables, por tratarse de seres en el que en muchas ocasiones se le es privado de su hábitat natural, nos referimos al derecho animal que incluye también a los animales domésticos, que son maltratados dentro o fuera del hogar.

Los animales son parte del desarrollo y preservación del medio ambiente y no poseen una visión utilitarista, a la que algunos se encuentran expuestos, siendo objeto de cacería, para la venta o explotación económica de los mismos, privándolos de su hábitat o ambiente natural

---

<sup>312</sup> *Vid.* RESTREPO PUENTES, M. T., CORZO VIVIESCAS, A., y Otros, *Op. Cit.* pág. 357. También Colombia al igual que ESA, no cuenta con criterios de valoración para imponer sanciones o valorar los daños ambientales ocasionados con una infracción, pues en la mayoría de los países subdesarrollados, impera la subjetividad por parte de las autoridades ambientales. Como normativa internacional en protección a derechos de los animales podemos mencionar la Declaración Universal de los Derechos del Animal, arts. 1-14, que a nuestro criterio todos los países del mundo deberían suscribir, ya que en él se contemplan principios fundamentales de los animales, reconociendo sus derechos, el problema que sólo es una recomendación que carece de vinculación para los países que lo suscribieron y únicamente fue adoptada por la ONU y la UNESCO. En resumen podemos mencionar algunos derechos de los animales que se mencionan en la Declaración y que son de vital importancia, para la conservación de la fauna: a no ser sometido a malos tratos ni actos de crueldad, si la muerte del animal es necesaria, debe ser instantánea, indolora, a vivir en un ambiente natural si es un animal salvaje, a vivir en condiciones de vida y libertad propias de su especie, en el caso de las mascotas, a no ser abandonado y que se respete la duración de su vida natural, para los animales obreros, el derecho a un trabajo de duración e intensidad limitadas, a una alimentación adecuada y al correspondiente reposo, también tienen derecho los animales a no ser usados como experimentos médicos, científicos o comerciales que les generen sufrimiento físico, y por último tiene derecho a no ser explotados, para diversión del hombre. Los Estados deberían crear normativas sancionatorias, en las que se respeten los derechos dispuestos en tal Declaración, para que en exista una protección y conservación de especies animales, que hoy en día sufren y se están extinguiendo por culpa de la inconsciencia y las diversas actividades que realiza el ser humano en contra de los animales.

al que ellos pertenecen; en ese sentido en El Salvador, sólo es sancionado, - en términos generales - el método de cacería, recolección, maltrato y muerte - entre otros relacionados a los mencionados - de especímenes de la vida silvestre, debido a ello es necesario que se regule ampliamente, su protección, mantenimiento de la biodiversidad y equilibrio natural de las especies, como seres vivos parte de la naturaleza<sup>313</sup>.

Pese a que El Salvador, cuenta con una regulación en materia de protección y conservación de la vida silvestre, posee varias limitaciones legales pues, en ningún articulado, se menciona que se deberá sancionar a los sujetos que dañen el hábitat de la vida silvestre, lo cual es muy

---

<sup>313</sup> Art. 2 lit. a) y art. 3 de la LMA, se regulan los principios - entre ellos el derecho a un medioambiente sano- y la definición de Política del Medio Ambiente. La legislación colombiana, dispone dos facetas de protección a los animales. La primera es la protección a la fauna y la segunda se encuentra la Ley 84 de 1989, en la que se establece el Estatuto Nacional de Protección de los Animales, vid. Enlace: [https://www.unisabana.edu.co/fileadmin/Archivos\\_de\\_usuario/Documentos/Documentos\\_Investigacion/Docs\\_Comite\\_Etica/Ley\\_84\\_de\\_1989\\_Estatuto\\_Nacional\\_de\\_Proteccion\\_de\\_Animales\\_unisabana.pdf](https://www.unisabana.edu.co/fileadmin/Archivos_de_usuario/Documentos/Documentos_Investigacion/Docs_Comite_Etica/Ley_84_de_1989_Estatuto_Nacional_de_Proteccion_de_Animales_unisabana.pdf), 03-03-2018; y en ésta tiene como objetivo, impedir el sufrimiento, maltrato y crueldad animal sin justificación y busca procurar el bienestar de éstos. Vid. Sentencia de la CCC, ref. C-666 de 2010 de fecha 30-08-2010, en la que se manifestó que el Estado debe buscar que los seres humanos tengan respeto más por la vida de los animales, y por dignidad humana éstos no deben ser indiferentes al sufrimiento de aquéllos, pues también son seres que sienten el dolor y sufren si son maltratados, fundamentando tal aseveración, para su protección, siendo primeramente las definiciones establecidas en la CPLC, en su art. 8º deber consagrado dentro de los principios fundamentales, el inciso 2º del artículo 79 deber consagrado en el capítulo dedicado a los derechos sociales y el numeral 8º del artículo 95 deber consagrado en el artículo dedicado a los deberes para las personas y los ciudadanos, de tal manera que se les brinde el bienestar animal, que merecen como seres vivos y por ser éste un elemento propio al progreso del principio de solidaridad. Ello por ser los animales seres sintientes y por tanto el comportamiento del ser humano hacia ellos debe ser un comportamiento digno, teniendo un límite para no causarles sufrimiento o dolor, maltrato o daño a los seres vivos que merecen vivir en armonía con la naturaleza. Así, existe el deber constitucional de protección de los recursos naturales como fundamento del resultado eficaz para obtener dicho fin y formar el bienestar animal en parámetro constitucional de interpretación de todas las normas que están bajo la Constitución, de cualquier manera, deberán contener regulaciones que traten sobre las relaciones de las personas con los animales. Arts. 247 y 248 CNRN. CNRN define la fauna silvestre, en el artículo 249, como *“el conjunto de animales que no ha sido objeto de dominación, mejoramiento genético o cría y levante regular o que han regresado a su estado salvaje”*. En el caso de Colombia es el que cambió la percepción de adquisición del dominio de un animal por medio de la ocupación en el CNRN, regulado en su art. 248. En el CC. Establece la definición de lo que se entiende por animales bravíos o salvajes y da una serie de ejemplos de lo que se consideran animales bravíos, diferenciándolos con los animales domésticos, en el sentido que los primeros son naturalmente libres y sobreviven sin la dependencia del ser humano, en cambio los segundos viven y son dependientes del ser humano y sin este no podrían sobrevivir fácilmente. Su concepción que los dominios de estos son adquiridos por medio de la caza o la pesca, regulado en los artículos 588 y 589, del mencionado cuerpo legal. La misma definición se hace en la legislación civil colombiana en cuanto a los animales bravíos Art. 687. Dichas definiciones son mutadas, del concepto que se tenía en ambas legislaciones civiles, respecto a la propiedad privada frente a los recursos naturales.

importante que se regule, para evitar la muerte, sufrimiento, peligro de extinción de las especies entre otros daños que pueden ser ocasionados, cuando se destruye su hábitat<sup>314</sup>.

Los animales en términos generales no sólo son objeto de comercialización, maltrato, sino que en ocasiones es afectado por la contaminación que produce el ser humano, por lo que éste no sólo deteriora el medioambiente, sino que también provoca daños a la biodiversidad de especies animales y hábitats naturales<sup>315</sup>.

Recientemente, contamos con la protección de los animales domésticos, que la ley los denomina animales de compañía, o simplemente mascotas y que sirven de compañía para el ser humano y cuenta con una descripción detallada de las conductas que el ser humano ha venido realizando y que son contrarias al bienestar animal, además contiene una serie de infracciones por incumplimiento a la ley, tipificando cada caso en concreto, incluso dentro de las disposiciones sobre infracciones, hace remisión a otras normas que deben ser

---

<sup>314</sup> En el caso de ESA, se crea la LCVS: Decreto n° 844, emitida en fecha 14-04-1994, publicada en el D. O. n° 96, tomo n° 323, modificada por última vez el 09-08-2013 ; donde se cambia el paradigma sobre la disposición de éstos y cuyo objeto es la protección, restauración, manejo, aprovechamiento y conservación de las especies biológicas; la concepción de animales silvestres la define como aquella que es independiente al nacimiento y reproducción de la intervención del ser humano, la mencionada ley le da facultad al Estado para su manejo y protección, en sus arts. 1-3. Así podemos mencionar todas las infracciones en los arts. 22, 25, 26 y 27, y en ninguno de los supuestos tipificados, se menciona la destrucción del hábitat de las especies silvestres, el cuál es el único medio para su reproducción y conservación, debiendo ser castigada la conducta del sujeto que provoca un daño ambiental para tales especies, ya sea culposa o dolosamente.

<sup>315</sup> Vid. Enlace: <http://biblioteca.usac.edu.gt>. 25-01-2018. "*Se conoce como derechos a los animales a las ideas postuladas por corrientes de pensamiento y a la sub-corriente del movimiento de liberación animal que sostienen que la naturaleza animal, independientemente de la especie, es un sujeto de derecho, cuya novedad reside en que esta categoría sólo ha pertenecido a personas naturales y jurídicas; es decir al ser humano. La convivencia fundamenta en el reconocimiento en el otro de una serie de atributos, aptitudes o mera identidad, que estimamos propias y exigibles por nosotros mismos. Esta realidad no es intencional ni deliberada, sino que se forja en un proceso que aúna evolución biológica con evolución cultural. De acuerdo con los defensores de los derechos de los animales no humano, se debería acabar con el trato preferencial y los privilegios infundados atribuidos a nuestra especie, puesto que valorarla simplemente porque es nuestra, constituiría una actitud tan irracional como la de quien reivindica de manera unilateral los valores de su tierra, de su sexo o de su raza; tendríamos que asumir una actitud más respetuosa hacia las demás expresiones de la vida.*" Vid. MIRA BOHÓRQUEZ, P. C., "Animales y medio ambiente. Problemas de responsabilidad.", *Revista* n° 50, Medellín, Edit. Estudios filosóficos, Universidad de Antioquía, 2014, pp. 9-30. En el caso de los animales y el medio ambiente, los responsables deben ser los actores individuales, los colectivos y los institucionales cuyas acciones u omisiones pueden no dejar efectos inmediatos y rastreables para él, pero que se equiparan con otras acciones que pueden tener todas juntas efectos inmediatos. En la mayor parte las condiciones de vida de los animales dependen del ser humano como seres pensantes, numerosos y con aspectos desestabilizantes, pero debemos de abstenernos de actuar y monopolizar los espacios y recursos que son de todos.



sancionadas, dentro del mismo cuerpo legal. En el caso de los animales domésticos, que están bajo nuestro cuidado, somos responsables en nuestras acciones que fomenten efectos positivos en la vida e integridad de estos, por lo que los acontecimientos de su vida dependen de nosotros; así el abandono de un animal que se encuentra bajo nuestro cuidado, el maltrato o la falta de medidas que protejan sus condiciones de vida es una acción moral y legalmente reprochable<sup>316</sup>.

Los animales tienen algunas características similares al de los seres humanos, en cuanto a sentir, sufrir, y para el caso de los animales domésticos, ansían de cariño y su vida depende de las acciones humanas de cuidados de salud, protección y alimentación, para con los animales, debido al monopolio que aquellos ejercen en cuanto al espacio y acceso al alimento; es necesario dar preferencia a las medidas de conservación y preservación en el hábitat natural de cada especie, considerando la posibilidad de establecer medidas

---

<sup>316</sup> *Vid.* Arts.25-31 de la Ley de Protección y Promoción del Bienestar de Animales de Compañía: Decreto nº82, de fecha 07-04-2016, publicado en el D.O. nº411, tom. nº411, en fecha 04-05-2016. La ley entró en vigor el 03-07-2016 y tiene por finalidad fomentar el respeto, proteger y defender a los animales de compañía, entendidos estos como los perros, gatos u otros animales domésticos adquiridos para dar compañía a su propietario, poseedor o tenedor, que los mantiene generalmente en su hogar. Serán objeto de infracción todas aquellas acciones u omisiones contrarias a la ley, según su gravedad ya sea leves, graves y muy graves, consistiendo las sanciones en multas pecuniarias, además regula como sanciones accesorias, el cierre temporal o definitivo de establecimientos o negocios, denominándolos según su giro o actividad y la prohibición de compra o tenencia de animales de compañía, hasta por cinco años, cuando se cometiere una infracción muy grave; la creación de esta normativa es muy positiva y se convierte en un avance de ESA, en cuanto a protección de animales se refiere; hubiere sido ideal, que la profundidad y rigurosidad con la que fue creada esta ley, lo hubiese sido también, para la LCVS, por no regular las infracciones a las personas naturales o jurídicas, que no solo maltratan a los animales silvestres, para ejecutar diferentes actividades, sino que asesinan o los despojan de su hábitat natural. Sin embargo, ante la necesidad de protección de los animales, y por facultad de los municipios se creó la Ordenanza para la protección, tenencia, venta y cría de animales en el municipio de San Salvador: Decreto nº 42, Acuerdo de sesión extraordinaria de fecha 28-07-2015, publicado en el D. O. nº176, tom. nº 408, en fecha 28-09-2015, cuyo objeto es regular la autorización, protección, venta y cría de los animales domésticos y salvajes, en especial, las interrelaciones entre las personas y los animales domésticos, para evitar una tenencia irresponsable, abandono, explotación y maltrato tanto de animales domésticos como salvajes. Entre la legislación municipal que regulan la protección y el derecho de los animales, podemos mencionar la Ley Marco para la Convivencia Ciudadana y contravenciones administrativas: Decreto nº661, de fecha 30-07-2011, publicado en el D. O. nº80, tom. nº391, de fecha 30-07-2011, en la que se regula además de la convivencia ciudadana, los deberes de toda persona natural o jurídica, para con el medioambiente, en su art. 22, específicamente en sus literales b) – d), art. 90-97, relacionados a los animales domésticos. El procedimiento administrativo sancionatorio regulado en la mencionada ley, -art. 101 y siguientes- será aplicable también para lo establecido en la Ordenanza para la protección, tenencia, venta y cría de animales en el municipio de San Salvador, tal como lo establece el art. 38 de la aludida ordenanza.

complementarias del mismo. Así mismo se debe eliminar, aquellas prácticas de experimentación otros fines científicos que impliquen la muerte de los animales o su sufrimiento, alocando animales en centros de experimentación encontrándose en malas condiciones y propensos a sufrir enfermedades. El rasgo de la responsabilidad que va más allá de la individual, debiendo trascender por medio de las acciones colectivas<sup>317</sup>.

En el momento que la Administración pública valora los daños ocasionados a los animales, debe tomar en cuenta la condición de mensurabilidad del daño, el número de individuos, su densidad o la extensión de su zona de presencia, la rareza de la especie o del hábitat dañado ya sea local, regional, comunitario, así como su grado de amenaza, el papel de los individuos concretos o de la zona dañada en relación con la especie o la conservación de su hábitat, la capacidad de propagación y la viabilidad de la especie según la población que se trate o la capacidad de regeneración natural del hábitat dañado, la capacidad de la especie o del hábitat, después de haber sufrido los daños, de recuperarse en breve plazo y reincorporarlos a su hábitat natural, previamente tratados con personal idóneo para su ambientación, dejándolos en la capacidad de poder sobrevivir por sus propios medios, sin la dependencia de los cuidados del ser humano, sin más intervención que el incremento de medidas de protección, un estado que sólo en virtud de la especie o del hábitat, dé lugar a un estado equivalente o superior al básico. Los aspectos anteriormente mencionados, deben ser

---

<sup>317</sup> *Vid.* MEDINA DE LEMUS, M., *Op. Cit.*, pp. 224-225. No se puede ir en contra de la supervivencia de los animales, se debe prevenir daños a los bosques, pesquerías, la flora la fauna, la salud de los animales y evitar realizar acciones con propósitos de investigación, pudiendo utilizar otras formas de educación del ser humano o funciones científicas, sin que implique la muerte, o sufrimiento de seres inocentes. Así mismo existen conductas negativas como la retención, captura en vivo de los animales, silvestres y la destrucción o daño, recolección, retención de sus nidos, de sus crías y de sus huevos, así como la posesión, tráfico y comercialización de ejemplares vivos o muertos, de sus restos, incluyendo el comercio exterior. *Vid.* RESTREPO PUENTES, M. T., CORZO VIVIESCAS, A., y Otros, *Op. Cit.*, pág. 31. Los animales son sujetos dignos de consideración moral, en los que les tenemos obligaciones morales directamente, puesto que ellos poseen el principio de capacidad, basado en el que el organismo tenga un sistema nervioso central que le permite tener intereses básicos, y les debemos igual consideración ya que sea cual sea la naturaleza del sufrimiento debe ser considerado por igual que el sufrimiento de cualquier otro ser en nuestro mundo; verbigracia las aves y los mamíferos son capaces de experimentar placer o dolor al igual que probablemente lo sea para los reptiles o peces, y todos estos animales poseen al igual que los seres humanos un sistema nervioso central, y su conducta en situaciones de dolor es igual a nuestra conducta cuando padecemos de algún dolor. Al referirnos al derecho de los animales es hablar de respeto que se les debe como individuos con valor inherente.

tomados en cuenta por el legislador ambiental, ya que el responsable de los daños debe ser sancionado, por dañar el medioambiente que su conservación y protección es tan vital, para la vida misma, en términos generales<sup>318</sup>.

### **16.8 Beneficio y capacidad económica del infractor**

Hemos visto, la mayoría de las veces los responsables de los cambios, transformaciones y desastres ecológicos, contaminación en nuestro planeta, han sido las empresas o agentes económicos, para obtener ganancias y beneficios, motivados en intereses particulares, siendo enemigos de la naturaleza, explotando los recursos naturales y medioambiente que es de todos, con la desventaja que carece de un cuidador que en el momento oportuno, impida las constantes agresiones a las que está sufriendo la naturaleza.

Existen pocas condenas a los agentes responsables de daños ambientales, por la complejidad en la recolección y obtención de pruebas que la Administración pública, debe adquirir, para condenar a un sujeto o empresa determinada, por otro lado, existen muchos vacíos legales y falta de voluntad y debilidad tanto de las autoridades como también políticamente, para ejercer mecanismos de control y solución de los problemas medioambientales<sup>319</sup>.

---

<sup>318</sup> Vid. GUERRERO ZAPLANA, J., *Op. Cit.*, Pp. 55-56; el daño ambiental se encuentra en el ap. 1 del art. 2 de la LRME, que a su vez lo remite al anexo I para el establecimiento de criterios que permiten calificar un daño como significativo cuando afecte a las especies silvestres y los hábitats, siendo significativo todo daño que pueda ser mensurable, realizando una valoración individualizada en cada caso para la definición del daño. Vid. BULLA ROMERO, J. E., *Op. Cit.*, pp. 274-276. La Administración pública también debe contar con centros adecuados especializados, instalaciones con personal calificado, donde se puedan ubicar transitoriamente los animales decomisados, debiendo cancelar los gastos de la estadía, cuidado y alimentación del espécimen, el infractor de la norma jurídica los cuales serán cobrados en el momento de la imposición de la sanción. En el caso que se necesite traslado de una ciudad o pueblo hacia un centro de resguardo y rehabilitación, deberá la autoridad administrativa ambiental proveer el mínimo necesario para que estas especies no se pongan en peligro la vida o la salud, adoptando las medidas necesarias y mínimas para restituir a su hábitat. Vid. Enlace: <http://www.boe.es>, 19-04-2018. En el art. 45 del Código de Caza de España, se tipifica las multas que se impondrán, así como también el decomiso de animales a criterio de la autoridad competente, después de haber realizado la inspección en el lugar donde se encuentran los animales, así como también procederá el decomiso de los bienes que son utilizados para la caza o captura de especies animales. En el mismo cuerpo legal, en su art. 72 se encuentra regulado las modalidades permitidas de caza en España.

<sup>319</sup> Vid. TREJO POISON, M., *Op. Cit.*, pp. 56-59, entre las catástrofes que se pueden mencionar que han ocurrido en países asiáticos y europeos, por las empresas que han obtenido beneficio económico están India que produjo contaminación la industria química; en Ucrania, por una construcción de una central nuclear; en Sevilla,

La Administración pública, debe valorar, al momento de imponer una infracción medioambiental, previa verificación, el posible beneficio que obtuvo el infractor de la norma, así mismo la capacidad económica para que, se determine la cuantía de lo que deberá pagar en concepto de multa.

### **16.9 Acciones reparatoras**

Una vez el responsable de la acción omisión descrita en la norma ambiental que dañó el medio ambiente, tendría que realizar las medidas de reparación primaria, complementaria, compensatoria, y de pérdidas provisionales, según el caso en particular; en el sentido ideal, debería ser una restitución de cosas, objetos o bienes al estado natural anterior en se encontraban, antes de haber realizado el daño ambiental. En algunas ocasiones, el daño es tan grave o severo, que es imposible devolver al estado en que se encontraban en su estado

---

por un derrame de lodos tóxicos, y aguas ácidas; en Francia explotó una fábrica de nitratos de amonio, causando muertos y heridos en la zona; en Corea del Sur, hubo derrame de toneladas de petróleo y así existen otros más casos de empresas que han venido a ocasionar daños ambientales en algunos casos han obtenido pérdidas en otros casos han tenido numerosas ganancias, y el medioambiente ha sufrido los males irreparables en todo el mundo. El problema también es a la hora de aplicar el Derecho medioambiental, pues determinar cuáles normas han sido violadas en mayor o menor medida y dependiendo de los casos particulares, por lo que el legislador debe renovar de acuerdo a la época y el lugar, el marco jurídico, que esté diseñado y adoptado de conformidad a la actuaciones que hoy en día, se encuentran elaborando las empresas o agentes económicos y afecten el medioambiente, de tal manera que exista la posibilidad de prevenir los daños ambientales. Por supuesto que no solo es necesario una nueva normativa medioambiental, sino también hay que estimular a las empresas, para que prevengan sus posibles riesgos ambientales, mediante contratos de seguros, y así exigir su responsabilidad; dicho en palabras literales de la autora: *"El concepto de "responsabilidad empresarial por riesgos ambientales" se ha de considerar directamente vinculada a la concepción de los modelos integrados de gobierno corporativo y responsabilidad social-ambiental, que tengan como objetivo la sostenibilidad, cualquiera que fuera su forma jurídica, dimensión o sector de actividad"*. En el caso de ESA, la empresa Ingenio La Magdalena, realizó un derrame de melaza, causando una muerte de peces, que, incluso estaban en peligro de extinción, además de la fauna y flora de los ecosistemas acuáticos alcanzando la afectación a los ríos Magdalena, Galiano, San Lorenzo y Paz. Por su parte la resolución del Juzgado Ambiental de San Salvador, ref. 36-2016, de fecha 11-05-2016, en la que se resolvió que el ingenio la Magdalena, S. A. de C. V. cumpliera con las medidas: una disculpa pública por los daños ambientales ocasionados por la misma, que realizara las acciones de limpieza del recurso suelo, flora, fauna y demás recursos naturales afectados en el cauce de los ríos afectados anteriormente mencionados y medidas de restauración ambiental, así como informar al juzgado de las acciones ejecutadas en cumplimiento de la medidas impuestas.

natural, por lo que se deberán implementar, otras medidas de reparación o compensación a la afectación realizada<sup>320</sup>.

La reparación de los daños ambientales, es una obligación que le está implícita al responsable del daño ambiental, después de ser sancionado, y su origen se encuentra desarrollado en el principio "*quien contamina paga*", por lo que se tendrán que adoptar todas las medidas necesarias, tomando en cuenta la naturaleza del daño, el alcance del mismo, la gravedad y las posibilidades de arreglar el daño causado a la naturaleza, ya que solamente la imposición de la sanción pecuniaria, no se cumpliría la finalidad constitucional de protección, restauración de los recursos naturales.

En la LMA, faculta a la Administración pública, para que exija el resarcimiento de los daños ambientales, una vez que el infractor reciba la notificación de la resolución administrativa, en la que se le obliga a resarcir los daños realizados por éste, mediante un plazo determinado por aquélla. En cuanto a la exigencia de cancelar cantidades pecuniarias, el MARN, deberá iniciarlo ya sea mediante un juicio civil ejecutivo o abreviado, denominado liquidación de daños y perjuicios ambientales<sup>321</sup>.

---

<sup>320</sup> Vid. RODRÍGUEZ, Roberto, *Daño Responsabilidad y Reparación Ambiental*, Op. Cit, pp. 154-155. No termina con la imposición de la sanción administrativa, para que el sujeto responsable, pague la multa pecuniaria por incumplimiento de la normativa ambiental, por lo que las autoridades ambientales, deberán establecer como medidas provisionales, la obligación de reparar el daño ambiental causado, para que cese su comportamiento dañino y sufragar los gastos de su bolsillo para la reparación del medio ambiente, afectado así como también los posible perjuicios ocasionados por su conducta dañina. Reparar el daño, no es una tarea fácil, ya que presenta dificultades en el planteamiento y en la ejecución, puesto que muchas veces queda a discrecionalidad de la Administración pública, establecer cómo será la reparación, y es necesario la ayuda de herramientas científicas, para determinar, cómo estaba el entorno del medio ambiente, el ecosistema o la naturaleza antes de ser causado el daño, y finalmente la ejecución de la reparación será otro trabajo difícil de recomponer. Cuando el daño es irreversible, se contempla en algunas legislaciones como la salvadoreña, la indemnización, pero valorar la cuantificación, podría carecer de un valor de mercado, además de ser demasiado onerosa, incluso rebasaría la capacidad económica del infractor; una de las maneras de restauración es la llamada reparación alternativa, que se trata de realizar obras que componen o arreglan el ambiente, y no precisamente en el lugar donde se ocurrió el daño, sino que en otros ecosistemas, en lo que sí es posible la recomposición del medioambiente, que en cierta manera se encuentran dañados, pero no en igual magnitud.

<sup>321</sup> Art. 94 de la LMA, es importante en cuanto a prueba se refiere lo regulado en el Art. 92 de la citada ley. En dicho cuerpo legal, da la posibilidad de estas actuaciones previas al procedimiento sancionatorio, ello, contribuye a no seguir un procedimiento sancionatorio, por informaciones falsas. Vid. MEJÍA, Henry Alexander, *Op. Cit.*, pp. 181, 217-218. Las sanciones administrativas medioambientales, nos sirven para evitar lesiones al

El responsable del daño debe brindar la información de los daños producidos a las autoridades ambientales, para que ésta pueda planificar las medidas necesarias para fiscalizar, contener, eliminar posibles contaminantes o cualesquiera otros factores, que sean perjudiciales y así el responsable pueda realizar las acciones reparadoras que correspondan<sup>322</sup>.

En ESA, no existe un procedimiento legal que establezca cómo se harán las acciones reparadoras, dejando a la discreción de la Administración pública exigirlo, aunque el MARN, ha elaborado el programa de restauración de ecosistemas y paisajes, como medida para resolver el problema, estableciendo como primer componente la restauración y

---

medio ambiente y prevenir que futuros infractores de la ley medio ambiental ocasionen daños a la naturaleza, por lo que en nuestro ordenamiento jurídico no sólo tenemos la LMA, sino que también la Ley Forestal, la Ley de Áreas Naturales Protegidas y el Ministerio de Agricultura y Ganadería, al igual que el Ministerio del Medio Ambiente, el Ministerio de Economía, y las municipalidades, tienen la facultad de sancionar para proteger el medio ambiente. Entre los artículos que regulan el tema de resarcimiento o reparación de los daños ambientales están el 83, 96 de la LMA y en el art. 121 del RGLMA, se establece la certificación del valúo - el cual pudo haber sido realizado mediante peritos biólogos o profesionales de conocimiento químico o físico, según el caso, quienes son nombrados por el MARN - tiene fuerza ejecutiva en contra del infractor. Un aspecto importante que es necesario aclarar es que la autoridad ambiental, solo tiene competencia cuando la titularidad es de la Administración pública como los bienes de dominio público, sin embargo carece de competencia para establecer el monto de los daños y perjuicios ambientales, cuando el propietario del lugar donde se encuentran los recursos naturales son propiedad privada, por lo que le compete al dueño pedir la indemnización, por los perjuicios ocasionados por el responsable de los daños ambientales. *Vid.* Enlace: [https://www.ecured.cu/Dominio\\_p%C3%BAblico](https://www.ecured.cu/Dominio_p%C3%BAblico), de fecha 29-01-2020, establece la definición de dominio público como “*también llamado demanio, se entiende el conjunto de bienes y derechos de titularidad pública, destinados al uso público, como las calles, plazas y caminos públicos, o un servicio público como un hospital público, un centro escolar público, las oficinas de un ayuntamiento o aquellos a los que una ley califica como demaniales, como las playas, las aguas o las minas y cuyo uso privativo en un caso, requiere una concesión administrativa, o un permiso, que solo la administración pública puede otorgar*”. En el art. 571 y 572 CC., disponen que los bienes nacionales como pertenecientes a la nación toda, siempre y cuando estén dentro del territorio, así mismo ejemplifica las calles, las plazas, puentes y caminos, el mar, las playas como bienes de uso público.

<sup>322</sup> *Vid.* GARCÍA AMEZ, J., *Op. Cit.*, pp. 338-339. En la legislación española las medidas de reparación, el operador según las actividades que desempeñe y que estén enumeradas, dentro del anexo III de la LRAE y cause daños ambientales, estará obligado a reparar independientemente haya actuado con dolo, culpa o negligencia, arts. 2.15 y 19.1 del mencionado cuerpo legal. En aquellos casos que no entren en las enumeraciones del anexo III, estará obligado a asumir las medidas de reparación, sólo en los casos que exista dolo, culpa o negligencia en la actividad que realice. Si ha de cumplir las medidas de reparación, deberá adoptar todas las medidas necesarias y que el operador escoja, para reparar, restaurar o reemplazar, de forma inmediata, los recursos naturales y servicios de recursos naturales dañados, debiendo informar a la autoridad administrativa de las medidas que adopte y en caso de varios daños ambientales, y no se puedan ejecutar todas al mismo tiempo, se establecerá por parte de la Administración el orden de prioridad que se deberá emplear.

reforestación de ecosistemas críticos que busca implementar una serie de actividades, para restaurar los mismos, con el fin de recuperar la capacidad de prestación de servicios, el segundo componente es la restauración de los suelos degradados a través de la adopción de sistemas agroforestales resilientes al clima, para recuperar la capacidad productiva de los suelos, para restablecer su funcionalidad perdida, su capacidad de infiltrar agua, su fertilidad natural y su valor como soporte de la diversidad biológica; el tercer componente es el desarrollo sinérgico de la infraestructura natural que combina la infraestructura gris con la natural verde, con la finalidad de mejorar la capacidad de resiliencia, sobre todo frente a los efectos de eventos hidro-meteorológicos, extremos; el cuarto componente es un nuevo actuar: implementación conjunta de los Ministerios y los actores locales para promover la gobernanza sobre los recursos naturales, refiriéndose al tema de los paisajes a restaurar, pero al ser política ambiental, que cambia cada cierto periodo, no se le daría el seguimiento adecuado para obtener beneficios en la protección ambiental, siendo más útil que se realicen reformas rigurosas para quienes dañen el medioambiente, como infraccionar a aquellas personas que realicen inadecuadas prácticas de pesca artesanal, deterioro del atractivo turístico, insalubridad, incendios forestales, extracción ilegal de vida silvestre, malas prácticas ganaderas y agrícolas, quienes realicen la deforestación y tala, entre otros problemas en el territorio salvadoreño, que el mismo MARN, ha analizado y además de la infracción, exigir las acciones de reparación para el responsable, debiendo el legislativo, regular un procedimiento para ello<sup>323</sup>.

---

<sup>323</sup> Vid. Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales, *Hacia la Restauración y Reforestación de Ecosistemas y Paisajes*, 1ª ed. San Salvador, 2016, Pp. 7. Vid. Enlace: <http://www.marn.gob.sv/download/publicaciones/Hacia%20la%20restauracio%CC%81n%20y%20reforestacio%CC%81n%20de%20ecosistemas%20%20para%20web.pdf>, 24-12-2019, Por su parte, el MARN, se encuentra realizando actividades de restauración y reforestación, en el territorio salvadoreño, dichas actividades, se han dividido en tres grandes componentes: restauración y conservación de suelos, como el control de la erosión, regulación del microclima, disminución de la vulnerabilidad ante los desastres asociados a eventos naturales, dando prioridad a los ecosistemas costero marinos, etc., restauración y conservación inclusiva de ecosistemas críticos y desarrollo sinérgico de la infraestructura física y la infraestructura natural, además, se establece como política nacional ambiental, escogiendo como líneas prioritarias de acción, la restauración de ecosistemas y paisajes degradados, integración de la dimensión ambiental en el ordenamiento territorial, saneamiento ambiental integral, responsabilidad y cumplimiento ambiental, gestión integrada del recurso hídrico, adaptación

Podemos mencionar en cambio la legislación española dispone, dos etapas de la reparación, la primera es la reparación primaria que consiste en el estudio e identificación de medidas de reparación, en la que se determinarán las opciones de acción, para restituir de manera directa los recursos naturales y los servicios de los mismos a su estado básico, de forma rápida o manera natural, se trata entonces de una reproducción que lo que antes había; la segunda etapa, se llevará a cabo, si la reparación primaria no funcionó, es decir que si no se pudo reproducir la reparación a su estado básico de los recursos naturales y sus servicios se deberá efectuar la recuperación complementaria, cuyo objetivo será la adopción de medidas correctoras del medio ambiente, para compensar lo que la reparación primaria no logró, en la recuperación del daño ocasionado, aportando mejoras adicionales a las especies silvestres y los hábitats o a las aguas<sup>324</sup>.

---

al cambio climático y reducción de riesgos. La restauración se focaliza en los ecosistemas agropecuarios, que constituyen cerca del ¼ % del territorio y en las áreas naturales protegidas que concentran los últimos reductos de manglar y mantienen coberturas importantes de bosques naturales tropicales y vida silvestre. Aunque el referido programa, tiene acciones reparadoras con fines muy positivos, no deja de tener coercitividad, si no es mejor definido en el ordenamiento jurídico, para adquirir obligatoriedad, y que los actos de la Administración pública, sean de conformidad al principio de legalidad.

<sup>324</sup> Vid. LOZANO CUTANDA, B., *Derecho Ambiental Administrativo. Op. Cit.*, pp. 110-111. Los poderes públicos juegan un papel protagónico en cuanto a la protección del medioambiente, por lo que debe hacer un balance en las técnicas - de orden y control - de prestación, limitación y autorización, dentro de lo establecido en la normativa legal, sin beneficiar intereses particulares. El trabajo de la Administración pública empieza con la incentivación de los agentes económicos, para que éstos prevengan los daños ambientales y además contemplen dentro de sus presupuestos posibles gastos o aseguren los mismos, ante cualquier eventualidad ante un atentado en contra del medioambiente, pues es deber de todos, tener la cultura de preservación de los recursos naturales que poseemos y del ecosistema en general, así mismo debe existir un balance entre los intereses económicos particulares con los intereses generales ambientales que son bienes colectivos de naturaleza difusa, para poder tener un desarrollo sostenible, con respeto a la libertad e iniciativa privada, en un sistema de convivencia entre la naturaleza y el ser humano. Otro punto fundamental, es el contenido de las normas, en cuanto a la protección del medioambiente, pues la forma en que se establezcan los límites para la realización de actividades, obras o proyectos, será pieza clave para poder preservar los recursos naturales y del ecosistema en general, así la Administración pública, tendrá las herramientas bases, para poder desarrollar dicha protección y conservación del medioambiente. Las autoridades medioambientales, tienen la obligación de exigir la previa evaluación de impacto ambiental para cada obra o actividad que autorice, además deberá realizar inspecciones y supervisiones de estas, durante y después de ejecutadas, para verificar su cumplimiento y sancionar su incumplimiento, art. 19 del RGLMA. Vid. enlace: [http://www.uib.cat/depart/dpu/dip/pdf/dip0607/preven\\_dany.pdf](http://www.uib.cat/depart/dpu/dip/pdf/dip0607/preven_dany.pdf), 11-09-2018. El art. 3 del Proyecto Prevención del daño transfronterizo resultante de actividades peligrosas, dice: "*Los Estados adoptarán todas las medidas apropiadas para prevenir y minimizar el riesgo de causar un daño transfronterizo sensible*". Este artículo, declara una obligación genérica de diligencia debida, que deberán cumplir los Estados, estando al día con la tecnología necesaria para cumplir tal fin.



La etapa de la reparación complementaria podría implementarse igualmente en un lugar alternativo, que por lo menos se encuentre cerca del lugar dañado, y se tomarán en cuenta también el nivel de afectación de la población, dónde se ocasionó el perjuicio. El problema es que la LMA, no establece qué pasará si no se ha podido identificar a la persona natural o jurídica responsable del daño ambiental, y exista peligro que éste aumente, si no se realizan las acciones reparadoras, para obtener una protección eficaz y oportuna de los recursos naturales, dicho punto debería ser complementado, por medio de una disposición jurídica que lo contemple<sup>325</sup>.

En la LANP, dispone que se valorará primero el grado de la infracción, la manera en que ha sido alterado, o destruido los recursos naturales protegidos, la dificultad de restaurarlos y la capacidad económica que el infractor posee, así mismo, es contemplado en la LMA; la intención del legislador, ha sido positiva, en el contenido de estas disposiciones, el problema es que no ha establecido en la normativa legal, un procedimiento, para realizar las acciones reparadoras, y establecer en su defecto, quién realizará las reparaciones o restauración del medio ambiente, en el caso que sea irreversible el daño o que se ejecute una fianza para hacer efectiva la reparación del daño.

La valoración del daño ambiental, es muy importante que la Administración pública la realice, en todos los aspectos que ello implica, pero si no se establece en la ley, su procedimiento de ejecutarlo, deja abierta la discrecionalidad de la autoridad ambiental y que sea

---

<sup>325</sup> Vid. GUERRERO ZAPLANA, J., *Op. Cit.*, pp. 136-142. La Administración pública debe tener mucho cuidado para implementar, las medidas reparadoras, debe ser objeto de una delimitación conveniente, cuidadosa y valorando las situaciones concretas en los casos en particular. En cuanto a la reparación complementaria, no se trata de exigir una compensación económica al público, pues de lo que se intenta realizar es un beneficio mejorando el medio ambiente, por aquella pérdida provisional de recursos naturales y de servicios de estos que durante la recuperación, no se pudo finalizar en el lugar dañado. En el art. 2.16 de la LRME, define las medidas reparadoras, Vid. Ley 11-2014 de 3 de julio, que modifica la Ley 26-2007 de Responsabilidad Ambiental, este a ley modifica el art. 7 de la LRME, que establece la competencia de la Administración General del Estado para exigir la adopción de las medidas de prevención, evitación y reparación que procedan, cuando se trate de obras públicas de interés general de su competencia, incorporándose en dicha disposición legal el apartado 7 y el art. 17 bis que establece el fomento de las medidas de prevención y evitación de daños medioambientales; en relación a la LMA, que no establece el concepto de acciones reparadores, pero si da la posibilidad que se sustituya la medida preventiva mediante una fianza, para sufragar los gastos que ocasionará la restauración del daño causado al medio ambiente, art. 83 inc. 3°, de mencionado cuerpo legal y art. 118 del RGLMA.

incorrectamente puesta en marcha la acción reparadora, por parte del particular sancionado y no se consiga el objetivo esperado, que sería volver al estado en que se encontraba el medioambiente dañado o alterado<sup>326</sup> y no se espera menos, puesto que la naturaleza, no tiene la culpa del irracional uso que el ser humano realiza con su conducta, destructora y depredadora. El camino ideal, sería reformar la normativa legal, para no sólo sancionar la conducta del infractor de la norma ambiental con una multa pecuniaria, sino que también exigirle a su vez mediante la correspondiente sanción y al inicio del procedimiento, después de haberse identificado el sujeto, la obligación de restaurar el medioambiente dañado, adoptando, el conveniente, eficaz método y acción de reparación, empezando por las medidas primarias restauradoras y si estas no surten su efecto a cabalidad, implementar las medidas complementarias, en tanto que la Administración pública deberá, garantizar su cumplimiento, inspeccionando periódicamente la zona que en un principio fue dañada, desmejorada o afectada, hasta el final.

#### **16.10 Necesidad de regular un procedimiento de reparación**

La ley ambiental tendría que regular que la Administración imponga sanciones en el caso que no se realice la reposición o reparación de los bienes dañados a su situación inicial. Solamente las medidas que adopte la Administración para realizar las acciones reparadoras no constituyen una naturaleza sancionadora, sino reparadora, ya que no se dirigen a castigar al responsable de una actuación ilícita, sino a restaurar los bienes e intereses lesionados, o si

---

<sup>326</sup> Vid. RODRÍGUEZ, Roberto, *Responsabilidad por el daño ambiental: bases conceptuales*, Op. Cit., pág. 58. Siempre que se ha dañado los recursos naturales, un ecosistema, el medio ambiente en términos generales deberá la Administración pública ya sea por sus propios medios -y después podrá ejercer la acción de reembolso por los gastos ocasionados, al verdadero infractor- o exigir al responsable, la implementación y la restauración de los ecosistemas y recursos naturales dañados, para que vuelvan a su estado natural. Vid. LOZANO CUTANDA, B., Op. Cit., pp. 283-287. Por servicios de recursos naturales se entiende: "las funciones que desempeña un recurso natural en beneficio de otro recurso natural o del público, siempre que no se trate de servicios privados". Los responsables del daño ambiental, deberán implementar tres medidas: "prevención, de reparación y de evitación de nuevos daños", "En aquellos supuestos en los que, de acuerdo con los parámetros indicados existe el deber de prevenir, reparar o evitar nuevos daños, la persona responsable va a ser el "operador" de la actividad económica o profesional, que se define como "cualquier persona física o jurídica, pública o privada, que desempeñe una actividad económica o profesional o que, en virtud de cualquier título, controle dicha actividad o tenga un poder económico determinante para su funcionamiento técnico, art. 2.10" de la LRME.

es imposible la reparación, se pudiese regular la indemnización por daños y perjuicios ocasionados, y reparar en otros lugares donde es posible devolver al estado natural el medio ambiente dañado, incluso mediante su ejecución forzosa. Pero a nuestra consideración, debería hacerse mediante un procedimiento separado al del procedimiento sancionatorio, pero ejecutándolo después de la etapa probatoria, como una medida de prevención<sup>327</sup>; aunque para algunos es conveniente que se realice en el mismo procedimiento por el principio de economía procesal, aunque, ello a veces dificulta la rapidez con la que es necesario realizar la reparación, al menos en los casos ambientales, que si no se corre con el tiempo, puede ocasionar más daño, realizándose en un procedimiento único; a contrario sensu, en un procedimiento separado se evitaría la atadura a esperar que se realice una sentencia condenatoria en el caso que hubiese motivo de infracción<sup>328</sup>.

---

<sup>327</sup> Vid. TREJO POISON, M., *Op. Cit.*, pág. 200. Las medidas preventivas se implementarán sin demora y sin necesidad de advertencia, por las autoridades competentes, ya sea por acción u omisión, cuando aún no se ha producido el daño al medioambiente, pero existe la inminente amenaza que se realice el daño, tales medidas deberán ser sufragadas por el posible provocador del daño ambiental. Las políticas ambientales, deben ir encadenadas con el ordenamiento jurídico, para hacer compatible el nivel de progreso y la evitación del daño medioambiental; la mejor política ambiental consiste en evitar, desde el principio, la creación de contaminaciones o daños, más que combatir posteriormente sus efectos y sus repercusiones. Vid. Enlace: <http://www.icpcolombia.org/dev/wp-content/uploads/2016/08/2010.01.15-Boleti%CC%81n-151-Procedimiento-sancionatorio-ambiental.pdf>, 31-12-2019. Las medidas preventivas tienen un carácter inmediato, preventivo y transitorio, se aplican sin perjuicio de las sanciones a las que hubiere a lugar por la existencia de una infracción ambiental y no procede ningún recurso contra estas, entre las medidas preventivas que se pueden mencionar están la amonestación escrita, en la que se le llama la atención al presunto infractor de la norma ambiental, siempre que no haya puesto en peligro grave los recursos naturales o salud de las personas o especies silvestres, una amonestación puede incluir la obligación de asistir a cursos de educación ambiental, así mismo otra de las medidas preventivas es el decomiso de especímenes, productos o implementos, que posteriormente, se deben poner a disposición de la autoridad ambiental, así como también la suspensión de obras o actividades, que puedan provocar daño o poner en peligro el medioambiente o no se cuente con el permiso ambiental respectivo.

<sup>328</sup> Vid. GÓMEZ TOMILLO, M., y Otros, *Límites entre el Derecho Sancionador y el Derecho Privado, daños punitivos, comiso, responsabilidad patrimonial derivada de infracciones administrativas*, 1ª ed., Valladolid, Edit. LEX NOVA, S.A.U., 2012, pp. 257-260. La razón de ser está en el hecho que frecuentemente las situaciones dañosas tienen su origen en una conducta que es a la vez una infracción administrativa, pero no sólo se persigue la represión, ni siquiera primordialmente, sino que se pretende antes que todo obtener la reparación de los daños causados. Las medidas sancionadoras y las de reposición-indemnización de daños y perjuicios pueden ser impuestas por la misma autoridad administrativa y en el mismo procedimiento sancionador y como consecuencia de la misma conducta infractora, lo cierto es que se trata de medidas de naturaleza jurídica diferente.

En relación a los daños medioambientales que son elementos dañados y que en algunas ocasiones, no son propiedad de nadie, así es el caso de la contaminación de las aguas que hace que se mueran un grupo de aves que integran una especie en peligro de extinción o vertidos que sólo producen efectos a partir de un determinado nivel de concentración de vertido, siendo posible también que el efecto perjudicial para el medio ambiente se conozca después de haberse realizado la conducta de que se trate y ello a consecuencia de la evolución o progreso de los estudios de la materia que se trate.

La muerte de los animales, no se le puede devolver la vida por lo que hace imposible que se realicen las acciones de reparación, por lo que en estos casos, procedería administrativamente la sanción más grave para las personas jurídicas que sería el cierre del establecimiento definitivamente, más la sanción pecuniaria e indemnización al Estado, por no haber ejercido las medidas de prevención y evitación ante posibles riesgos y que el daño ocasionado haya sido imposible su reparación o devolución a su estado natural. Para el caso de las personas naturales, sería mejor imponer una muy grave sanción pecuniaria en consideración de la gravedad del daño causado, más indemnización al Estado o a las personas dañadas y en el caso que cuente con una autorización administrativa para realizar una determinada obra, proyecto o actividad, la suspensión definitiva de dicho permiso ambiental<sup>329</sup>.

Es preciso crear un procedimiento para las reparaciones ambientales, que la actual LMA, no posee la forma en cómo se tendrá que realizar las acciones para devolver al estado en que se

---

<sup>329</sup> *Vid.* GUERRERO ZAPLANA, J. *Op. Cit.*, pp. 37-38. Son varias las situaciones que se pueden ocasionar en los daños ambientales por lo que obligan a que exista un sistema propio de responsabilidad de daño ambiental, siendo insuficientes los sistemas tradicionales de reparación del daño; ya que en los daños en los que no es fácil establecer la relación causal entre la acción o circunstancia causante y el daño producido; en ocasiones, la manifestación del daño se demora en relación con el hecho o acción que lo ha ocasionado. *Vid.* Enlace: [http://www.bbc.com/mundo/internacional/2010/04/100428\\_derrame\\_petroleo\\_claves\\_lp.shtml](http://www.bbc.com/mundo/internacional/2010/04/100428_derrame_petroleo_claves_lp.shtml), 30-04-2018. Ante un derrame de petróleo en el mar, se afectan las algas, las plantas, praderas marinas, arrecifes de coral, esponjas que viven de los corales, y los mismos corales que se mantienen fijos y no pueden huir, además sufren de la afectación aves que viven en la parte superficial del mar, tortugas, delfines, ballenas, etc. Por supuesto que no solo afectan las especies anteriormente mencionadas, sino que también perjudican la cadena alimenticia que dependen de las especies muertas, cuya recuperación podría naturalmente tardar incluso hasta un siglo.

encuentran, y dan una salida rápida, sin dejar la reparación a la libre discrecionalidad del responsable; en el dado caso que no se pueden regresar a su estado natural se establece la indemnización<sup>330</sup>, que en todo caso tampoco resuelve el daño ambiental, ya que como hemos estudiado, el monto económico recaudado, no siempre va dirigido a la realización de las acciones reparadoras; es decir esa cantidad económica que ingresa al Estado, no se sabe a dónde irá a terminar en específico, o si en realidad irá en beneficio del medio ambiente, pues entrará al fondo general de la nación<sup>331</sup>.

También deberán realizarse reformas a la regulación de las acciones preventivas, como reconocimiento de afectaciones o reconstrucción de los hechos, en el sitio del daño, por profesionales o técnicos en la materia, para comprobar el peligro o daño ocasionado al ambiente, una vez se tenga el conocimiento del hecho, para que en el momento que aún no se ha producido los daños, pero exista la posibilidad que se generen, el agente económico o la persona responsable, sin demora adopte las medidas preventivas necesarias, para evitar la producción del daño. Si se inspecciona el lugar del daño o solo se suspende la obra, actividad o servicio del responsable o titular, sin que la Administración, constate por sus propios

---

<sup>330</sup> *Vid.* Art. 2 lit. g) de la LMA que establece la obligación la restauración o compensación del daño causado debiendo indemnizar al Estado o a cualquier persona jurídica afectada; en este caso se podría realizar una reforma legal, en el sentido de si una persona que infrinja la norma ambiental y no se logre la restauración o compensación del daño causado deberá pagar una cuota económica, por un tiempo determinado, cuyo monto sea destinado a instituciones u organizaciones estatales que tengan como objetivo la rehabilitación de animales, para reintegrarlos a su hábitat natural,

<sup>331</sup> *Vid.* Art. 223-227 Cn. Los artículos en comento desarrollan a la denominada “Hacienda Pública” que se refiere a todo el dinero que adquiera el Estado por cualquier medio, se agrupa en he llamado “Fondo General de la Nación”, el cual satisface las necesidades del Estado o de la población, el cual puede ser separado cuando una ley lo autorice para la constitución o incremento de patrimonios especiales destinados a instituciones públicas. *Vid.* TREJO POISON, M., *Op. Cit.*, pp. 202-204. Se entiende por acciones reparadoras, aquellas acciones que ayudan a devolver las condiciones propias del medioambiente, antes de provocar el daño, incluso las medidas que apalean el dolor o sufrimiento de las especies animales o vegetales, de manera permanente o provisional, con el objeto de reparar, rehabilitar o compensar los recursos naturales facilitando según el daño ocasionado, las alternativas equivalentes para su estado natural. Existe la obligación legal de exigir al causante del daño ambiental de responder y hacer las acciones reparadoras, asumiendo los costos económicos que ello implica por el daño provocado por dolo o negligencia. *Vid.* Instructivo SAFI nº 03-2008, Asunto: Normas específicas para la determinación y traslado de utilidades al Fondo General de la Nación, art. IV, lit. B, “Ingresos: 1. Ingresos por indemnizaciones de compañías de seguro en casos de siniestros ocurridos cuando se trate de bienes de capital, 2. Ingresos por garantías y fianzas ejecutadas cuando los recursos vayan a ser utilizados para la finalización de la ejecución de un proyecto.

medios con personal idóneo, no tendrá como probar en el procedimiento administrativo, que se realizó el daño al medio ambiente, en el momento oportuno.

En cuanto a la acción reparadora, media vez, se trate del agente económico o titular de una obra, proyecto o actividad, previamente deberá tener previsto que medidas empleará para realizar en el momento de la reparación, la eliminación, control y hacer frente a lo que se trate, si llegase a ocasionar el daño ambiental.

En los regímenes de propiedad privada, los daños afectan a las personas, pero también al medio ambiente, en sí mismo, y no debe tenerse la concepción que sólo se debe investigar, responsabilizar, exigir reparaciones y sancionar solamente a los operadores o agentes económicos, según la denominación que se le dé, pues no son los únicos que realizan daños ambientales, sino que también el resto de las personas que conformamos la sociedad.

No puede desconocerse que la contaminación puede afectar igualmente al entorno de las personas y que existen aspectos como la atmósfera y los océanos que son comunes, no están sujetos a propiedad privada, ni siquiera a la propiedad pública de los Estados en la mayor parte; por lo que deben tomarse también en cuenta para su protección, pues se deterioran y dañan por responsabilidad del ser humano<sup>332</sup>.

## **17 La relación de causalidad**

La imputación de responsabilidad al causante de daños al medio ambiente requiere acreditar previamente la concurrencia de uno de sus presupuestos como es la relación causal entre el hecho (una acción o una omisión) y el resultado dañoso. No obstante, debemos diferenciar

---

<sup>332</sup> Vid. MEDINA DE LEMUS, M., *Op. Cit.*, pp. 70-76. Se debe establecer un procedimiento para realizar acciones preventivas y reparadoras, las primeras se iniciarán antes que se pueda producir cualquier daño ambiental, pero existe amenaza inminente, ejerciendo la iniciativa cualquier persona interesada a excepción de las acciones reparadoras que las deberá realizar el agente económico o responsable del daño ambiental. El primer paso sería la realización de una estimación de las pérdidas de los recursos naturales, determinando las medidas complementarias y compensatorias, como sucede en la legislación española, debiendo el responsable realizar una propuesta de las medidas alternativas que ejecutará en el caso en concreto, que será sometido a aprobación por la autoridad ambiental competente.

entre la determinación de si el daño al medio ambiente es el resultado de una determinada actuación, lo que constituye una labor de hecho, frente a la decisión de si ese daño puede o no imputarse a algún sujeto, cuestión ésta de carácter jurídico. Por otra parte, conviene tener presente que, dada la intervención del legislador en el sector del medio ambiente, será frecuente que el hecho causante del daño se encuentre tipificado en la normativa administrativa como una infracción y que, por tanto, la infracción lleve aparejada la oportuna sanción para el infractor. A continuación, examinaremos esta relación de causalidad entre el hecho y el daño al medio ambiente, como requisito para exigir responsabilidades y para imponer sanciones administrativas al infractor, así como el proceso para la formación del juicio de responsabilidad<sup>333</sup>.

### **17.1 La relación de causalidad en los daños al medio ambiente**

La causalidad es un elemento objetivo indispensable entre el hecho dañoso que se encuentra tipificado en la norma jurídica y el daño provocado. Sin tal presupuesto, no puede haber atribución de las consecuencias dañosas. El problema sería en saber cuál de todos los diversos escenarios fueron los verdaderos causantes del daño provocado. El juzgador tendrá que elegir, entre todas las situaciones que se presenten en un caso determinado, la causa que provocó el daño, de tal manera que si dicha causa no se hubiese realizado no hubiera sucedido u originado el daño o se hubiese producido otro perjuicio diferente.

Las situaciones que en la realidad provocan determinadas consecuencias no siempre se encuentran definidas en la ley, por lo que la relación de causalidad física podría o no coincidir

---

<sup>333</sup> *Vid.* los arts. 21, 23, 25, 28, 29-32 del RLRME. En vista que la legislación española, establece un ordenado procedimiento de reparación, se podrían acoplar a nuestras necesidades, basándonos en el desarrollo de las reparaciones ambientales contenidas en los artículos anteriormente mencionados y en el anexo II, apartados 1.2 y 3 de la LRME. Los daños a personas sólo pueden darse a efectos de indemnización, en cuanto puedan individualizarse en personas identificadas, a través de la responsabilidad civil indemnizatoria para las víctimas. Cada situación y cada objetivo en materia de medio ambiente requiere medidas separadas, adecuándose a las diferentes situaciones, evitando que el aspecto político e interesados del gobierno dañen el medio ambiente o lo contaminen, debido a sus intereses particulares.

con el ligamen causal jurídico<sup>334</sup>. En consecuencia, el juzgador deberá determinar la causa y una vez elegida se podrá resolver y fundamentar la conclusión, ya que sin esa condición no se hubiere provocado el daño ambiental.

El análisis de los elementos de la prueba requiere una síntesis final determinativa de la convicción del juzgador, con lo recopilado por el investigador, y puede suceder que surjan nuevos elementos que modifiquen dicha convicción formada por el conjunto de pruebas que fueron examinados. Todo elemento de prueba produce una creencia o una duda, por lo que el juzgador debe formar una sola conclusión luego de considerarlos todos y haber pesado el valor de cada uno, sin omitir ninguno de los aspectos parciales. Su exactitud dependerá de una representación correcta y completa de la formación de los hechos, coordinándolos todos para comprender su efecto probatorio<sup>335</sup>. En algunos supuestos, las sentencias administrativas en los procesos sancionatorios administrativos medioambientales en ESA, aunque no se encuentra establecido literalmente por ley, resuelven los casos por el nexo

---

<sup>334</sup> Vid. SAGARNA, Fernando Alfredo, "El nexo de causalidad en el daño ambiental" publicado en AA. VV. *Derecho Ambiental y daño*, 1ª ed. Buenos Aires, Edit. La ley, 2011. pp. 192-194, 196-200. No cualquier situación provoca un daño ambiental, pues debe de reunir las características adecuadas para producir una amenaza o detrimento dirigido al medio ambiente o alguno de sus componentes. El autor explica y divide en grupos la teoría de la causa así: "uno constituido por una única teoría que toma a todas las condiciones como productoras del daño y el otro grupo formado por aquellas teorías que individualizan una condición y la tildan de causa provocadora del daño. La única tesis que integra uno de los grupos se ha conocido como "teoría de la causa única" o teoría de la equivalencia de las condiciones entendiéndose que todas las condiciones son hábiles para atribuirles función de causa. Por otro lado, se hayan las teorías individualizadoras de la condición causal. Así encontramos a la teoría de la causa próxima que atiende a la condición que temporalmente se halla más próxima en el tiempo la que lo provocó y no otra más lejana a la teoría de la causa preponderante que considera como causa a la condición que interrumpe el equilibrio entre los factores favorables y contrarios al acaecimiento del perjuicio influyendo en el resultado de manera más favorable a la teoría de la causa eficiente, que tilda de causa a la condición con más poder intrínseco de causación del resultado distinguiéndose entre autores que asumen un criterio cuantitativo y otras que optan por un cualitativo, a la teoría de la acción humana que busca en la voluntad del sujeto generador del evento para atribuirle responsabilidad en el infortunio causado a la teoría del seguro continuo del efecto dañoso que promulga examinar todos los eslabones que formaron la cadena causal de todos es la causa del daño a la "Teoría de la imputación objetiva" que exige la causalidad objetivamente atribuible y por último la "teoría de la causalidad adecuada".

<sup>335</sup> Vid. RODRÍGUEZ RODRIGUEZ, L., *Derecho administrativo general y colombiano*, 17º ed. Bogotá, Edit. Temis, 2011, pp. 339-343. Al estudiar cierto número de casos, no resulta suficiente haber establecido una ley más o menos general sobre el valor de las pruebas; se requiere ver si es aplicable, y en qué medida al caso especial, para resolver la cuestión de la culpabilidad o de la inocencia del infractor. El método lógico en cualquiera de los campos que se estudie es indispensable para asegurar la corrección de los razonamientos y sirve para sacar consecuencias de los elementos de prueba establecidos.



causal que existe entre el sujeto y lo descrito en la norma ambiental que es la responsabilidad objetiva, imponiendo una sanción administrativa. Ahora bien, la Cn., establece el principio de inocencia como un derecho fundamental que posee el administrado<sup>336</sup>, el cual será prevalecido durante todo el procedimiento administrativo sancionador, tal como lo establece la LMA. Pero en la práctica, una simple inspección de personal del MARN puede determinar que el sujeto es culpable, y si éste solamente alega que no es cierto lo que se establece en el informe, elaborado por lo que supuestamente observó el delegado del Ministerio, no se tomarán sus simples argumentos como prueba, sino que el administrado deberá presentar un medio de prueba que le favorezca o podrá contratar a un perito que trate de demostrar un hecho que aconteció en el pasado y que pudo haber sido constatado por el delegado.

Podría suceder que el delegado tenga una perspectiva diferente de lo que ha presenciado o tal vez no se ha cometido una infracción ambiental, o puede ser que no simpatizó con la persona que lo recibió cuando realizó la inspección y por ello alteró los datos establecidos en el acta de inspección. En ese caso, será bastante difícil que el administrado pueda desvirtuar lo expresado por el empleado público, a menos que los informes estén fundamentados y respaldados con estudios realizados por peritos en la materia, fotografías, pruebas de laboratorio de contaminación, o cualquier otra prueba similar, ya que si bien es cierto las inspecciones de los delegados, pueden constituir medios de prueba plena durante el procedimiento administrativo, éstos deberán de ir fundamentados y contar con las pruebas pertinentes que lo respalden a la hora de notificar al administrado que se le iniciará un

---

<sup>336</sup> *Vid.* Sentencia de la SCNAL, Amparo, ref. 188-2009, de fecha 22-06-2012 y Sentencia de la SCNAL, Amparo, ref. 674-2011, fecha 26-02-2014, nos explica que el derecho de audiencia significa; es decir que toda persona, antes de ser limitada de algún derecho, debe ser oída y vencida de un proceso o procedimiento determinado y que las autoridades tienen como obligación realizarla para dar la oportunidad que las partes en conflicto den a conocer sus argumentos a lo que se le reclama, esta audiencia, puede estar establecida en la ley de la materia y en su defecto, se aplica directamente lo establecido en el art. 11 inciso 1° de la Cn. se le deberá dar entonces las garantías mínimas para aportar pruebas y ejercer su derecho de defensa, pues la Administración pública podría escucharlo o no, pero sí tomar en cuenta sus argumentos de descargo, es por ello que es necesaria la defensa de un abogado, para que le dirija en la aportación de pruebas.

procedimiento sancionatorio en su contra, por haberse determinado que ha infringido la normativa ambiental<sup>337</sup>.

En los daños al medio ambiente por actividades contaminantes resulta particularmente complicado poder acreditar el nexo causal entre el hecho y el resultado dañoso. Esto es debido a diferentes factores que inciden sobre esta cuestión, entre los que pueden destacarse los siguientes<sup>338</sup>:

A). Resulta frecuente que exista una cierta distancia entre el establecimiento empresarial que realiza el hecho contaminante y el lugar en el que se manifiestan los daños al medio ambiente.

B). Concurrencia de diferentes hechos contaminantes. El daño puede tener lugar por la confluencia de diversas actividades contaminantes generadas por una pluralidad de sujetos, de forma que quizás una única actuación no hubiese generado el daño, pero la concurrencia de todas ellas puede resultar eficaz para ocasionar el daño ambiental. Igualmente, una causa puede ocasionar un determinado daño y, a su vez, este daño podría ser el causante de un daño ulterior.

---

<sup>337</sup> Vid. Sentencia administrativa del MARN, ref. MARN-PAS-MP-007-2010 de fecha 19-11-2010 y resolución MARN-PAS-MP-010-2011, de fecha 01-12-2011. En la primera sentencia se sanciona a una sociedad, tomando como prueba la inspección realizada por el delegado del MARN, en la que se constata una de las infracciones a LMA, y al no presentar pruebas de descargo por parte de la sociedad, se le infracciona pecuniariamente. En la segunda sentencia, se toma como prueba la confesión del representante legal de la sociedad, y se le obliga a reparar o restaurar el daño causado al medioambiente, basándose legalmente en la condena, por lo regulado en el Art. 90 de la LMA. Vid. BONORINO Y LEAL, *Op. Cit.*, Pág. 42. "*Hay riesgos que son inherentes a las actividades de producción y que escapan a la posibilidad de previsión, lo que ha hecho replantearse la teoría de la culpabilidad*". La solución sería la posibilidad que pueda existir dentro del procedimiento administrativo un sistema híbrido que contemple los dos regímenes es decir la responsabilidad objetiva en inicio y la responsabilidad subjetiva, para lo cual el juzgador, valorará la prueba en base al sistema de la sana crítica y determinará si es merecedor de la sanción pecuniaria, habiendo actuado sin culpa o negligencia se condenará si existe un daño ambiental irreparable; por otro lado se evaluará si existió culpa o negligencia si el daño al medio ambiente es susceptible de ser reparado o sustituido en otro sector. "*De otro lado, el agente se verá forzado a internalizar los costes y adoptar un nivel de actividad productiva socialmente óptimo para escapar a las altas indemnizaciones por daños ambientales.*"

<sup>338</sup> Vid. AVIÑO BELENGUER, D., "La relación causal en los daños civiles por contaminación industrial", *Revista de Aranzadi Doctrinal*, nº11, Edit. Aranzandi, 2015, pág. 4, quien pone de manifiesto los factores que vienen a dificultar la prueba de la relación de causalidad entre la acción u omisión del sujeto y el daño medioambiental resultante.

C). Tardía manifestación del daño. La actividad contaminante se produce en un momento determinado o se reitera en un periodo de tiempo, siendo en un momento posterior cuando se exteriorizan y se hacen patentes los daños.

D). Insuficiente información acerca de las actividades que desarrolla el sujeto presuntamente contaminante. Cuando los daños al medio ambiente se ocasionan por las empresas industriales, suele suceder que los particulares que resultan perjudicados, e incluso la propia Administración, no disponen de suficiente información en torno al sujeto contaminante, a la actividad empresarial que se desarrolla y a cómo en concreto se ejecuta esta actividad industrial<sup>339</sup>.

E) El estado de la ciencia y los conocimientos científicos y técnicos de los que dispone la sociedad en un determinado momento, pueden resultar insuficientes o, al menos, pueden dificultar la prueba bien de la existencia de daños al medio ambiente o bien del causante del daño<sup>340</sup>. En este sentido, los aspectos técnicos incidirán en la prueba de la causa del daño, pudiendo ser objeto de controversia científica, en el sentido de generar opiniones encontradas, por falta de acuerdo acerca de si una determinada actuación ha ocasionado el

---

<sup>339</sup> Vid. SUÁREZ TAMAYO, S., MOLINA ESQUIVEL, E., "El desarrollo industrial y su impacto en el medio ambiente", *Revista cubana de higiene y epidemiología*, nº52, La Habana, 2014, pág. 360. Los procedimientos para identificar, evaluar y mitigar los efectos para el ambiente son importantes que se den para cualquier proyecto industrial, agrícola u otros proyectos de desarrollo, antes que los mismos se ejecuten, con relación al procedimiento de evaluación es muy útil para realizar una fuente inicial de las fuentes y de los niveles de emisión de un área que tenga pocos datos o ninguno sobre cargas de contaminación.

<sup>340</sup> Vid. ROJAS QUIÑONES, S., RESTREPO, Juan Diego, "De la causalidad adecuada a la imputación objetiva en la responsabilidad civil colombiana", *Universitas*, nº129, Bogotá, 2014, pág. 192. El nexo de causalidad se trata de aquellos elementos que resultan imprescindibles en cualquier tradición jurídica, por la necesidad de conectar la relación entre la acción humana y el resultado dañoso, que, como dueños de nuestras propias acciones, nos hacen dueños de los resultados que devienen, y aquél que ha causado el daño debe de repararlo. Vid. ESTEVE PARDO, J., *El Derecho del medio ambiente como Derecho de decisión y gestión de riesgos*, 1ª ed. Logroño, Edit. Universidad de la Rioja, 2006, pág. 13. En sí el tema medioambiental es un terreno sembrado de incertidumbres, no solo en la toma de decisiones, sino en otro tipo de valoraciones por daños ambientales, pues el problema siempre será la incertidumbre en cuanto a la realidad del daño, así como también a la cuantía de este, volumen del daño, causas del daño y la relación de causalidad.

daño, dado que pueden intervenir factores diversos como la fuerza del viento, el caudal del río, la ausencia de lluvias, etcétera<sup>341</sup>.

La Administración pública deberá seguir dos fases para probar la relación de causalidad. La primera es la general que se da cuando el responsable causa un daño, valga la redundancia, general, como producto de su acción, entrando en aplicación las presunciones de causación de responsabilidad. Por este motivo, lo que deberá probar es que la actividad que se llevó a cabo causó un daño general, y es capaz de haberlo causado. Y la segunda es la específica, y consiste en que la actividad, proyecto u obra que realice el agente económico ha sido el causante del daño en un lugar en concreto que esta evidentemente claro o con cierto nivel de certeza de la existencia<sup>342</sup>.

Si se produce un daño de contaminación por tóxicos, es necesario investigar a cada una de las empresas que se dedican a la elaboración, fabricación, comercialización según el giro comercial, de productos o sustancias tóxicas, para ir depurando y descartando a las empresas que no están involucradas con la contaminación o que no tengan actividades sospechosas<sup>343</sup>.

---

<sup>341</sup> Vid. ESTEVE PARDO, J., *Ley de Responsabilidad Medioambiental. Comentario Sistemático, Op. Cit.*, pág. 102, quien advierte acerca de las dificultades para determinar la relación de causalidad, que son particularmente acusadas en el caso de daños al medio ambiente por la posibilidad de que existan criterios técnicos o científicos controvertidos.

<sup>342</sup> Vid. GARCÍA AMEZ, J., *Op. Cit.*, pp. 245-248. Se deberá entonces probar primero por parte de la Administración pública, la denominada causalidad general en la que el operador, cuando se le haya iniciado el procedimiento sancionatorio, éste deberá desvirtuar las presunciones alegadas por la Administración, para aplicar el principio de inocencia, que será vulnerado, si no se le permite la oportunidad de defenderse y demostrar que no ha sido el causante del daño, pudiendo aportar las pruebas que estime necesarias, como autorizaciones, permisos concedidos por la Administración y las cuales han sido cumplidas de conformidad a las actividades que ejerce. En la causalidad específica, no se discute si la actividad causó el daño, sino que, si el operador realizó el daño, o si han existido factores externos que lo han hecho, y a partir de su fijación no se le podrá evitar la responsabilidad del agente económico. Vid. BONORINO y LEAL, *Op. Cit.*, pág. 41. "A partir de todas estas dificultades, cabría preguntar si en los supuestos de daños medioambientales se podría prescindir del requisito del nexo causal o sería conveniente abogar por su flexibilización a la hora de interpretar. No obstante, prescindir del nexo causal nos podría llevar a exigir responsabilidad de forma ilimitada, imponiendo compensaciones indiscriminadas de daños, que no sería propio de los sistemas de responsabilidad civil, aunque en materia de seguros y tributos sí es habitual prescindir del nexo causal."

<sup>343</sup> Vid. GARCÍA AMEZ, J., *Op. Cit.*, pág. 252. En el ámbito español las empresas deberán cumplir las normas ISO - *International Standardization Organization*: Organización Internacional de normalización, entidad encargada de favorecer normas de fabricación, comercio y comunicación en todo el mundo- y otras deberán cumplir los códigos de conducta AENOR: Asociación Española de Normalización y Certificación -entidad dedicada al

En una situación determinada, puede existir una distancia lejana entre el foco emisor y los efectos que produjeron el daño, que pueden verse sus afectaciones mucho tiempo después de la fecha en que se realizó la conducta, lo que se denomina daños difusos generándose dudas científicas en la investigación o incluso problemas para la adquisición de la prueba y la determinación de cómo sucedieron los hechos y fueron desarrollados sus consecuencias a través de los meses o años.

Cuando acontece un hecho que daña el medio ambiente, puede ser provocado por una conducta del ser humano de manera consciente, negligente o culposa, pero también puede suceder por caso fortuito o de fuerza mayor, entendiéndose este último como el evento imprevisible, externo y ajeno, que exonera el responsable de una posible sanción o del deber jurídico. La relación de causalidad es un presupuesto para la reclamación de daños infligidos, entonces la Administración deberá realizar un correcto proceso de valoración normativa, analizando las posibles causas y riesgos que puedan suceder a corto, mediano o largo plazo, para poder determinar la responsabilidad cuyo riesgo debe ser relevante jurídicamente hablando<sup>344</sup>.

---

desarrollo de la normalización y la certificación N+C en todos los sectores industriales y de servicios-. El operador deberá desvirtuar la presunción que le atribuya la Administración del daño que supuestamente causó al medio ambiente, ya sea presentando las autorizaciones que le fueron otorgadas, según el ejercicio de la actividad que realiza, que no se haya desviado de las condiciones que le fueron impuestas en el permiso y también deberá romper cualquier nexo de causalidad que éste tenga con el daño sucedido y si reúnen todos los requisitos anteriormente mencionados, podrá excluirse de la responsabilidad.

<sup>344</sup> Vid. DIAZ, Calixto, REGAÑÓN GARCÍA, A., *Responsabilidad objetiva y nexo causal en el ámbito sanitario*, 1º ed. Granada, Edit. Comares, 2006, pág. 47. En la fuerza mayor no opera la responsabilidad, pero se debe demostrar que así ocurrió con ayuda de la ciencia o de la tecnología, de tal manera que haya sido imposible evitar o prever y aun así ocurrieron los acontecimientos dañosos para el medio ambiente, la fuerza mayor no excluye la causalidad, por supuesto que ésta siempre ocurrirá cuando acontece un hecho natural o del ser humano, nos encontramos ante una responsabilidad que es objetiva, pero que exonera la culpabilidad del sujeto que puede ser verbigracia el propietario del inmueble donde sucedió el daño ambiental. Vid. GARCÍA AMEZ, J., *Op. Cit.*, pp. 254-255. El caso fortuito y la fuerza mayor son las causas de quebrantamiento del nexo causal más comunes, y tienen relación en el sentido que en ambos no existe una conducta voluntaria en un daño que ha sido causado por eventos fuera de lo normal, en cuyo caso resulta casi imposible que el ser humano se lo espere y lo evite, así mismo tienen la característica común de exclusión de responsabilidad, pero según el sistema que se adopte. El caso fortuito se encuentra en un evento interno a la acción del agente, que nace con la misma; la fuerza mayor es ajena a la actuación del agente, ya que viene desde el exterior, pues se trata de un acontecimiento extraño y será la única forma en el que el agente no responderá en un régimen de responsabilidad objetiva,

Un régimen de responsabilidad significa que se exigirá o no el elemento culpable en la conducta del individuo que se presume es responsable del hecho, llamándose responsabilidad subjetiva u objetiva como se ha explicado con anterioridad, pero en cuanto a la sanción administrativa no tiene similitud con la obligación de reparación al medio ambiente, por lo que la Administración pública no debe confundir tales figuras y se deben hacer valer cada una según la situación que se presente en específico, tal como lo tipifique la norma jurídica ambiental.

La Administración pública salvadoreña deberá hacer uso de las presunciones o indicios relevantes para determinar la relación causal, así como la proximidad donde realiza la actividad obra o proyecto el titular de estos, del sector, área o parte contaminada o lugar en el que se encuentra el daño ambiental, coincidencia con las circunstancias contaminantes, o componentes que se utilizan en la empresa para la elaboración de la mercancía con la que laboran. El legislador ambiental podría considerar establecer algunos casos de causalidad definida en la norma, por casos prácticos o conductas que usualmente son realizadas por personas que se dedican a la explotación de recursos naturales o son contaminadores habituales del medio ambiente.

La prueba de la relación causa y efecto de acuerdo con las leyes de la naturaleza, se reemplaza por un juicio valorativo, en el cual poco importa si el responsable en la realidad de los hechos no lo ha causado en la práctica, verbigracia en el caso de omisiones que dañan el medio ambiente o las acciones intelectuales, que envían a otros para que realicen sus planes<sup>345</sup>. El grado de probabilidad establecido en la ley será unas veces probando la presencia de alguno de los varios indicios de causalidad y otros casos la pertenencia al grupo

---

porque es ajeno a la actuación. En el caso del caso fortuito no dará lugar a la responsabilidad cuando se trate de la responsabilidad subjetiva, no aplicándose en los casos de responsabilidad por riesgo.

<sup>345</sup> Vid. PEÑA LÓPEZ F., *Op. Cit.*, pp. 61-65. La causalidad definida en la ley será, en el caso de España, por medio de los parámetros de la actividad contaminante del anexo III más los indicios relevantes de causación con la que el sistema puede funcionar y el sujeto responda por el daño, pues su obligación de repararlo se produce sin necesidad de acreditar que la actuación del responsable es causa empírica del daño. Es suficiente con que probablemente lo fuese, bien por la inclusión del sujeto en el grupo que produjo el daño, bien porque existen ciertos indicios que indican que pudiera haber sido el causante de este, y que el legislador ha decidido considerar suficientes para considerarlo responsable.

de personas que causaron el daño, o la posesión de inmuebles en las cercanías del lugar dónde se encuentra el daño.

En el procedimiento administrativo sancionador en materia medioambiental, debería reconstruirse o hacerse una vivencia de cómo ocurrieron los hechos, que son cualquier cambio que se produce en la realidad y analizar la acción del autor y la imputación objetiva que tiene que ver con el juicio sobre un hecho que es el acto de un sujeto a quien se le atribuye dicha acción del cual es responsable, no importando las cualidades individuales del autor, que no siempre vendrán acompañadas de la existencia de la relación causal, que se llevará a cabo entre la acción y el resultado. Para que haya responsabilidad es necesario que la conducta sea condición del resultado, pero no toda condición del resultado es antijurídica.

Ahora bien, habría que diferenciar entre causalidad como cuestión de hecho y la imputación objetiva de los daños a un determinado sujeto, como aspecto de carácter jurídico, pues para que ésta se dé, es preciso que la acción y el resultado estén en una innegable relación, lo que quiere decir que el resultado únicamente se le imputa al autor y objetivamente al hecho, cuando en el resultado se observa el daño ambiental que es antijurídico, refiriéndose al peligro de la acción<sup>346</sup>.

En la responsabilidad objetiva, se deberá probar la acción u omisión del supuesto responsable, el daño ambiental causado, y la relación de causalidad entre la acción u omisión

---

<sup>346</sup> Vid. GARCÍA, Martín, y MONTIJANO, Ripoll, *Imputación objetiva, causa próxima y alcance de los daños indemnizables*, 1ª ed. Granada, Edit. Comares, S. L., 2008, pp. 3-12, 15. Lo realmente principal que serviría a la Administración pública y que va a dar el paso para tomar la decisión final, desde el punto de vista jurídico, no se basa sólo en la averiguación de hechos cualquiera, sino que en la determinación de las reglas que establezcan cómo se imputará a una persona ciertos resultados. El problema de la existencia o no de la relación causal entre la conducta del posible responsable y el resultado dañoso no debe ser confundido con el problema distinto, de si el resultado dañoso causalmente ligado a la conducta puede ser atribuido o no al comportamiento como obrado por su autor, de conformidad con los parámetros determinados por el legislador o concluidos por el juzgador en el momento de valorar la responsabilidad, dispuesta en la norma. Vid. SAGARNA, Fernando Alfredo, *Op. Cit.*, pp. 198-201, la determinación del nexo causal implica establecer la unión que existe entre el acto y sus consecuencias, sabiendo quién es el autor o al menos identificarlo como aquél que provocó el resultado de una actividad antijurídica. El daño ambiental no sólo puede causarse al medio ambiente, sus recursos, el equilibrio de los ecosistemas, o los bienes o valores colectivos, sino que también al ser humano o a sus pertenencias, denominándose "*daños individuales*", las cuales se regirán por el Derecho civil.

del responsable, siendo necesario probar la causalidad de una omisión para no ser declarado el responsable del daño ambiental, además se deberá probar, que no ha habido interrupción del nexo de causalidad, es decir, que no han tomado en cuenta la causación del daño otros agentes.

El problema no sería determinar, cuando solo existe un supuesto responsable, en cuanto a la carga de la prueba causal se refiere, pero cuando en el hecho han participado varias personas, se tendrá que investigar en qué medida deben cargar cada una de ellas con la obligación de reparar, volviéndose un poco más compleja la resolución de la determinación de los hechos y las causas que produjeron un daño ambiental<sup>347</sup>.

La solución podría estar en sólo averiguar, quién fue el responsable de quien originó la cadena de acontecimientos que provocó el curso causal lesivo, haciendo uso de criterios jurídicos, físicos y de las ciencias naturales, para eliminar la responsabilidad de otros sujetos que no han participado en la causación del daño. Con relación a los criterios jurídicos a implementar, sería el de la imputación objetiva, que está relacionado con el nexo causal, debiendo realizarse un análisis lógico en materia de responsabilidad ambiental. En definitiva, debe determinarse que una causa produjo un efecto y que el mismo se puede atribuir a una determinada persona, pudiendo ser una solución para la investigación el hecho de trabajar en acumulando indicios. Por supuesto, es una tarea compleja, tanto que las mismas teorías de la causalidad no han establecido a ciencia cierta los parámetros para cumplirla<sup>348</sup>.

---

<sup>347</sup> Vid. ESTEVE PARDO, J., *Ley de Responsabilidad Medioambiental. Comentario Sistemático, Op. Cit.*, pp. 99-101. Sucede en muchas ocasiones, que una actividad contaminante, con unos mismos niveles de emisión o vertidos, produce daños o no en función de factores naturales externos como pueden ser las condiciones atmosféricas, la fuerza y dirección de los vientos, las diferencias de caudal en los cursos de las aguas, etc. En otras ocasiones la dificultad del tema tecnológico que se encuentra en el origen de muchos daños ambientales hace bastante complicado la fijación exacta de las causas, ya que suelen ser varias y la participación o cuota de cada una en la efectiva producción del daño.

<sup>348</sup> Vid. PICAZO GIMÉNEZ, G. D., *Op. Cit.*, pp. 20-21. La imputación objetiva es la atribución jurídica y no necesariamente material, de un daño causado por uno o varios hechos dañinos, atribuido o aplicable a una o varias personas que, por tanto, deberán en principio repararlo. Se puede imputar un daño a una persona tanto por el hecho de haber causado directamente el daño como por haber permitido que se cause. Un daño puede ser causado por varios hechos dañinos que concurren en la producción de este y por lógica entre más hechos dañinos imputados, más posibilidad de vincular al eventual responsable, aunque hay casos en los que basta un



Aunque la naturaleza del medioambiente sea dinámica, que constantemente se encuentra cambiando junto con sus elementos en los que interactúa, respecto a esos cambios, no se puede excusar a las conductas negativas del ser humano para con el medioambiente, pues si se ha provocado un daño ambiental por motivos meteorológicos, hidráulicos, geológicos, biológicos, etc., será un excluyente de responsabilidad, por tratarse de un hecho de la naturaleza; es decir por fuerza mayor.

Por otro lado, cuando se trata de la conducta del ser humano, puede ser dada no solo por un sujeto, sino que, por varios, en ese caso hablamos de contaminación crónica por haberse dado por la lenta y casi imperceptible acumulación de sustancias tóxicas en un dilatado espacio de tiempo<sup>349</sup>. En ESA, debería establecerse la presunción de causalidad en la actividad de ciertos operadores cuyas actividades generan mayor riesgo ambiental, estableciéndose que se presumirá legalmente, que una actividad económica o profesional, en las que se haya previsto un listado de hechos que generalmente realizan las empresas causadoras de daños o de amenaza inminente, atendiendo a la naturaleza intrínseca o a la forma en que se ha desarrollado, sea apropiada para causarlo. En consecuencia, las empresas demostrarán que no son las causantes del daño irrogado, ya que si alguien desarrolla una

---

solo hecho dañino. Por otra parte, si existen varios hechos dañinos que se imputan a uno o varias personas, se les denomina responsabilidad solidaria entre los coautores. El contaminador es raramente identificado en el momento del daño, sobre todo si la afectación se produce mucho tiempo después, así sucede en los casos de contaminación en el aire, en donde las consecuencias de la polución no son inmediatas y por tanto no coinciden con el acto de polución y sus efectos constatables trascurren en el tiempo que no facilita para encontrar las causas del daño.

<sup>349</sup> Vid. COMISIÓN EUROPEA, *Libro blanco sobre responsabilidad ambiental*, 1ªed. , Luxemburgo, Edit. Oficina de Publicaciones oficiales de las Comunidades Europeas, 2000, pág. 44. Vid. Enlace: [http://ec.europa.eu/environment/legal/liability/pdf/el\\_full\\_es.pdf](http://ec.europa.eu/environment/legal/liability/pdf/el_full_es.pdf), 31-12-2016. En ciertas actividades especialmente peligrosas o cuando no existe explicación alternativa a la versión de los hechos que trata de demostrar el demandante, es necesario que los tribunales ambientales, inviertan más en la carga de la prueba, verbigracia en la legislación alemana sobre responsabilidad ambiental, se introdujo una atenuación a la carga de la prueba de la causalidad que había sido desarrollada por la jurisprudencia; entonces el demandante se limita a probar que una fábrica "x" puede haber causado los daños, teniendo que dicha fábrica demostrar que la causa real fue otra. El sistema de responsabilidad objetiva resulta comparativamente más ventajoso para abordar los problemas de contaminación accidental de todos los medios de contaminación gradual, especialmente cuando se trata de daños al suelo y al agua y se puede probar la causa a un costo razonable, y probablemente también para la contaminación histórica del suelo, pero resulta desventajoso para contaminación difusa como la atmósfera y la contaminación de ríos, cuando hay muchos contaminadores y múltiples daños, y cuando es difícil comprobar la causalidad.

actividad es de suponer que lo hace del modo menos dañino y estará en mejores condiciones para probarlo. En todo caso, si demuestra que ha cumplido con todos los requisitos legales para operar, y que todas sus actividades han funcionado diligentemente, podrá absolverse de cualquier imputación que se le haga a la misma<sup>350</sup>.

El problema será para aquellos sujetos que no constituyen empresas, simplemente, han causado el daño ambiental, siendo en esos casos necesarios para comprobar la relación de causalidad, pero dependiendo de qué tipo de daño ambiental se haya provocado, así será su dificultad, en el supuesto de un daño ecológico puro, no habría tanta complicación, como lo sería para el de un daño ambiental difuso<sup>351</sup>.

### **17.2 Herramientas que sirven a la Administración pública para determinar la relación de causalidad.**

Partiendo del supuesto que se aplicaría el régimen de la responsabilidad objetiva en materia medio ambiental, donde lo que se tiene que demostrar es que existe un daño ambiental y por supuesto es necesario atribuir la responsabilidad de ese daño a un sujeto determinado, la Administración pública tendría que dedicar su tarea a construir la relación de causalidad. Para ello, establecería el ligamen existente entre un acto y sus consecuencias, buscando el

---

<sup>350</sup> Vid. CORDERO LOBATO, y Otros, "Derecho de daños y medio ambiente", publicado en AA. VV., *Lecciones de Derecho del Medio Ambiente*, 3ª ed., Pamplona, Edit., Lex Nova, 2001, pp. 489-491. Tomando en cuenta la actividad del demandado es causa del daño, en ese caso no hay necesidad de probar la relación de causalidad, pues no se prueba que el daño sea un efecto posible de la actividad contaminante, según los conocimientos técnicos.

<sup>351</sup> Vid. AVIÑO BELENGUER, D., *Op. Cit.*, pág. 4. En cuanto a los daños difusos son los casos donde existió un daño que es imposible saber la verdad que lo causó o el nexo de causalidad no está claramente fijada generándose dudas al respecto. Art. 3.3 de la LRME. En España se tendrá en cuenta el funcionamiento de la empresa, los dispositivos utilizados, el tipo y concentración de los materiales almacenados y revertidos, las condiciones meteorológicas según el tiempo y lugar de producción del daño, así como las restantes circunstancias que en el caso concreto hablen a favor o en contra de la causación del daño. El nexo causal se determina primero con la causalidad fáctica que es el reconocimiento de la pluralidad de posibles causas del daño, que es una cuestión de hecho y ello será mediante leyes físicas o de la naturaleza, desde el punto de vista lógico-científico, la producción del daño, sin hacer la valoración jurídica utilizando las dos teorías el de la equivalencia de condiciones o de la *conditio sine qua non*; siendo la relación causal la razón por la cual el daño producido puede relacionarse con el sujeto responsable del daño producido, haciéndole responsable del mismo. Cabe la probabilidad en la demostración del nexo causal mediante prueba de presunciones e inversión de la carga de la prueba en actividades de riesgo.

antecedente, realizando la conexión entre la causa y el efecto; es decir, ese enlace que existe entre un hecho y el daño provocado, que sería el resultado. Así mismo, debe tomar en cuenta el nivel de diligencia o conducta negligente que se empleó al realizar determinada actividad el presunto responsable, y en los casos donde no se encuentre descrito en la norma ambiental, realizar una búsqueda de los permisos o autorizaciones concedidos, para saber si existe cumplimiento de las obligaciones<sup>352</sup>. Por lo tanto, a nuestro criterio, la Administración pública deberá valorar los elementos que se desarrollarán a continuación.

#### 17.2.1 Diligencias de investigación de la Administración pública

El funcionario que identifique al responsable y que investigue los hechos, debe poseer sus fuentes de conocimiento, pudiendo constatar lo que percibe de sus conocimientos materiales frente a las informaciones que llegan por medio de los sentidos o estímulos provenientes del exterior, siendo los hechos relacionados con una situación determinada. Así mismo, debe memorizar la información, seleccionarla, organizarla y modificarla para dar una respuesta, para traer al presente los hechos que acontecieron en el pasado, realizando un juicio de valor o apreciación respecto de lo acontecido.

En esta línea, deberá analizar el hecho acontecido, ya sea pasado o contemporáneo, según la época que existen, valorar si son graves o de poca importancia, favorables o adversos o extraño a los intereses. Igualmente, si el daño es claro y notable o de difícil conocimiento, o si es conocido por el público, pudiendo recopilarse información de los testigos.

---

<sup>352</sup> Vid. GARCÍA AMEZ, J., *Op. Cit.*, pág. 242. El problema está en la dificultad que existe en materia medio ambiental para definir en principio los niveles de diligencia para alguna actividad en específico por ser cada caso muy diferentes y complejos, en el que día a día se descubren técnicas y procesos que contribuyen a un mayor perfeccionamiento de la prevención ante los daños ambientales. En un sistema objetivo tiene como característica que el obrar con base a una autorización no es suficiente para quedar excluido de responsabilidad, ya que esta no constituye una defensa de la cual pueda hacerse valer, el agente económico será el que tendrá que responder por los daños que provoque y tendrá que acomodarse a lo establecido en la autorización a la situación concreta, además deberá cumplir con la actualización de las medidas de prevención de nuevos daños y de aminorar los que se causarán en futuro, durante el plazo de la autorización.

La primera diligencia que se realiza a fin de poder determinar la responsabilidad del infractor al inicio del procedimiento administrativo sancionador es la inspección del lugar, personas, animales, ecosistemas, objetos o cualquier otro elemento que sirva para conocimiento de los hechos y que debe ser practicada por el funcionario o empleado designado. Esta labor se realizará con el objeto de obtener argumentos de prueba para la formación de su convicción, mediante un examen y la observación con sus sentidos, acerca de los hechos ocurridos durante la diligencia o los que sucedieron antes, pero que subsisten a través de huellas, rastros pasados y la percepción de los hechos para sí, calificando los acontecimientos o desarrollándolos a lo largo de la investigación<sup>353</sup>.

La autoridad ambiental debería contar con empleados especialistas en la materia, que tengan la capacidad de abordar los temas ambientales, que ejerzan la función de peritaje para la verificación de los hechos, sus causas y efectos que interesan en el procedimiento,<sup>354</sup> recolectando, registrando los elementos necesarios que le lleven a formar su convicción, para su posterior rendición del informe detallado de los exámenes, experimentos en investigaciones efectuadas, fundamentos técnicos y sus conclusiones<sup>355</sup>.

Generalmente, el medio de prueba que se practica en los procedimientos administrativos sancionatorios ambientales es la inspección a cargo de los funcionarios, rigiéndose por el

---

<sup>353</sup> Vid. Art. 92 de la LMA, se establece que antes de iniciar el procedimiento sancionatorio, se podrán realizar diligencias previas, por parte de la autoridad ambiental, para la investigación, incluyendo la inspección ambiental para determinar la concurrencia de circunstancias que justifiquen el procedimiento sancionatorio.

<sup>354</sup> Vid. PELÁEZ HERNÁNDEZ, R.A., *Manual para el manejo de la prueba*, 3° ed. Bogotá, Edit. Ediciones doctrina y ley Ltda., 2013, pp. 112; 206-207; 214-215. El autor se refiere a las diligencias que servirán de prueba en el campo civil y penal, no cabe duda, que algunas de las actuaciones procesales, podrían ser aplicadas en materia ambiental, ya que lo que se intenta descubrir es cómo sucedieron los hechos que han causado el daño ambiental e identificación del sujeto responsable de los mismos, siendo la inspección una prueba personal que puede ser constatada por la Administración, que se plasma en el acta, además es una prueba directa, sin la intervención de terceros; pudiendo acompañar el funcionario que realice la inspección de otro empleado que tenga conocimiento en la materia y que realice el trabajo como si fuese un perito.

<sup>355</sup> Vid. Art. 86, lit. i) de la LMA, siendo una infracción grave el hecho de no permitir el ingreso de personal del MARN, para realizar la inspección o cualquier diligencia de investigación. Vid. SILVA, Elizabeth, VILLAREAL, Elsa, y Otros, "Inspección preliminar de algunas características de toxicidad en el agua potable domiciliaria", *Revista del Instituto Nacional de Salud*, Bogotá, 2015, pág. 155. A través de la inspección, se pueden realizar muestreos, en el caso del agua la prueba sirve para demostrar los índices de toxicidad de las sustancias orgánicas e inorgánicas del agua, entre otros, para calcular los parámetros y el nivel de riesgo con la calidad del agua.

principio de legalidad. A este respecto, los particulares tienen la obligación de facilitar el acceso al lugar de los hechos, para realizar los informes y otros actos de investigación en los casos previstos en la ley ambiental<sup>356</sup>.

La Administración pública en materia ambiental, también puede recurrir de la prueba indiciaria, para determinar la responsabilidad de un determinado sujeto, ya que con ello permite realizar una serie de razonamientos lógicos a partir de elementos conocidos en la actuación y que aclaren algunos aspectos desconocidos que siendo objeto de investigación no brindan esa claridad.

La prueba indiciaria será el medio que permitirá la aclaración de hechos ambientales que, en un inicio por carecer de prueba, dan la sensación de que no son posibles de demostrar; por lo que es preciso realizar una deducción lógica que se hace a partir de un hecho conocido y comprobado para deducir un hecho desconocido y obtener una conclusión. Cuando la demostración se basa en la relación de causalidad entre lo conocido y lo desconocido se le denomina indiciario, siendo toda demostración indiciaria basada en la lógica de la causalidad, por ser un proceso intelectual, razonador y es una prueba indirecta a diferencia de las demás<sup>357</sup>.

---

<sup>356</sup> Vid. PARADA, Ramón, *Op. Cit.*, pp. 244-245. dicho autor manifestó al respecto que: “La autoridad con discrecionalidad controlada dispone de los medios de prueba que considere necesarios para averiguar los hechos y puede especialmente: 1. Recabar informes de cualquier tipo, 2. Dar audiencia a las partes, interrogar a los testigos y peritos o recabar informes de las partes, peritos y testigos, declaraciones por escrito, 3. Consultar documentos y actas, 4. Practicar inspecciones oculares.” Pero no hay que dejar de lado que actualmente, se puede también hacer uso de la tecnología avanzada, como aparatos especiales, e investigaciones científicas que ayudan a descubrir o dar las pautas de lo que ha sucedido en un lugar determinado y determinar las posibles causas que ha ocasionado el daño ambiental.

<sup>357</sup> Vid. FEMENÍAS S. J. *La Responsabilidad por daño ambiental*, 1º ed. Santiago, Edit. Ediciones.uc, 2017, pág. 215. La prueba indiciaria se conoce como aquél “proceso mental que conecta partiendo de la certeza de determinados hechos a dar otros por ciertos llegando a la conclusión de que efectivamente han existido tales hechos cuestionados”. Vid. PALACIOS SÁNCHEZ, F. *Seguros Temas Esenciales* 4º ed. Bogotá, Edit. Ecoe Ediciones Ltda. 2016, pág. 141. “la prueba indiciaria como mecanismo o medio probatorio para conducir al juez, al convencimiento sobre la ocurrencia de las circunstancias alegadas. Dicho, en otros términos, a la víctima le es permisible acreditar unos hechos, con base en los cuales se puede colegir que el daño fue causado por un determinado factor o agente contaminante ... En virtud del denominado riesgo de empresa, sería imputable la responsabilidad a todas las empresas que se ocupen de una misma actividad que haya podido generar los daños ambientales por emisión y que en aras del equilibrio entre los causantes del daño, estos deban reparar y resarcir

El funcionario que realice la función de juzgador, que generalmente es un colaborador jurídico, es el que tendría que ejecutar la crítica lógica e indirecta que requiere el raciocinio del destinatario de la prueba quien a partir de sus conocimientos encamina lo que le permite conocer del hecho conocido por medio de un proceso mental al hecho que se desconoce, juzgando lo que el hecho probado le muestra, fundamentándose en la experiencia, las presunciones de hecho, para poder conseguir lo que se desconoce a través del razonamiento de la inducción-deducción<sup>358</sup>.

### 17.2.2 Identificación del sujeto responsable

Las dificultades para establecer la relación de causalidad y, en particular, para identificar al responsable se presentan en la existencia de supuestos en los cuales el daño es provocado por más de una actividad, complicando la determinación exacta y nivel de participación en la producción del daño y la actividad de una persona. No obstante, para resolver el problema se podrían mencionar varias soluciones, entre las cuales está la de enumerar ciertos requisitos indispensables para considerarse responsable y una vez cumplidos el individuo que entre dentro de las características previamente descritas, será el que hará frente a la reparación y sus costos. Así mismo, se puede construir una lista de los posibles responsables, que podrían haber causado el daño ambiental, contribuyendo a la rapidez del procedimiento de reparación ambiental y teniendo la ventaja que puede ser encontrado fácilmente el responsable del daño, en cuyo caso no será necesario demostrar la relación de causalidad, ya que la persona responsable se encuentra localizada.

---

*los perjuicios irrogados en proporción a sus cuotas de mercado, porque en últimas este criterio incide en el grado de riesgo que cada empresario está creando para poder desarrollar su actividad”.*

<sup>358</sup> Vid. GORPHE, François, *Apreciación judicial de las pruebas*, 3° ed. Bogotá, Edit. Temis, 2004, pp. 34- 38. En el indicio se pueden percatar cuatro elementos: el hecho indicador o conocido, el hecho desconocido y una inferencia analizadas o el puente entre ellos que sería una regla de experiencia a partir de la cual se elabora la operación lógica. En el razonamiento se desarrolla la estructura lógica del indicio mediante la precisión de una figura concreta, realizando silogismos que pasan de principios a las conclusiones; es decir que el hecho indicador concreto y conocido, dos hechos que constituyen premisas y una conclusión obtenida mediante el raciocinio a base de establecer la relación causal. Se parte de la regla de experiencia general y abstracta -premis mayor-, para relacionar con ella el hecho conocido -premis menor- y obtener la conclusión por la deducción. El método lógico, es más bien un medio de comprobación que de descubrimiento que se utiliza también en la hora de su juzgamiento, y en el momento de la previa información que se recopila.

Otra forma de identificar al sujeto responsable es localizando a los individuos que están en una mejor posibilidad, para evitar que el daño pueda ser causado o si la actividad que el sujeto realiza constituya mayores riesgos de daños, siendo identificados primeramente por el legislador ambiental en relación a la descripción de la conducta realizada, quien ya previó la responsabilidad del mismo, a través del sistema de la responsabilidad objetiva<sup>359</sup>.

### **17.3 Relación de causalidad y derecho de defensa del presunto responsable**

El respeto de los derechos fundamentales no solamente debe englobar los derechos individuales del ser humano, sino que también debe contemplar los derechos de los demás seres vivos que son desprotegidos y constantemente vulnerados, reduciendo las desigualdades que hoy en día tenemos con los demás seres que habitan el planeta. El debido proceso protege las facultades del individuo para participar en los procedimientos del Estado constitucional democrático y en el ejercicio para hacer argumentaciones, afirmaciones, aportar pruebas y las capacidades de rebatir los argumentos de los demás, incluso a autocriticarse. Pero ello no debe superponerse al derecho del medio ambiente que, a nuestra valoración, es más fundamental que otros derechos protegidos en la Constitución<sup>360</sup>.

---

<sup>359</sup> Vid. GARCÍA AMEZ, J., *Op. Cit.*, pp. 161-164. El segundo de los casos mencionados, es aplicado por Estados Unidos y se denomina LA CERCLA, en la que la sola existencia del daño ambiental y la inclusión de la persona dentro de una de las categorías de responsables contempladas en el CERCLA, será motivo para que se haga responsable de la reparación, localizando a la persona con una mayor posición económica "deep pocket", o bolsillos profundos para costear la reparación, aunque no hayan tenido nada que ver con la contaminación, pero en este caso el legislador contempla la solución por medio de la acción de repetición, frente a la persona que realmente cometió el daño ambiental, si son varios responsables, cada uno aportará proporcionalmente la cuota que le corresponda. El tercer caso se refiere a la responsabilidad por riesgo centrada no en la persona que ha iniciado el daño, sino que la persona que controla la actividad de instalación, su explotador, será el encargado de realizar los riesgos y la adopción de medidas preventivas en los daños que puede causar, siendo el sujeto beneficiario de la actividad, obra o proyecto a realizarse, por lo que deberá sufragar los costos de los daños que ha ocasionado, logrando la finalidad del principio quien contamina paga, la única desventaja que se visualiza, es que en la ley se pueden introducir criterios políticos en vez de los ambientales.

<sup>360</sup> Vid. SÁNCHEZ BRAVO, A., GORCZEVSKI, Clovis, *Los nuevos retos de la sostenibilidad y la protección ambiental: reflexiones desde las dos orillas*, 1ª ed. Sevilla, Edit. Arcibel editores, S. L., 2009, Los derechos fundamentales definen un espacio que delimita negativamente la acción estatal. La protección al medio ambiente generalmente es vista como un principio y no como un derecho fundamental, por contener un valor jurídico de contenido social, considerándose un principio fundamental o norma final.

En muchas ocasiones, el derecho al medio ambiente sano colisiona con la presunción de inocencia, cuando se pretende proteger y aplicar el régimen de la responsabilidad objetiva. Esto es debido a que la presunción de inocencia, en muchas legislaciones, así como la nuestra, es protegida desde el inicio del procedimiento administrativo sancionatorio, hasta el final de este. De este modo, prevalecería dicha presunción, en pro del presunto inculpado, sobre la protección que se le pueda dar al ambiente como tal.

La excesiva protección de derechos, especialmente refiriéndonos al derecho de inocencia y debido proceso, riñe con la protección que se le debe dar a la víctima que sufrió el daño, ya que muchas veces se le brinda mayores garantías a quien cometió la infracción o la conducta ilegal, otorgándole más oportunidades de defensa. Pero cambiar tal paradigma jurídico implicaría ir en contra del llamado Derecho, es decir, ir en contra de las constituciones, leyes, jurisprudencia nacional e internacional y los convenios internacionales y para el caso que nos ocupa, el régimen de responsabilidad objetiva está en contra de esta LMA<sup>361</sup>.

---

<sup>361</sup> *Vid.* Art. 91 inc. 3º de la LMA, se presume la inocencia en todo el procedimiento sancionatorio, este artículo debería ser reformado, para poder aplicar el sistema de la responsabilidad objetiva en El Salvador. *Vid.* BERNAL PULIDO, C., *El Derecho de los derechos escritos para la aplicación de los derechos fundamentales*, 5º ed. Bogotá, Edit. Universidad Externado de Colombia, 2008, pág. 336. El debido proceso tiene derechos procesales conexos, como el derecho de audiencia, el derecho a la prueba - y este a su vez derecho al ofrecimiento, admisión, producción, y valoración-, y el derecho a recurrir. Se establece una serie de derechos y garantías considerables para protección del futuro sancionado, inculpado, imputado, denunciado o según la denominación que posea en la materia y proceso o procedimiento a seguir; así podemos mencionar los arts. 7, 8, 10, 11, de la Declaración de los derechos del hombre, y del ciudadano, 26-08-1789, *vid.* Enlace [http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank\\_mm/espagnol/es\\_ddhc.pdf](http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank_mm/espagnol/es_ddhc.pdf), 22-08-2018, así mismo la Convención sobre el estatuto de los refugiados, 28-07-1951, *vid.* Enlace [https://www.oas.org/dil/esp/1951\\_Convenci%C3%B3n\\_sobre\\_el\\_Estatuto\\_de\\_los\\_Refugiados.pdf](https://www.oas.org/dil/esp/1951_Convenci%C3%B3n_sobre_el_Estatuto_de_los_Refugiados.pdf), 03-03-2018; Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles inhumanas o degradantes, 10-12-1984, *vid.* Enlace <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CAT.aspx>, 03-03-2013; Convenio I, II, III, IV, de Ginebra, 12-08-1949, *vid.* Enlace <https://www.icrc.org/spa/assets/files/publications/convenios-gva-esp-2012.pdf>, 03-03-2018; Protocolos adicionales I y II de los Convenios de Ginebra, 12-08-1949, *vid.* Enlace <https://www.icrc.org/spa/assets/files/publications/icrc-003-0321.pdf>, 03-03-2018. A nuestra consideración tanto la doctrina como la legislación, jurisprudencia y convenios internacionales, elevan al ser humano como el rey del universo, otorgándoles un enfoque centralizado como si el ser humano solo gira alrededor del mismo, dándole poca importancia a los demás seres vivos que viven en el planeta pues cada uno cumple su función y no todo es enfatizado en satisfacer las necesidades del ser humano, sino que también para mantener un equilibrio de cada uno de los ecosistemas que son de beneficio para los humanos. *Vid.* CLOVIS SIAKA, D., *Op. Cit.*, pp. 623-624. El autor es uno de los que apoyan la centralidad del ser humano en el daño ambiental, manifestando: “Desde una postura jurídica, todo lo que contempla, aprehende el Derecho, lo es con respecto al



Si desde un principio la Administración pública identifica a un sujeto como posible responsable, entendiéndose a aquél que está comprometido a asumir determinada conducta o a quien debe sufrir las consecuencias del incumplimiento de una obligación determinada; entonces, este sujeto asumirá las obligaciones aludidas, si en la etapa probatoria no logra demostrar lo que en un inicio se le atribuye como responsabilidad suya<sup>362</sup>.

La prueba que se aporta en la etapa probatoria será la forma de demostrar lo que se alega como cierto, y se aportará en diferentes jurisdicciones. Así, en penal, normalmente tiene por objeto la averiguación, la búsqueda, procurar algo<sup>363</sup>, mientras que en civil se tiende la comprobación, demostración, corroboración de la verdad o falsedad de las proposiciones formuladas en el juicio. La prueba penal es parecida a la prueba científica y la prueba civil se asemeja a la prueba matemática, es decir, una operación destinada a demostrar la verdad de otra actuación. En sentido procesal, la prueba es un medio de verificación de las proposiciones que los litigantes formulan en el juicio, para el procedimiento administrativo sería un medio de defensa del particular que se encuentra envuelto en la relación

---

*ser humano. Él o la persona, es el único sujeto de Derecho, siendo las demás cosas creadas, en realidad, sólo objetos de derecho. Por tanto, no hay otro interés que proteger que el del hombre, ni institución, ni norma que no esté hecha pensando en él".* Con dicha afirmación se deja fuera cualquier derecho animal, y demás especies que merecen vivir al igual que nosotros.

<sup>362</sup> Vid. OSSA ARBELÁEZ, J., *Op. Cit.*, pp. 53-54. El responsable una vez sancionado, debe quedar cauteloso para evitar que se le sancione nuevamente y se le exija la reparación o indemnización como producto de su acción u omisión para que en futuro no realice de nuevo la conducta ilegal. La responsabilidad requiere por lo menos un nexo psicológico que es necesario imputar al autor, el elemento causal necesita un análisis cuidadoso por el juzgador en el momento que culmina el procedimiento administrativo.

<sup>363</sup> La SCNAL ha manifestado sobre la prueba "*la prueba no prevista en la ley es admisible siempre que no afecte la moral o la libertad personal de las partes o de terceros, resultando aplicables a ellos las disposiciones que se refieren a los mecanismos reglados –art. 330 inc. 2° del C.Pr.C.M.–. Así, las reglas de los documentos públicos y privados resultan analógicamente aplicables a sus copias, especialmente por la previsión contenida en el art. 343 del C.Pr.C.M., tomando en consideración las similitudes que presentan tales duplicados con las fotografías y otros medios de reproducción de datos –art. 396 del C.Pr.C.M.–." C. Pr. C. M. citado se refiere al CPRCM (ESA) Vid. Sentencia SCNAL, Amparo, ref. 178-2010, de fecha 16-11-2012. La Sala, acepta que se presenten en los procesos judiciales o administrativos los medios de prueba necesarios para llegar a la verdad, siempre y cuando, no violen principios morales o que afecten la libertad de terceros, entre otros criterios que se valoran para la admisión de la prueba.*

administrativa y la verificación de los hechos o demostración por parte de la Administración pública que el particular actuó en contra de la ley<sup>364</sup>.

Para llegar a la verdad, es necesario conocer qué es la prueba, qué se prueba, quién prueba, cómo se prueba, qué valor tiene la prueba y a qué materia pertenece la actividad probatoria que se pretende aportar.

El derecho a la prueba constituye una parte esencial y fundamental de los derechos de defensa del particular, que se encuentra inmerso en un procedimiento administrativo, y está vinculada al acto administrativo, para la acreditación de los hechos que sustentan las resoluciones administrativas. Para la defensa del medioambiente, se requerirá el manejo de evidencias y la obtención de pruebas, así como realizar una correcta valoración de las mismas por los aplicadores del Derecho ambiental<sup>365</sup>.

La postura de la SCNAL sobre el derecho a la prueba consiste en atribuir a ésta naturaleza procesal y considerar que se encuentra protegida y regulada por la Cn, de tal manera que tanto la Administración pública puede producir las pruebas que estimen necesarias, en relación al objeto de la causa, así como también el administrado, podrá presentar las pruebas

---

<sup>364</sup> Vid. COUTURE Eduardo, J., *Op. Cit.*, pp. 178-179. Pareciere que en cada materia la prueba puede ser analizada desde varios puntos de vista, dependiendo de la naturaleza de la misma y el bien jurídico que se protege, aunque el fin que se persigue es el mismo en todas las ramas del Derecho; es decir la verdad, así en el Derecho civil y penal se diferencian así: *“La prueba civil, no es una averiguación, el juez civil no conoce, por regla general, otra prueba que la que le suministran los litigantes, esa es la diferencia que tiene con el juez de orden penal; éste sí es un averiguador de la verdad de las circunstancias en que se produjeron determinados hechos.”*

<sup>365</sup> Vid. Enlace: [http://www.cepal.org/sites/default/files/universidad\\_de\\_caldas-colombia.pdf](http://www.cepal.org/sites/default/files/universidad_de_caldas-colombia.pdf), 15-09-2014. Las vicisitudes en materia ambiental para la obtención de la prueba son más que todo por conflictos ambientales en donde se dan hechos y circunstancias sociales, políticas y sobre todo económicas, además por el compromiso que deben adquirir las instituciones del Estado en el sentido que sus funcionarios tengan los conocimientos técnico-científicos para la recopilación de las pruebas, en los actos de investigación que se realizan previo al procedimiento administrativo sancionador ambiental. También una solución para la recopilación de las pruebas de la Administración podría ser crear fondos para las pruebas y reparación de daños ambientales.

que estime necesarias para controvertir la prueba en su contra y ejercer su derecho de prueba, ya que el único requisito es que se cumpla la relevancia probatoria<sup>366</sup>.

Para que el particular se le respete el debido proceso, debe habersele dado el derecho a la prueba, es decir, a dilucidar la inocencia o responsabilidad de este. En este sentido, debe advertirse que es menester verificar un conjunto de etapas procedimentales denominadas juicio o proceso, las que deben contener un mínimo de garantías que le aseguren a aquél, tanto su dignidad como persona, como la posibilidad cierta de ejercer su derecho de defensa.

El debido proceso, regulado en la Cn., implica que cada persona a la que se le atribuya un ilícito tanto judicial como administrativamente, en el que se pueda llegar a afectar sus derechos o cualquier situación protegible, tiene derecho a que sea escuchada, mediante una audiencia o juicio, proceso o procedimiento de conformidad a lo regulado en las leyes. Al dársele audiencia, se está ejerciendo su derecho de defensa, con los medios probatorios oportunos antes de ser castigado, sancionado o privado de sus derechos limitados, según la denominación legal lo establezca<sup>367</sup>.

---

<sup>366</sup> Vid. Sentencia SCNAL, Amparo, ref. 426-2009, de fecha 29-07-2011. Aquí se incluyen otros criterios para admitir la valoración de la prueba como que no sea contra los principios morales o que afecte la libertad de terceros, esta interpretación va más encaminada a que el tipo de prueba que se tiene que valorar debe ser pertinente y una prueba lícita. Art. 11 de la Cn., se encuentra regulado el debido proceso en general, para todas aquellas personas, que se les privará o limitará, algún Derecho. Vid. GARBERI LLOBREGAT, J., y BUITRÓN RAMÍREZ, G., *Op. Cit.*, pág. 281. Es diferente el concepto de prueba que el derecho de aportar pruebas, ahora bien, no en todo procedimiento administrativo debe existir, de forma necesaria, una específica fase probatoria, sino que ésta se encuentra condicionada a la necesidad de que en el concreto procedimiento administrativo que se trate resulte preciso disponer de medios probatorios que deban ser desarrollados por parte del órgano administrativo. Sólo cuando existan hechos controvertidos cuando la Administración no coincide con las afirmaciones singulares de los interesados y éstos reclaman que su acreditación quede constatada por el cauce de medios probatorios resultará la apertura de una etapa procedimental de prueba. Pero no en todos los procedimientos existe una etapa procedimental de prueba, ya que, en muchas ocasiones, la prueba física se presenta en el momento que se interpone el escrito ante la Administración pública, en otros casos, se da la posibilidad para que se presenten en la audiencia que se le señala al particular, después de haber presentado el escrito de iniciación.

<sup>367</sup> Vid. PAREJO, Alfonso y otros, *Manual de Derecho Administrativo*, 1ª ed. Barcelona, Edit. Ariel, S.A., 1994, pág. 326. "Entre los principios o garantías del debido proceso se encuentran: que la persona sea juzgada por un juez natural; derecho a ser oído; duración razonable del proceso; publicidad del proceso y prohibición del doble juzgamiento. La jurisprudencia contencioso-administrativa, operando desde los principios acusatorios y de seguridad jurídica, destaca la esencialidad del trámite de formulación de cargos (puesto que, al determinar la imputación, facilita el ejercicio del derecho de defensa), califica la información sobre y el conocimiento de la

La SCNAL clasifica el derecho de defensa<sup>368</sup> en dos facetas, material y técnica, con aspectos subjetivos para defenderse, pudiendo ejercitarse por el sujeto mismo o ser realizada por un profesional del Derecho. Así mismo, en el caso de la Administración pública, deberá admitir los medios de prueba necesarios para demostrar la no culpabilidad del sujeto infractor de la norma, siempre y cuando sean lícitos, en la etapa procedimental establecida para la presentación de las pruebas, iniciada o no de oficio por dicha Administración, pues debe existir el procedimiento para determinar si existe contravención de la ley y la comprobación de los hechos que son alegados por las partes, entendidas como la Administración pública y el administrado.

La Administración pública actúa como defensora de los intereses generales frente al individuo y como autoridad decisora que realiza y valora pruebas a través de sus propios funcionarios y empleados públicos, llamados órganos individuos<sup>369</sup>, cuya imparcialidad e

---

*acusación de condición de integridad de este último derecho y exige la suficiente determinación de los cargos". Vid. Enlace <http://www.csj.gob.sv>, 03-03-2018. Líneas jurisprudenciales de la SCA, 2003, pág. 19. De los principios procedimentales específicos, doctrinariamente aceptados, del Derecho administrativo sancionador está: Darle a la resolución de las cuestiones planteadas en el expediente sancionador y de interdicción de la declaración, como probados, de hechos distintos de los determinados en el curso del procedimiento, con independencia de su diferente valoración jurídica en la resolución final, Sentencia de la SCA, ref. 194-M-2001, de fecha 13-02-2003; ref. 68-E-2001 de fecha 31-07-2003. "El derecho de audiencia en razón de su consagración a rango constitucional- impone a las autoridades judiciales un especial deber de diligencia en el cumplimiento efectivo de las normas reguladoras de los actos procesales de comunicación, cuidando siempre de asegurar que los emplazamientos, citaciones o notificaciones lleguen a sus destinatarios, dándoles así la oportunidad de actuar en defensa de sus derechos y que la omisión o defectuosa realización de los actos procesales de comunicación constituye, en principio de actuación contraria al derecho de audiencia, pues priva al destinatario afectado del concomitamiento necesario para que pueda ejercer su derecho de defensa, salvo que la no intervención del demandado esté motivada por el propio desinterés, pasividad, malicia o falta de diligencia procesal".*

<sup>368</sup> Vid. Sentencias SCNAL, Amparo, ref. 228-2007, ref. 1112-2008, de fecha 4-06-2010 y ref. 404-2008, de fecha 19-05-2010. "Así, en su aspecto material, el derecho de defensa se caracteriza por la facultad que posee la persona de intervenir en todos los actos del procedimiento que incorporen elementos de prueba, así como realizar todas las peticiones y observaciones que considere necesarias, de manera que se le facilite hacerse oír y, consecuentemente, hacer valer sus medios de defensa; y, en su aspecto técnico, consiste en la garantía de la persona de ser asistida en el transcurso de todo el proceso por un profesional del Derecho que, en igualdad de condiciones, enfrente tanto las alegaciones como las pruebas de cargo presentadas por la parte acusadora."

<sup>369</sup> Vid. IVANEGA Miriam, M., *Op. Cit.*, pág. 69. Los actos de instrucción deben ser los adecuados para la determinación, conocimiento y comprobación de los hechos que servirán de base para la resolución, pero es de preguntarse si en todos los procedimientos administrativos se respeta el derecho de audiencia llamado de diversas maneras, entre ellas: el derecho a ser oído, la vista de actuaciones o derecho a ser escuchado, todas estas denominaciones, nos lleva a una sola definición la cual, consiste en que el ente administrativo que se

independencia puede ser cuestionada, precisamente, por pertenecer a la Administración autora del acto de conformidad con los actos reglados que entran dentro del marco de la legalidad y que no se pueden salir de la línea que lo incluye. De lo contrario, tales actuaciones serán impugnadas por el particular y ventiladas en sede jurisdiccional<sup>370</sup>.

Mientras que en el proceso judicial existen dos sujetos en relación de igualdad y de contradicción, que acuden a un órgano situado supra partes, independiente e imparcial, para que resuelva la contienda, en el procedimiento administrativo existe un sujeto -el administrado-, que se dirige a otro sujeto, -la Administración- que, efectivamente, se halla en situación supra partes, pero no por su independencia e imparcialidad, sino por su situación privilegiada al ejercitar la potestad de autotutela. Existen también otro tipo de controles

---

encarga de la consecución y tramitología del procedimiento está obligado a conceder audiencia, a todas aquellas personas físicas y jurídicas cuyos intereses privativos que se ven afectados por el acto o resolución que en el mismo se adopte. De esta manera el particular o administrado participa en el procedimiento y expone las pretensiones y defensas que se estimen convenientes, para que la Administración evalúe y analice, si es procedente o no las pruebas y sus alegaciones. *Vid.* BALLBÉ, Manuel, y Otros, *Op. Cit.*, pág. 217. El particular, debe indagar sobre cuál es el procedimiento para seguir, como establece el Código Civil, nadie puede alegar ignorancia de Ley, Art. 8 CC de fecha 23-08-1859; Existe la obligación de conceder audiencia por parte del administrador antes de dictar una decisión, resolución o acto administrativo, para darle oportunidad al particular o a los interesados legítimamente acreditados que se defiendan, si se trata de una sanción por violación a las normas y reglamentos administrativos.

<sup>370</sup> *Vid.* TOLOSA TRIBIÑO, C., *Revista jurídica de Castilla y León N° 23 enero, 2011*, pp. 213-214. Explica la posición de la Administración frente al administrado en el procedimiento administrativo, además agrega que, para un sector de procesalistas, la llamada "prueba" en el procedimiento administrativo es "*un conjunto de actos de averiguación*", de "*actos de instrucción*" que tienen por finalidad permitir al funcionario que instruye el asunto poder resolver el conflicto planteado por el interesado. Se trata en consecuencia no de una verdadera prueba, sino de una actividad instrumental al servicio de la mejor resolución del procedimiento y cuyo contenido, y esto es importante, no constituye una verdadera prueba, sino que puede ser objeto de la prueba en sentido estricto en el posterior proceso contencioso-administrativo." Los principios generales del procedimiento administrativo sancionador, se encuentran en los artículos, 71 y siguientes de la Ley 2341 de Procedimiento Administrativo de Bolivia 23-04-2002, *Vid. Enlace* [http://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic4\\_blv\\_ley2341.pdf](http://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic4_blv_ley2341.pdf), 15-06-2013. La ley de procedimientos administrativos de Bolivia establece los principios sancionadores el de legalidad, tipicidad, presunción de inocencia, proporcionalidad, responsabilidad procedimiento punitivo y el de retroactividad, haciendo la aclaración que la aplicación de las sanciones administrativas jamás será el de privación de libertad. El principio de proporcionalidad, establece un punto que es importante destacar, en el sentido que además que las infracciones administrativas, deben ser proporcionales a la capacidad económica y de acuerdo a la conducta que se haya descrito en la norma, como ilegal, el establecimiento de sanciones pecuniarias, no debe resultar más beneficiosa para el infractor que el cumplimiento de las normas infringidas; verbigracia, una multa por contaminación ambiental, no sería proporcional, si es menor a lo que gana por la explotación de su empresa, y sería mejor para el infractor, realizar la conducta atípica y pagar la multa; artículos relacionados con la prueba son: 31, 47- 49, de La ley de procedimientos administrativos de Bolivia.

administrativos de los actos administrativos que son realizados por la Corte de Cuentas de la República y la Secretaría de participación ciudadana, transparencia y anticorrupción de la presidencia<sup>371</sup>.

En muchas ocasiones, el MARN ha sancionado solamente por no contar con el permiso ambiental, ya que tal conducta es una de las causales para ser sancionado. Pero ello no debería ser un motivo principal para sancionar, pues se debería tomar en cuenta, primeramente, el daño ambiental causado, tal y como sucede en la legislación colombiana<sup>372</sup>.

Las administraciones públicas deberán cumplir en los procedimientos administrativos, la garantía establecida en la Cn. en cuanto a pronta y cumplida justicia, respetando los plazos para resolver, si bien es cierto que la Administración necesita un plazo prudencial para tramitar de manera adecuada las peticiones de los administrados y dictar la resolución administrativa acertada.

---

<sup>371</sup> Vid. Enlace: <https://www.asamblea.gob.sv/decretos/details/397>, 23-02-2018. Art. 3 y 4 de la Ley de la Corte de cuentas (ESA), Decreto legislativo N° 438, D. O. 176, tomo 328, de fecha 31-08-1995, publicado en fecha 25-09-1995. La Corte de Cuentas realizará fiscalizaciones a la gestión pública, a solicitud o de oficio, realizando auditorías y recomendaciones como actuaciones preventivas, en el caso que se encuentren anomalías en las actuaciones de los administrados se iniciará un juicio de cuentas, art. 64 y siguientes de la ley mencionada. Vid. Enlace: <https://www.transparencia.gob.sv/>, 19-11-2019, se encuentra la página para realizar peticiones de información, siendo, la encargada de hacer cada realizar los trámites de consulta información, quejas o denuncias, solicitar información y rendición de cuentas del trabajo de la Administración pública.

<sup>372</sup> Vid. <http://pdba.georgetown.edu/Parties/CostaRica/Leyes/constitucion.pdf>, 15-01-2019, en relación a ello pueden verse los arts. 41, 49, de la Constitución Política de Costa Rica de fecha 7-11-1949, entrada en vigor el 8-11-1949. Un procedimiento administrativo en el que se respete y garantice el principio de legalidad, constituirá una pieza clave de un Estado de Derecho. En la actualidad constituye una exigencia constitucional el adoptar las resoluciones públicas con el amparo y en función de lo establecido en el ordenamiento jurídico en el que se regule el procedimiento seguido al efecto por la Administración. Vid. MEJÍA, Henry Alexander, *Op. Cit.*, pág. 169 y 174. De conformidad al problema que se plantea en algunas ocasiones con el nexo causal, existe la necesidad que los sistemas de responsabilidad ambiental realicen las medidas que sean eficaces para determinar a los culpables por contaminación que, por regla general, suelen ser los empresarios que se dedican a actividades empresariales. Ello faculta para que los costos de prevención y restauración sean sufragados por quienes realizaron efectivamente, la conducta que provocó a la necesidad reparadora y no a la sociedad entera que no es determinable. En consecuencia, de lo anterior se da la obligación de personalizar a los contaminadores responsables, que pueden ser sancionadas, incluso solidariamente se les exigirá la reparación del daño. Por supuesto es necesario contar con los informes de expertos científicos; no obstante, la prueba se puede dificultar para aquellos supuestos en que esté lejos, el lugar contaminado y el presunto foco de emisión. Aunque, el particular, pueda destruir la presunción de causalidad si demuestra que cuenta con todos los elementos de seguridad, para no realizar contaminaciones o cuenta con los permisos ambientales, estudio de impacto ambiental y otros aspectos que demuestren que hubo la acción de prevenir un posible daño al medio ambiente, arts. 22-27 del RGLMA.

Por otra parte, cabe señalar que la finalidad institucional de la competencia del Estado consiste en que éste debe regular no un procedimiento universal de aplicación, ni unas simples reglas generales, sino que establecer el núcleo de garantías mínimas que aseguren a los administrados un tratamiento común para la Administración pública, en cualquier tipo de procedimiento<sup>373</sup>.

En esta línea, los primeros pronunciamientos de la jurisprudencia de la SCNAL<sup>374</sup> son de la postura que el derecho a la vida digna o estilo de vida es un resultado de ciertas medidas, siendo el Estado el protector en su condición, desde el punto de vista material y cultural, para que los seres humanos tengan la facultad de gozar el libre desarrollo de su personalidad. No obstante, si bien es cierto que el Estado protege esas condiciones o medidas, incluyendo dentro de éstas, el medioambiente como un medio para que se

---

<sup>373</sup> Vid. GAMERO CASADO, E. y FERNÁNDEZ RAMOS, S., *Op Cit.*, pág. 308 “*La falta absoluta de procedimiento está sancionada con el reproche normativo más relevante vigente en un procedimiento jurídico el de conceder a la actuación administrativa que se vea afectada por esa omisión el resultado de aplicar a ésta forma de invalidez jurídica denominada nulidad absoluta o de pleno derecho lo que posibilita al ciudadano afectado por esa decisión de cuestionar la legalidad de la misma sin tener que someterse a los limitados plazos temporales de impugnación que, en lo que hace a la formulación de recursos administrativos y contencioso-administrativos, establece el ordenamiento jurídico*”. Vid. Sentencia de la SCNAL, Amparo, ref. 167-97, de fecha 25-05-1999. En cuanto al derecho a la protección, conservación y defensa de los derechos: La Cn. en su artículo 2 establece derechos individuales, encaminados a favorecer la persona, es decir, reconoce un catálogo de derechos abierto y que son fundamentales para la existencia humana e integrantes de la esfera jurídica de las personas. Para que tales derechos dejen de ser un simple reconocimiento abstracto y se reduzcan a lo más esencial y seguro, esto es, se aniden en zonas concretas, es también imperioso el reconocimiento a nivel supremo de un derecho que posibilite su realización efectiva y pronta. En virtud de ello nuestro constituyente protege las categorías jurídicas de la jurisdiccional y no jurisdiccional instauradas en favor de todo ciudadano.

<sup>374</sup> Vid. Sentencia de la SCNAL., Amparo, ref. 242-2001, de fecha 26-06-2003; continúa manifestando dicha sentencia, que si en el caso que el Derecho al medioambiente, fuera considerado como un derecho fundamental, éste al igual que los demás derechos no son concebidos de una manera absoluta, ya que poseen sus limitaciones, que podrán estar en la misma Constitución o en una ley formal. Doctrinariamente se establecen las limitaciones internas y las externas, las primeras el legislador las regula, según cada derecho fundamental y los aplicadores deben tener cuidado cuando lo trazan, para que su interpretación sea correcta y completa, debiendo ser adecuadas a la realidad que es constantemente dinámica; en cuanto a las segundas están dentro del orden jurídico, ya sea de manera expresa o implícita. Las autoridades tanto jurisdiccionales como no jurisdiccionales, deberán realizar una ponderación de derechos, en los casos concretos que se les presenten, para asegurar la protección de los bienes jurídicos, que tengan mayor valor, ya que el derecho al medio ambiente como el de propiedad, libertad económica, son protegidos por la Cn., pues debe existir un equilibrio entre el derecho privado y la protección de los recursos naturales, al legislador le corresponderá realizar la tarea de fijar las relaciones y vínculos concretos de cada uno, para que los aplicadores del derecho puedan valorar los intereses correspondientes, según lo regula el ordenamiento jurídico.

desarrolle la vida humana, no es menos cierto que en cierta oportunidad la Sala no consideró que la vida digna, ni el derecho al medioambiente, fuese visto como un derecho fundamental, aunque pudiese tener una relación con éstos, que no siempre será de complementariedad.

En este ámbito debe advertirse que dicha sala fue del criterio que el derecho al medio ambiente (aunque algunos países la cobijen o encubran dentro del derecho fundamental de la vida, la integridad física, la salud y la moral) en nuestra Cn. no se acopla o se ajusta dentro de ninguno de los derechos anteriormente señalados. Considera la mencionada Sala que, en nuestro sistema jurídico, se protege directamente el medio ambiente, frente a posibles violaciones al mismo, pero está definido ya expresamente en la Constitución, por lo que no tendría sentido incluirlo, según la Corte, dentro de derechos fundamentales protegidos, como la vida, la salud, etc., entrando en conflicto en la mayoría de las ocasiones con el derecho de propiedad y libertad económica. Entonces, haciendo una interpretación literal de la norma jurídica constitucional, se protegerá el derecho al ambiente, así como también su diversidad, como un derecho independiente, sin hacer analogías o inclusiones con otras normas constitucionales<sup>375</sup>.

Los Derechos fundamentales, serán creados por el legislador constitucional, según el ordenamiento jurídico y el caso en concreto, generalmente dirigidos a la dignidad de la persona humana, para efectuar determinados actos dentro del Estado y de la sociedad; por lo que los derechos fundamentales, deben de poseer además un régimen de protección

---

<sup>375</sup> Vid. RESTREPO PUENTES, M. T., CORZO VIVIESCAS, A., y Otros, *Op. Cit.*, pp. 89-95. La función social de la propiedad va dirigida a la protección de los espacios imponiendo límites a los propietarios exigiendo un desarrollo económico. El medio ambiente forma parte del contenido esencial del derecho de propiedad privada. Las limitaciones que puedan imponerse al derecho de propiedad con el fin de establecer espacios protegidos son una delimitación del derecho de propiedad conforme a la Constitución -CPLC-. La función social es además un criterio delimitador del contenido del derecho de propiedad debe hacerse teniendo en cuenta la función social que no sólo implica la existencia de límites sociales al ejercicio del derecho, sino condicionamientos internos. El medio ambiente es prioritario ante otros intereses, como pueden ser los empresariales o económicos de unos pocos que puedan surgir a corto plazo. Entonces uno de los elementos que deben tomarse en cuenta para la delimitación de la propiedad privada y por lo tanto de su función social es el medio ambiente y así mismo la garantía del desarrollo de todos los sectores económicos, con el fin de proteger espacios naturales, flora y fauna silvestres.



jurídica, manifestada en la norma constitucional y desarrollada en una ley, para asegurar la integridad de su significado y función de tales derechos como garantía que la regulación del estatuto de libertades es materia reservada al legislador<sup>376</sup>.

El MARN, en algunos informes que ha presentado a la Corte, para justificar actos en los que se ha concedido autorizaciones de permisos ambientales, aun cuando se afecte gran parte de sectores considerados como zonas de protección ambiental, argumenta que toda obra afecta o impacta al medio ambiente y lo soluciona manifestando que el titular del proyecto deberá restaurar el medio sembrando otros árboles en otra área, olvidando la biodiversidad de especies que viven en bosques, incluyendo la fauna que habitan en tales lugares<sup>377</sup>.

---

<sup>376</sup> Vid. VILLACORTA CAÑO VEGA, A. y VILLACORTA MANCEBO, L., *Nuevas dimensiones de protección asumidas por los derechos fundamentales*, 1ª ed. Madrid, 2013. Pp. 27-28. La creación de los Derechos fundamentales se origina con las Declaraciones de Independencia frente Inglaterra por colonias norteamericanas y también con la Revolución Francesa, siendo los Derechos fundamentales, considerados derechos de libertades, dirigidos exclusivamente a los hombres por ser igualmente libres e independientes con ciertos derechos innatos que no se les puede privar o desposeer, art. 1 de la Declaración de Derechos del Buen Pueblo de Virginia 12-06-1776.

<sup>377</sup> Vid. Sentencia de Amparo de la SCNAL, ref. 163-2007, de fecha 09-12-2009, literalmente el MARN, manifestó en su informe: *“que si bien la Constitución ordena proteger los recursos naturales, no prohíbe su uso, al contrario, deja la regulación respectiva a la Ley de Medio Ambiente, por lo que el permiso otorgado “ha sido debidamente fundamentado en la ley y en cuanto a las razones técnicas, cumpliendo con los principios ambientales y garantías de aprovechamiento en su racional medida de los recursos naturales, teniendo en cuenta además que es innegable que toda obra de urbanización, construcción o del tipo que sea, impacta nuestro entorno, pero no por ello puede impedirse arbitrariamente la ejecución de obras, proyectos o actividades de construcción”*. Por supuesto que todo proyecto de construcción que realizan las empresas altera el ecosistema, ello no implica que no se haga un correcto análisis por parte del aplicador del Derecho, para ponderar los bienes jurídicos tanto de medio ambiente, como el desarrollo sostenible que puede generar un determinado proyecto, además un interés difuso de la colectividad en general. Se entiende por desarrollo sostenible cuando implique un crecimiento económico y mejoramiento de la calidad de vida, bienestar social, pero para obtener lo anterior es necesario que exista un equilibrio con la naturaleza, de tal manera que no se vea afectada, ni se agoten, deterioren el medio ambiente o los recursos naturales renovables, el cual será de beneficio para las generaciones presentes y futuras, art. 3 Ley 99 de 1993. Vid. Sentencia de la SCA, ref. 48-2005, de fecha 02-02-2010. La Sala manifiesta que LMA, es la normativa legal que vendría a desarrollar el mandato constitucional para proteger los recursos naturales, dándole la facultad al Estado por medio del MARN, el otorgamiento de permisos ambientales, para la realización de actividades, en la cual se deberán cumplir los requisitos establecidos por ley, para el uso racional de los recursos naturales. Dichos requisitos legales son el deber ser; el problema es que la ponderación del derecho a la propiedad y el derecho al medioambiente que le es dada a los poderes públicos, puede ser un tanto distorsionada por el aplicador del derecho, siempre respaldándose en esa norma jurídica que deja el vacío legal o deja abierta la posibilidad a que se cree una determinada situación, tendiendo a favorecer los intereses económicos de las empresas que se lucran o según el caso en particular, de tal manera que su interpretación, encubra falsos derechos

Sin embargo, aunque han existido a lo largo de la jurisprudencia salvadoreña posturas a favor o en contra de si es o no el medioambiente un derecho fundamental, que se complementa con el derecho a la vida, la salud y a vivir en un ambiente sano, no hay que olvidar que El Salvador, ha ratificado tratados internacionales, que obligan a los Estados partes para proteger el medioambiente, ya que todos los seres humanos, merecemos tener un ambiente sano y por supuesto respetar el hábitat de la biodiversidad de especies y animales silvestres, que poco a poco se están extinguiendo, por el uso irracional de los recursos naturales<sup>378</sup>. Los derechos fundamentales son básicamente generados en y por la sociedad dirigidos no solo a un sector, sino que, a toda la comunidad, denominándose a su vez derechos de función

---

supuestamente protegidos, bajo el argumento de establecer por ejemplo, que es viable una autorización "x", de proyectos de construcción, porque es en beneficio y en pro del desarrollo sostenible.

<sup>378</sup> Art. 117 y 144 de la Cn. Y art. 11 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de fecha: 17-11-1988. Es mejor prevenir un daño ambiental que puede traer consecuencias severas, o un gran impacto para el medioambiente, que tratar de arreglar una situación de grave afectación, ya creada o en vías de consumación. Otros tratados internacionales que se pueden mencionar que El Salvador ha asumido compromisos en materia medioambiental a nivel internacional son: el Convenio de Estocolmo, Convenio sobre diversidad biológica, 29-12-1993, Convenio de Basilea sobre el control de los movimientos transfronterizos de los desechos peligrosos y su eliminación, adoptado en fecha 22-03-1989, vigente en fecha 05-05-1992, Convención Marco de Naciones Unidas sobre Cambio Climático, 21-03-1994, Convención de Naciones Unidas de lucha contra la desertificación y sequía, de fecha 26-12-1996, Marco de acción de Hyogo, 22-01-2005, Protocolo de Montreal, 16-09-1987, Protocolo de Cartagena, de fecha 29-01-2000. *Vid.* Sentencia de la SCNAL, Inconstitucionalidad, ref. 5-93, de fecha 02-07-98. Si bien es cierto en este caso la Sala, está un poco más a favor del medioambiente, lo hace siempre a favor de la persona humana, generando duda, si la conservación y defensa que regula la Cn., es para el ser humano o para el medioambiente; tampoco en esta sentencia menciona el derecho de fauna que es afectado por proyectos de construcción, entre otras vertientes de desechos o contaminantes de ríos, bosques, lagos, etc. Al respecto dicha Sala manifiesta literalmente: *"el inciso segundo del art. 117 Cn. asegura la protección estatal de los bienes ambientales, mediante la vinculación de los poderes públicos a los principios ambientales y a la garantía de la utilización racional de los mismos, encontrándose "ésta (sic) última vinculada con el desarrollo sostenible. Es así como el debate ecológico contemporáneo se ciñe, en gran parte, a señalar los límites de un aprovechamiento económico de los recursos que sea compatible con la adecuación del entorno para el goce de las personas. A esos límites se refiere la constitución al emplear la expresión "aprovechamiento racional de los recursos naturales". Sin embargo, en cada caso concreto serán los poderes públicos competentes los que determinen la racionalidad en la utilización de los recursos.* También se puede observar con las sentencias de amparo o contenciosos administrativos, entre los cuales podemos mencionar: la sentencia de Amparo de la SCNAL, ref. 242-2001, de fecha: 26-06-2003; Sentencia de Amparo de la SCNAL, ref. 163-2007, fecha 09-12-2009; Sentencia de la SCA., ref. 48-2005, de fecha 02-02-2010; pues existen pocas condenas en contra del Ministerio del Medio Ambiente y Recursos Naturales, también los actores en los mismos siempre arguyen habersele violado el principio de inocencia - Amparos - o el principio de legalidad - Contencioso -. Existe bastante confusión entre los mismos Ministerios, en cuanto a la competencia del Ministerio de Medio Ambiente y el Ministerio de Agricultura y Ganadería, incluso el mismo Ministerio de Medio Ambiente refiriendo denuncias ambientales al Ministerio de Agricultura para la aplicación de la Ley Forestal.

social, debiendo el Estado, prestar las mayores garantías para su protección y es por ello por lo que deben estar dispuestos en el marco constitucional<sup>379</sup>.

## 18 Las sanciones administrativas por daños al medio ambiente

Toda institución del Estado, que ejerza el *ius puniendi*, se encuentra sometida a similares principios y garantías que se modularán teniendo en cuenta el procedimiento a seguir, puesto que no debe existir un sistema rígido de aplicación. El motivo de instaurar este sistema de principios y garantías radica en que en el trayecto de la historia el poder de sancionar se ha desarrollado de forma arbitraria, siendo necesario su control, con el objetivo que las consecuencias jurídicas se conviertan en justicia y en un verdadero Estado de Derecho, sin afectar negativamente la esfera jurídica de los derechos individuales, dándoles a cada uno de los procedimientos sancionatorios seguridad jurídica.

Las sanciones no pertenecen a ninguna rama específica del derecho, y se regulan tanto en materia civil, administrativa, ambiental<sup>380</sup>, tributaria, etcétera. Así mismo, las sanciones son la esencia primordial del derecho, ya que, si no se establece una pena o castigo con carácter

---

<sup>379</sup> Vid. VILLACORTA CAÑO VEGA A. y VILLACORTA MANCEBO L. *Op. Cit.* pp. 38-40. La garantía del ejercicio de la soberanía interna de un pueblo en su conciencia colectiva para expresarlo únicamente es real cuando los Derechos Fundamentales operan como límites materiales para los poderes públicos y su función esencial es crear y mantener las condiciones elementales para asegurar una vida en libertad y la dignidad humana.

<sup>380</sup> Vid. MEJÍA, Henry Alexander, *Op. Cit.*, pág. 212-213. Para que se imponga una sanción administrativa debe constituirse un hecho que sea descrito en la norma como una infracción ya sea restringiendo o limitando un derecho previamente atribuido o imponer una cantidad pecuniaria a cancelar. Entonces la sanción administrativa será atribuida y comprobada a través de un procedimiento administrativo sancionador, garantizando todos los derechos y principios constitucionales del presunto culpable, para que pueda defenderse o en todo caso, debatir la prueba que no está a su favor. En el caso de las sanciones ambientales el autor las clasifica en: "*personales o reales*"; "*las primeras consisten en la suspensión o restricción de un derecho o de la autorización para el ejercicio de un derecho, por ejemplo, la clausura de un establecimiento o actividad obra o proyecto, que son muy propias en materia administrativa ambiental. Las segundas son las sanciones pecuniarias (multas) o sustracción del ilícito, como el comiso de objetos al culpable de la infracción. Subráyese que, en las sanciones ambientales, por los efectos que produce la infracción, siempre que fuese posible, dispondrá la restauración de los bienes ambientales al estado anterior en que se encontraban, es decir, los resarcimientos de los daños y perjuicios ambientales.*"

coercitivo al incumplimiento de una norma, no habría cumplimiento del Derecho ni tampoco, represión a las conductas ilícitas<sup>381</sup>.

### **18.1 Las sanciones administrativas como respuesta a las infracciones de la normativa sobre medio ambiente: marco jurídico**

Las sanciones serán determinadas en forma objetiva y se clasifican en: penas pecuniarias o multas, arresto, internamiento temporal de vehículos, cierre temporal o definitivo de establecimiento u oficina de profesionales independientes, comercios, negocios o locales mercantiles, dependiendo de su denominación, y la suspensión al ejercicio de la profesión o destitución del cargo<sup>382</sup>.

---

<sup>381</sup> Vid. ECHEVERRY RESTREPO, C. A., *Op. Cit.*, pp 75, 78-83. Las sanciones administrativas deben estar fundamentadas en una ley, por lo que no es debido darle a la Administración pública, la facultad abierta al respecto, pues se tiene que evitar la discrecionalidad de la Administración, en el ejercicio de la potestad sancionatoria, es de hacer notar que el infractor de la norma, puede ser la misma Administración pública, ya que muchas veces es sujeto de incumplimientos de las funciones u obligaciones, atribuidas en la normativa ambiental, convirtiéndose en sujeto pasivo del proceso sancionatorio, toda vez que en las situaciones la responsabilidad por la acción u omisión es personal y no institucional, por lo que ésta recae sobre los funcionarios públicos encargados de su ejecución y se reclama por medio de las acciones disciplinarias o penales, según corresponda directamente sobre el funcionario y no sobre la institución, por el principio de libertad que opera para los particulares el cual consiste en que sólo los responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes en cambio los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones, por incumplimiento de la ley. Art. 8 y 86 Cn.; Vid. Enlace: <http://www.un.org/es/documents/udhr>, 12-08-18, Art. 29 N° 2 y 3 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y Art. 4 y 7 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, llamado también protocolo de San Salvador.

<sup>382</sup> Vid. GÓMEZ TOMILLO, M., y Otros, pp. 28-33 *“Los daños punitivos pueden ser definidos como un instrumento sancionador del Estado consistente en la exacción de una cantidad de dinero impuesta en el orden jurisdiccional civil, por encima de la requerida para compensar la previa causación de un daño a otro”*. Los principios más comunes en el procedimiento sancionatorio son el de legalidad, y el de culpabilidad con todos sus corolarios. Art. 2 Cn. y Sentencia de SCNAL, Amparo, ref. 3.V-96, de 16-07-1997. La SCA, ha aclarado que esta disposición no limita la potestad propia de la Administración pública para revocar autorizaciones que conforme al ordenamiento confiera, en los casos en el que los particulares hubieren dejado de cumplir con los requisitos exigidos para gozar de ella sentencia de SCA, ref. 28-H-95, de fecha 31-05-1997. La Sala se pronunció en el sentido que los principios del Derecho Penal son aplicables al Derecho administrativo sancionador *“se insiste en el ineludible requisito de tener presente en la creación de las normas relativas a las infracciones y sanciones tributarias, así como en su aplicación, los principios decantados en la creación de la teoría general del delito, entre los cuales destacamos los siguientes: a) principio de tipicidad, b) principio de legalidad formal, c) regla del “non bis in idem” e) el principio de culpabilidad o voluntariedad”*. Sentencia de SCNAL, Inconstitucionalidad ref. 3-92 Ac 6-92, de fecha 17-12-1992. En el mismo sentido, podemos mencionar la SCA que dice así: *“Garantizar al destinatario de las sanciones, la sujeción a la Ley y protección a cualquier arbitrariedad, ha llevado a extender al*

Sobre el tema de la política represiva que representa la sanción, la multa es la más común en este contexto. Los particulares que son afectados, cuando se les imponen sanciones por infracciones cometidas y reprochan de la intervención de la Administración, por existir regulación de la conducta de la vida cotidiana, sin pensar que muchas veces la naturaleza de las sanciones pecuniarias no es obtener la recaudación de ingresos para el Estado, sino que su naturaleza es corregir una conducta. Para el caso del medioambiente, se regula una serie de infracciones para evitar daños ambientales que suponen dañar un interés de titularidad colectiva, que representa la preservación del medioambiente, que constituye una cuestión esencial y de interés público<sup>383</sup>.

Así, se puede mencionar en el caso del ámbito tributario. El sujeto persigue normalmente un interés económico, al pretender defraudar o evadir cantidades que con arreglo a las disposiciones tributarias, integran las deudas tributarias. Y es por ello por lo que se le sanciona, pues la sanción vendría a cumplir esa finalidad preventivo-represiva a través de una multa.

---

*campo de las sanciones administrativas los principios fundamentales del Derecho Penal". Vid. BALLBÉ, Manuel, y Otros, Op. Cit., pág. 367. "La aceptación general de la "identidad ontológica" entre las sanciones penales y administrativas y entre los delitos y las infracciones no es habitual, aunque sí imprescindible para razonar con algún rigor, que se distingan en ambos planos, frecuentemente apoyada en ejemplos tales como el de los delitos tributarios, en los que el Código Penal actúa arbitrariamente en una determinada cantidad de dinero defraudado de la frontera entre ambos campos sancionadores" si se dice que las sanciones administrativas no se diferencian de las penales, y que es imposible distinguir los delitos de las infracciones administrativas, y de ello se deduce, que la potestad administrativa sancionadora debe estar sometida a los mismos principios que la penal, entonces se quedaría con pocos argumentos para exigir al legislador que respete unos determinados límites al repartir el campo entre los dos mecanismos sancionadores. En la sentencia de la SCA, ref. 130-P.2002, de fecha 23-05-2005 y sentencia de la SCNAL. Amparo, ref. 183-2000 de fecha 26-02-2002 y por último la sentencia de Inconstitucionalidad, ref. 30-96-10-97-10-99-29-2001, de fecha 15-03-2002, dicha jurisprudencia, sienta las bases del concepto de sanción administrativa, después de haberse agotado un procedimiento administrativo. La suspensión es una sanción disciplinaria, es decir que nace de la potestad disciplinaria de la Administración, estas se aplican generalmente a los empleados públicos de la Administración y también se puede imponer a los funcionarios públicos. La destitución tiene la misma naturaleza que la suspensión disciplinaria, sólo que es más gravosa y permanente y resulta de la comisión de una infracción más grave.*

<sup>383</sup> Vid. DOPAZO FRAGUÍO, P., *Op. Cit.*, pp. 3, el ser humano tiene el derecho fundamental de otros derechos, pero también es necesario que disfrute de las condiciones de vida adecuadas en un medio de calidad que le permita llevar una vida digna, gozando de bienestar, pero también tiene la obligación de proteger y mejorar el medioambiente, para las generaciones futuras. Con relación a los derechos colectivos corresponden a un grupo determinado o determinable de personas, entre las cuales existe un vínculo o una relación jurídica base.

Otro caso sería una manipulación peligrosa de alimentos, debe ser sancionada, porque puede tener como consecuencia una porción de algún aditivo dañino para la salud o no respetar las señales de un semáforo, posiblemente produciría un accidente de tránsito, que puede ocasionar, incluso muertes y la falta de una sanción, concurriría en la inseguridad al tráfico. En definitiva, existiría un caos si no existe una regulación que sancione ese tipo de conductas que el ser humano realiza, pues lastimosamente, muchas veces una de las formas de hacer reaccionar a una persona, es afectándola pecuniariamente. Por lo tanto, ese acto que implica un impacto económico tendrá como consecuencia el nacimiento de hacer cambiar una mala o equivocada conducta<sup>384</sup>.

La sanción debe estar prevista en una ley, pues la Administración no puede crearla unilateralmente sin base legal para ello y excederse de sus facultades, si no existe previamente una prohibición expresa del legislador, para poder corregir conductas inadecuadas que no están tipificadas ni como delitos penales ni faltas. En concreto, se trata de una sanción administrativa y se le denomina como tal, en razón que la Administración pública se encuentra investida de esa potestad sancionadora que deviene de la Constitución<sup>385</sup>.

---

<sup>384</sup>Vid. NIETO, Alejandro, *Op. Cit.*, pág. 31. El trasfondo de llegar al punto de imponer una sanción es en realidad una protección que el Estado realiza para los ciudadanos, en cada una de las infracciones que regula, se encuentra una razón intrínseca que el legislador ha previsto como una política económica, social o de cualquier otra materia. *“El Derecho Administrativo Sancionador es, como su mismo nombre indica Derecho Administrativo engarzado directamente en el Derecho público estatal y no un Derecho penal vergonzante; de la misma manera que la potestad administrativa sancionadora es una potestad ajena a toda potestad atribuida a la Administración para la gestión de intereses públicos”*. No sólo el arresto y la multa son las únicas sanciones administrativas que la Constitución faculta a la Administración, pues la forma en que debe interpretarse la Constitución no debe entenderse de forma aislada, sino que, como un todo coherente, *Vid.* Sentencia de la SCNAL, Inconstitucionalidad ref. 3-92 de fecha 17-12-1992.

<sup>385</sup>Vid. SUAY RINCÓN, J., *Sanciones Administrativas*, 1ª ed., Bolonia, Edit. Publicaciones del Real Colegio de España, 1989, pp. 20, 27. *“La potestad sancionadora, es “un auténtico poder jurídico, eso es de un poder derivado del ordenamiento jurídico y que, como todos los demás atribuidos a la Administración, está encaminado al mejor gobierno de los diversos sectores de la vida social. Es un poder de signo represivo que se acciona frente a cualquier perturbación que de dicho orden se produzca. La potestad sancionadora, es un auténtico poder jurídico, eso es de un poder derivado del ordenamiento jurídico y que, como todos los demás atribuidos a la Administración, está encaminado al mejor gobierno de los diversos sectores de la vida social.” En cuanto al concepto de sanción administrativa es la “irrogación de un mal, es como se sabe, un acto de gravamen, un acto, por tanto, que disminuye o debilita la esfera jurídica de los particulares, bien sea mediante*

La ley debe ser formal, previa, cierta e inequívoca. Es decir, debe poseer una determinación prescriptiva de las conductas punibles y la consecuente sanción, sin que se utilicen conceptos oscuros, indeterminados, inciertos, que puedan inducir en la arbitrariedad de la Administración, pues cada sujeto debe entender la precisión de su actuar y cuál será su castigo, si realiza determinada conducta ilegal, además de las consecuencias legales que ello provocaría. La seguridad jurídica, es primordial en cualquier tipo de sanción administrativa y resulte conocida para todas las personas, antes que se realice la acción u omisión que se sancionaría, para orientar el comportamiento de conformidad con el ordenamiento jurídico, pues el principio de legalidad da la seguridad que ningún sujeto será sancionado por hechos que no sean previamente tipificados en la ley<sup>386</sup>.

---

*la privación de un derecho (interdicción de una determinada actividad, sanción interdictiva), bien mediante la imposición de un deber antes inexistente (condena al pago de una suma de dinero: sanción pecuniaria)". La Administración pública se encuentra investida de esta potestad por el ordenamiento jurídico, cuyo ejercicio repercute directamente sobre los ciudadanos. De ahí en carácter "aflictivo" 'por el acto de gravamen que implica, que debilita la esfera jurídica de los particulares". Vid. REBOLLO PUIG, M., ALARCON SOTOMAYOR, L., y Otros, "Panorama del Derecho administrativo sancionador en España", *Revista Estudios Socio-Jurídicos*, vol.7, núm. 1, Bogotá, 2005, pp. 23-74. Las medidas administrativas a veces se confunden con las sanciones administrativas, porque se imponen al ciudadano y existe una privación o restricción de derechos o de cualquier ventaja, o el surgimiento de deberes. La sanción en sí, además de ser visto como un mal, castigo para el particular, no va encaminado para restablecer la legalidad alterada o valores lesionados o compensar el daño producido, sino que su finalidad es represiva, para evitar que el particular, vuelva a incurrir en la misma conducta ilegal. La infracción administrativa es la figura paralela al delito, cuya conducta va dirigida hacia lo antijurídico; es decir contrario al ordenamiento jurídico y la ley le atribuye como sanción administrativa.*

<sup>386</sup> Vid. Sentencia de la SCNAL, Inconstitucionalidad, ref. 115-2012, de fecha 31-08-2015. La determinación de las sanciones que corresponden a cada infracción en abstracto debe hacerse con carácter previo, claro e inequívoco, incluyendo las circunstancias modificativas de la responsabilidad, tanto agravantes como atenuantes, por lo que el legislador puede incumplir el principio de legalidad cuando no determine claramente la conducta reprochable o cuando no define claramente cuál es la sanción que debe imponerse o los criterios que permitan su determinación, art. 15 Cn. En la misma sentencia continúa manifestando sobre las leyes penales en blanco que es aquella disposición que remite el complemento de un precepto a una disposición distinta cualquiera que sea el origen y ubicación de la misma, que son necesarios utilizarlos en materias dinámicas como el medioambiente, siempre y cuando se adecue con la realidad y sin que se entre en una indeterminación de la conducta típica o entrar en ámbitos desconocidos para el juez o el que resuelve el asunto en un procedimiento administrativo sancionador, pero el uso de las leyes penales en blanco, no significan que serán inconstitucionales, siempre y cuando si la protección del bien jurídico se encuentre relacionada con el sector social cuya regulación no puede permanecer estática y además que la prohibición, se encuentre claramente detallada en el tipo, teniendo un reenvío expreso y sea complementario a la norma. Entonces en consecuencia, deducimos que si en la legislación ambiental, no establece una descripción clara de la conducta ilegal, pero remite a una ley especial que lo establezca, no existiría contradicción, pero debe respetarse el principio de unidad del ordenamiento jurídico, para que el operador jurídico pueda identificar las normas

La imposición de la sanción surge de la autoridad administrativa, imponiéndose al sujeto que la sufre, con la característica de ser represivo o punitivo a consecuencia de un ilícito. Ahora bien, en nuestro caso, lo estudiaremos de una manera más específica, y no en todas sus formas de manifestación, en cuanto medidas dirigidas a los particulares que infrinjan el ordenamiento jurídico, en las que se lleva un procedimiento de defensa, respetando los principios y garantías, que le corresponden al administrado en el *ius puniendi* y conservando el valor justicia, que debe existir en un Estado de Derecho<sup>387</sup>.

La Administración pública se podría decir que ejerce una labor similar con los tribunales penales en el momento de sancionar a los ciudadanos, con la diferencia que la competencia consistiría en imponer determinadas sanciones que pueden ser multa cuantificable o de cuantía ilimitada, el cierre de un establecimiento o empresas, suspensión de funciones o pérdida de la carrera funcional, privación de permisos, publicidad del nombre del infractor. En definitiva, existen una infinidad de sanciones que las leyes administrativas especiales o de intervención sectorial tipifican en qué consistirá la infracción, dependiendo de la gradualidad de la conducta y si se considera culpable, le sancionará y ejecutará la misma<sup>388</sup>.

---

legales que tengan relación relevante en la interpretación de otras, realizando una interpretación sistemática, integral y armónica de las mismas, dentro de los contenidos constitucionales.

<sup>387</sup> Vid. Sentencia de la SCNAL, Inconstitucionalidad, ref. 84-2006 de fecha 20-02-2009, sentencia de la SCA, ref. 130-P-2002, de fecha 23-05-2005, sentencia de la SCNAL, Amparo, ref. 183-P-2000, de fecha 12-02-2002, sentencia de la SCNA, Inconstitucionalidad, ref. 30-96/10-97/10-99/29-2001 de fecha 15-03-2002. En la Jurisprudencia salvadoreña, podemos concluir que la sanción administrativa es vista como un acto de gravamen; es decir actos que vienen a restringir y limitar la esfera del particular, ya sea económicamente o eliminando, suspendiendo total o temporalmente algún derecho otorgado previamente, con la finalidad represora, después de haber agotado todo el procedimiento, para demostrar su culpabilidad.

<sup>388</sup> Vid. BERNABEL MORICETE, Fabián, HERNÁNDEZ, Carmen Rosa, y otros, *Las Medidas Cautelares y las Sanciones, Ejecución en la Justicia Penal Juvenil*, 1ª ed., Santo Domingo, Edit. ENJ, Escuela Nacional de la Judicatura, República Dominicana, 2007, pp. 44 y 45. "La represión política puede explicar el desarrollo de una parte del poder sancionador de la administración, no explica ciertamente el de ese poder sobre los múltiples sectores de la intervención administrativa, por lo que esas motivaciones políticas que se le da, a la Administración y no a los tribunales de justicia los que sancionan las infracciones a la legislación de tráfico, vivienda, comercio o industria supondría dimensionar en exceso el concepto de lo político con la consecuencia de encubrir motivos y causas de orden técnico". Vid. GARCÍA DE ENTERRÍA, E., *Op. Cit.*, pág. 175. "La potestad sancionatoria de la Administración se ejercerá cuando haya sido expresamente atribuida por una norma con rango de ley. Pero ésta no es absoluta puesto que esto variaría la reserva de ley, ni las regulaciones



Que un país tenga un mejor medioambiente, no depende solamente de poseer una completa legislación ambiental, sino que también se vincula con la conducta cultural de las personas en un país, tanto en materia de protección del medioambiente, como siendo sensible a los problemas ambientales, y se vincula, igualmente, con la educación ambiental que posea la sociedad. Pero ante la carencia de las mencionadas prácticas, será necesario reforzar mediante una ley que, además de castigar por medio de las sanciones, prevenga el daño ambiental que el ser humano pueda ocasionar a la naturaleza. Obviamente, la carga que se le impone al individuo debe ser consecuencia de una conducta lesiva a un bien jurídico protegido, de conformidad con las normas y principios de la actividad sancionadora de la Administración pública<sup>389</sup>.

La razón por la que las sanciones en materia medioambiental deben estar en una ley y seguir un procedimiento administrativo sancionatorio, es en virtud del principio de legalidad. En ese sentido, la valoración de las pruebas por parte de la Administración pública es pieza clave para llegar a determinar, con las pruebas que se posean, si el particular es merecedor de la sanción, cualquiera que fuese su modalidad. Ello para respetar el principio del debido proceso, al que deben sujetarse las autoridades administrativas, por mandato constitucional<sup>390</sup>, pues no se puede juzgar a nadie sin que exista una ley que, con anterioridad, establezca los supuestos causales de sanción.

---

*reglamentarias independientes o que intenten tipificar conductas sancionables o sanciones sin cobertura legal precisa, ni las que pretendan ampararse en una cláusula de deslegalización o de remisión inespecífica”.*

<sup>389</sup> Vid. RAMÍREZ TORRADO, M. L., “La sanción administrativa y su diferencia con otras medidas que imponen cargas a los administrados en el contexto español”, *Revista de Derecho*, N° 27, Barranquilla, 2007, pág. 275. Al respecto la autora se refiere a la sanción literalmente así: “*la sanción es un signo de autoridad represiva que se acciona frente cualquier tipo de perturbación que se ocasione, y se traduce en el poder para reprimir a los individuos, sin hacer la distinción entre relaciones de sujeción general y especial, por las infracciones al orden jurídico-administrativo. Siendo su objeto el de reprimir una conducta contraria a Derecho y restablecer el orden jurídico previamente quebrantado por la acción del trasgresor*”.

<sup>390</sup> Art. 117 de la Cn. regula la obligación, por parte del Estado de proteger el medio ambiente Vid. <http://repositorio.gobiernolocal.es/> de fecha: 08-08-2018. En España se recoge en la Ley 4-1989, teniendo en cuenta también, sus diversas competencias; es decir medio ambiente, minas, montes, urbanismo, etc., por lo que es necesario que exista un sistema sancionatorio. Vid. AGUILAR, Grethel, e IZA, Alejandro, *Op. Cit.*, pp. 48, 80. Los Estados deben seguir por lo menos dos principios: el precautorio, el cual es muy importante para el derecho ambiental, ya que una forma de proteger el medio ambiente es a través de la precaución, cuando

El medio ambiente comprende no sólo las condiciones ambientales, sino que también el desarrollo de las especies que forman parte el sistema ecológico, así mismo el mantenimiento del aire, el agua, las propiedades del suelo, la flora, la fauna, incluso hasta el urbanismo y la ordenación del territorio. En definitiva, incluye todos los aspectos sociales y económicos necesarios para el desarrollo de la persona, por lo que el Estado debe velar por su protección y conservación, normando su defensa y realizando una estructura organizada de las zonas urbanística y las zonas verdes<sup>391</sup>.

---

exista peligro de un daño irreversible y también para evitar la degradación al mismo; es decir hacer las preparaciones y disposiciones que anticipadamente eviten un riesgo a posibles efectos negativos, asegurando la protección, conservación y adecuada gestión de los recursos. Este principio se basa en el riesgo del daño ambiental, que no puede ser conocido anticipadamente, ya que dependerá del estudio de conocimientos científicos, pues existe falta de certeza científica del riesgo ecológico, que puede existir, pues existe la posibilidad que se produzca o no el daño ambiental, limitándose a riesgos graves e irreversibles, para ello necesita tener recursos económicos el Estado, para poder realizar las investigaciones científicas, por lo que puede implicar la paralización de una actividad determinada. Los Estados tendrán que utilizar de acuerdo con su capacidad los recursos económicos, cuando exista peligro de daño grave e irreversible, aplicando el principio de precaución. El segundo es el principio de prevención, que puede llegar a confundirse con el de precaución, se distinguen, en cuanto al riesgo del daño ambiental el cual, en este caso, se puede conocer anticipadamente y formular las medidas para neutralizarlo, este principio será fundamental, para evitar llegar al extremo de la imposición de sanciones administrativas o si la gravedad de la conducta lo amerita, evitaría que se cometan delitos ambientales.

<sup>391</sup>

*Vid.*

Enlace:

<http://centa.gob.sv/docs/unidad%20ambiental/POLITICA%20NACIONAL%20MEDIO%20AMBIENTE.pdf> de fecha: 20-08-2018. En la política nacional del medio ambiente 2012, se establece como debido a fines económicos, existe hoy en día un desorden en las formas de ocupación del territorio, para la construcción de viviendas y construcciones sociales, por lo que en El Salvador existe un uso irracional del suelo y otros recursos naturales, que están poniendo en peligro los ecosistemas y generando problemas en el medioambiente. La planificación del desarrollo urbano y territorial es un factor que no ha sido de interés de las instituciones competentes para ejecutarlo, aunque existe la LODT, ley que es muy importante para el proceso de ordenamiento y desarrollo territorial, cuyo cumplimiento sería de gran beneficio no sólo para el desarrollo sostenible del país, sino que también para el ámbito ambiental. Pese a que existe una ausencia de cultura y responsabilidad en cuanto al cuidado de los recursos naturales y todo lo que pertenece al equilibrio de la naturaleza. *Vid.* RINCÓN CÓRDOBA J.I., *Planes de ordenamiento territorial, propiedad y medio ambiente*, 1ª ed. Bogotá, Edit. Universidad Externado de Colombia, 2012, Pp. 29-31; 84-85. Como principio de la dignidad humana, es necesario proteger y preservar los elementos necesarios para un ambiente sano, para mejorar la calidad de vida de las poblaciones, por lo que en los textos constitucionales se debe introducir derechos de tercera generación como los urbanísticos y medioambientales, para un equilibrio ecológico y aprovechamiento de los recursos naturales para garantizar un desarrollo sostenible, conservación, restauración y sustitución de estos. Para entender lo anterior, debemos entender que implica y aplicar en la práctica el ordenamiento territorial de un país, por medio de políticas estatales, municipales o sectoriales que traten sobre temas ambientales, de desarrollo social, económico y cultural; con el objetivo de tener crecimiento de aquellos y genere riquezas, mejorando la calidad de vida de la población y manteniendo un equilibrio racional y responsable de la naturaleza.

En ESA, la LMA cuenta con un título sobre las infracciones, sanciones, delitos y responsabilidad ambiental –sin especificar qué régimen de responsabilidad adoptará–, además de un capítulo específico de infracciones ambientales. Sin embargo, aparece un catálogo muy pobre de infracciones, dándole énfasis más a cuestiones administrativas que no protegen al ambiente, ya que en final de cuentas el permiso ambiental es una autorización de la Administración pública para poder dañar el medioambiente. Si bien es cierto que es importante contar con el permiso ambiental, que será el filtro de las actividades que realicen tanto las personas naturales públicas o privadas con relación a afectaciones que puedan provocar al medioambiente, por medio de la evaluación de impacto ambiental, que podría ser alterado o falseado para conveniencia del interesado, por supuesto existe una infracción que sanciona esa acción, además puede cometerse delito, como se ha manifestado en otros momentos.

Si en la ley se regulan en una disposición las conductas que son causales de infracción, es necesario que se tipifiquen cada una de las acciones u omisiones que constituyen una multa y no establecer que será motivo de infracción el incumplimiento de las demás obligaciones que establece la ley; es decir la Administración pública no debe castigar a un sujeto responsable por alguna disposición que se entiende que es una obligación, sino más bien la norma debe establecer el supuesto típico, para que así cuando se dé el caso en concreto se pueda discutir y resolver mediante el procedimiento administrativo sancionador si la actuación del individuo fue contraria al precepto legal y sea merecedor de una sanción pecuniaria<sup>392</sup>.

---

<sup>392</sup> Vid. PERALES, Carlos de Miguel, *Derecho español del medio ambiente*, 3° ed. Pamplona, Edit. Arazandi, S. A., 2009. Pág. 450. Las infracciones que deben ir enfocadas al aspecto del medioambiente que tratan de proteger, ya sea que se ponga en riesgo o peligro elementos del medio ambiente como por ejemplo el almacenamiento incorrecto de residuos peligrosos, extracciones no autorizadas de agua, así mismo se debería establecer la prohibición de la producción de daños al medioambiente como la caza de especies protegidas, depósito de residuos, etc. Vid. Arts. 85 y 86 lit. I) de la LMA; por supuesto que cada una de los literales que constituyen infracción son y deben ser causales de infracción, pero debería incluirse en dicha norma legal, las demás obligaciones que se disponen en la LMA.

En la LMA, en el capítulo de las infracciones ambientales, debería estar clasificado las infracciones según el bien jurídico a proteger, mencionando todas las actividades, acciones u omisiones que constituyen un daño a la atmósfera, el recurso hídrico, el suelo, subsuelo, medio costero – marino, desechos sólidos, materiales peligrosos o de riesgo ambiental, recursos naturales renovables y no renovables, diversidad biológica que incluyan los ecosistemas acuáticos, marinos y terrestres, bosques y zonas protegidas, flora y fauna silvestres. Lo anterior se debe incluir, ya que actualmente las infracciones que se regulan, está dirigido, más que todo a lo relacionado con el permiso ambiental, que al daño que se pueda producir al medioambiente.

En la normativa ambiental, se debe establecer también la evaluación y la información ambiental, no sólo como instrumentos de la política ambiental, sino como obligación, y causal de infracción si no se presentan para obtener un permiso ambiental, pues si bien es cierto, actualmente se regula *“incumplir las obligaciones contenidas en el permiso ambiental”*, de ello podría entenderse que la presentación de la evaluación y la información ambiental son obligaciones para el otorgamiento de dicho permiso, sin embargo, en la norma debe tipificarse claramente el incumplimiento de todos los requisitos que serán objeto de infracción<sup>393</sup>.

En relación a la valoración económica de los recursos naturales, es bien difícil de determinar, por no poseer un valor de mercado, pues se podría determinar en base a las preferencias y elecciones individuales de los consumidores o usuarios de un determinado recurso, estableciéndose un máximo que una persona está dispuesto a sacrificar de un bien para la obtención de un bien o servicio, en Colombia, le corresponde a los Ministerios de Hacienda,

---

<sup>393</sup> Vid. Arts.3 inc. 2°, 11 lit. b) y c), 86 lit. c) de la LMA; las políticas del medio ambiente son temporales cambian cada cinco años o cuando sea necesaria su actualización, por lo que es necesario que la evaluación y la información ambientales, más que un instrumento, su incumplimiento sea causal de infracción. Vid. TORRES LÓPEZ, M.A.; ARANA GARCÍA, E. y otros, *Op. Cit.*, Pág. 95. En España en el estudio de impacto ambiental, consulta no sólo a las administraciones públicas, sino que también a las personas interesadas además es de carácter obligatorio la información pública y consultas, que se harán antes de la elaboración del documento del estudio aludido. El contenido esencial de la protección al medio ambiente es que el individuo solo o en unión de otros, sea informado de las decisiones futuras que podrían afectar su medioambiente, pueda participar en la toma de decisiones y cuente con recursos efectivos y suficientes a su disposición.

Economía, Ambiente y Recursos Naturales, y al Banco Central de Reserva, realizar la valoración económica<sup>394</sup>.

Entre las demás infracciones que se deberían incluir, en la legislación ambiental, podríamos mencionar el hecho que toda persona natural o jurídica que no evite acciones que deterioren el medioambiente, o quien no realice acciones de protección del recurso hídrico, como prácticas que realizan personas que barren las aceras o patios de sus viviendas con la manguera, el desperdicio de agua que producen los negocios de lavadores de autos y otros locales comerciales que hacen uso del bien jurídico agua, en estos casos puede ser denunciado por ciudadanos o quien constatare el hecho. En la jurisprudencia salvadoreña, se ha reconocido, que el derecho del agua está incluido dentro de la protección constitucional que en ella se recoge, en el sentido que el derecho al medioambiente, implica tres facultades, refiriéndose al goce, preservación y protección frente a amenazas, en relación al agua, el goce al medioambiente y sus recursos se manifiesta en que el derecho al agua potencia un nivel de vida idóneo para el desarrollo de los seres humanos y el respeto de su dignidad<sup>395</sup>.

---

<sup>394</sup>

*Vid.*

Enlace:

[http://www.minambiente.gov.co/images/NegociosVerdesysostenible/pdf/569\\_guiavaloracion.pdf](http://www.minambiente.gov.co/images/NegociosVerdesysostenible/pdf/569_guiavaloracion.pdf), 08-12-2017. La teoría económica supone que los individuos poseen un conjunto de preferencias por el consumo de ciertos bienes o servicios y les acepta entre sean mayores las posibilidades de consumo que pueda tener el agente, mayor será su nivel de utilidad, en cuanto a la teoría del consumidor la preferencia del consumidor por una cantidad de bienes determinada, se pueden representar por medio de la utilidad. Un bien o servicio ambiental o de un recurso natural, se encuentran fuera de las decisiones individuales, en relación con una definición convencional de valor económico, pero será necesario diferenciar de los usos que se asocian, de conformidad con las preferencias que los individuos muestren hacia un bien o servicio ambiental en específico.

<sup>395</sup> *Vid.* Sentencia de la SCNAL, Inconstitucionalidad, ref. 37-2004, de fecha 26-01-2004, Sentencia de la SCNAL., Amparo, ref. 513-2012, de fecha 15-12-2014, en dicha sentencia se hizo una interpretación de los arts. 117, 2 inc. 2° y 65 inc. 1° de la Cn. Reconociendo la existencia del derecho a agua, así el derecho al medioambiente, en relación con los derechos a la vida y a la salud, permite interpretativamente la adscripción del derecho de toda persona a disponer de agua suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para el uso personal y doméstico. La disponibilidad del agua significa el abastecimiento continuo en cantidad suficiente para el uso personal y doméstico, entre 50 y 100 litros de agua por persona al día; por lo que la cantidad de agua disponible debe ser acorde con las necesidades especiales de algunas personas, derivadas de su condición de salud, el clima en el que viven y las condiciones de trabajo, entre otros. Sin embargo, es necesario que se apruebe la Ley del agua. En relación a la protección del recurso hídrico, podría establecerse como causal de infracción readecuando su redacción respecto al art. 49 lit. b), c), d), de la LMA, que serán multados, los que realicen las conductas negativas que perjudiquen dicho recurso. *Vid.* Enlace: <https://www.asamblea.gob.sv/node/7270>, 09-

Es notorio que una persona que no realice buen uso doméstico que se realice del agua, no hará un cambio mensurable o un perjuicio de un servicio de recurso natural, al menos de forma directa, individualmente hablando, pero si lo será en su conjunto, cuando varios individuos realicen la misma conducta, por lo que el legislador necesita definir todo el daño que produzca efectos adversos significativos en la función del elemento ambiental, para obtener un estado favorable de conservación, comprendiendo la estructura funcional que ello representa. Pero para ello es necesario la posibilidad de constatar la conducta que está realizando la acción de desperdiciar el agua, ya que, de otra manera, sería difícil determinarlo por la cantidad de consumo de agua, bien utilizado, que puedan efectuar en una vivienda<sup>396</sup>.

En cuanto a la atmósfera, podemos señalar brevemente, que los principales provocadores de daño a la misma son los vehículos automotores, sumado el transporte público colectivo, que en teoría ya se encuentra regulada, las emisiones contaminantes que en ellos se producen, a excepción de las fábricas o empresas, que necesitan una mejor regulación, ya que emiten niveles de humo o sustancias contaminantes, y algunos sectores públicos y privados que hacen uso de hidrocarburos que liberan sustancias dañinas para la atmósfera y que se concentran en el aire que respiramos, por lo que debería existir infracción ambiental, para aquellas empresas o agentes económicos, que emitan contaminantes, fuera del rango

---

12-2018. Se presentó el 22-03-2012, en la Asamblea Legislativa el Anteproyecto de Ley General de Aguas, que actualmente no ha sido aprobado, pero que establece en el art. 58-61 el uso doméstico que se debe hacer uso del agua y en el art. 132, se encuentran las causales de infracción, cometiendo el mismo error de la LMA, de establecer y "*No cumplir con las demás obligaciones establecidas en la presente ley*". En el año 2002, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas, aprobó su observación general, n° 15, sobre el derecho del agua, definiéndose: "*como la posibilidad de todo ser humano a disponer de agua suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para el uso personal y doméstico*". En el 2010, la Asamblea General de las Naciones Unidas, reconoció el derecho al agua potable como un derecho humano esencial para el pleno disfrute de la vida y de todos los derechos humanos, invitando a los Estados para realizar los esfuerzos para proporcionar a toda la población un acceso económico al agua potable.

<sup>396</sup> Vid. CLOVIS SIAKA, D., *Op. Cit.*, pág. 626. Tomando en cuenta el estado inicial del valor protegido y aquél que se encuentre en un momento determinado, siendo la variación entre los dos estados, lo que se habrá medido en el consumo extra del agua, que pudo haber sido bien o mal utilizado.

permisible y regulado en el Reglamento especial de las normas técnicas de calidad ambiental<sup>397</sup>.

La práctica de reciclaje hoy en día es muy importante que se realice, por lo que se debería multar a quien no recicle, reutilice, adecuadamente la disposición final de los desechos sólidos o quien no maneje correctamente los desechos que se originan en las instalaciones portuarias, industriales, marítimas, infraestructura turística, pesca, acuicultura, transporte y asentamientos humanos.

---

<sup>397</sup> *Vid.* Art. 42-49 de la LMA, art. 9 del Reglamento especial de normas técnicas de calidad ambiental. El art. 42 del cuerpo legal mencionado, sólo dice que es obligación de todas las personas natural o jurídica, Estado o entes descentralizados que no deben de realizar las acciones ahí descritas, más no establece que pasa si se incumplen, por lo que debería estar en el art. 86 de la LMA, pues como hemos mencionado en base al principio de tipicidad, las sanciones deben estar descritas expresamente y su incumplimiento debe ser causal de infracción, así mismo el art. 47, lit. a) y b) deben pasar al capítulo de infracciones, readecuándose su redacción en el sentido que será multado quien sobrepase los niveles de concentración permisibles de contaminantes, establecidos en las normas técnicas de calidad del aire, además quien emita emisiones contaminantes en la atmósfera; aunque se podría decir que se puede aplicar lo establecido en el art. 86 lit. h) y j), pero el problema es que no está detallado y remite a otras disposiciones legales, y es la ley quien debe sancionar y no un reglamento, porque de lo contrario sería ilegal. *Vid.* ARZOZ SANTISTEBAN, X. "La protección de la atmósfera", publicado en A.A. V.V., *Derecho Ambiental, parte especial, 1ª ed.* Bilbao, Edit. Instituto Vasco de la Administración Pública, 2004, Pp. 207-208, el aire es presupuesto necesario para la vida, y por ser un recurso ambiental limitado, necesita regulación para su protección, además es necesario tomar las medidas necesarias para corregir la contaminación, pudiendo consistir en limitación o suspensión temporal de actividades, la prohibición de nuevas instalaciones o la ampliación de las existentes, también se deben controlar los principales contaminadores, que son las industrias, los vehículos de motor, los aires acondicionados, calefacción doméstica, la manipulación y producción de sustancias contaminantes. *Vid.* Art. 117 de la LTTTSV: Decreto N° 477, de fecha 19-10-1995, en el D.O. N° 212, publicado el 16-11-1995, se establece un cuadro de multa por las infracciones de tránsito que se cometan, en la mencionada disposición en el numeral 20 clasificada como infracción leve relativo al medioambiente, en el que se infracciona por el hecho de circular el vehículo con escape que produzca estridencia o sobrepase los límites legalmente admisibles y en el numeral 103 y 104 siempre en relación al medioambiente se infracciona con \$57.14USD, por circular por las vías terrestres con vehículos que contengan más de trece milésimas de gramo de plomo por litro de combustible como aditivo y circular con vehículos diésel, que contengan como impureza azufres que sobrepase el límite estándar permisible por las normas dictadas por autoridad competente, que en esos casos serían las establecidas en el Reglamento General de las Normas Técnicas de Calidad Ambiental, ambas infracciones son clasificadas como muy graves, *Vid.* Arts. 222-232 del Reglamento de Tránsito y Seguridad Vial: Decreto nº 61 de fecha 01-07-1996, publicado en el D. O. nº121, tom. 332, de fecha 01-07-1996. se establece que los Centros de Control autorizados, emitirán el certificado de control de emisiones para indicar el nivel de emisión de los vehículos, cuando realicen la prueba, pudiendo a su vez en cualquier tiempo realizar de oficio revisiones por parte de la División de Tránsito, del Medio Ambiente de la PNC, o los delegados de tránsito de la Dirección General de Tránsito. *Vid.* Arts. 78, 84-85 de la Ley de Hidrocarburos: Decreto nº626 de fecha: 17-03-1981, publicado en el D. O. nº52, tomo nº270 de fecha: 17-03-1981, última modificación: 20-04-2012, en esta normativa se regula las operaciones de la industria petrolera.

Una práctica muy positiva que se hace fomentando el principio de responsabilidad en el ámbito material de la gestión de residuos dada por el régimen de obligaciones y responsabilidades de los productores a los productos que posteriormente se van a convertir en residuos promoviendo la prevención y mejoramiento de la reutilización, el reciclado y la valoración de los residuos.<sup>398</sup>

Otro daño que se está realizando y debe ser causal de infracción ambiental, es la conducta de destruir o dañar las zonas bióticas autóctonas en estado natural, de diversidad biológica, o afecte los procesos ecológicos de regulación del ambiente y del patrimonio genético natural; así es necesario sancionar, la práctica de erosionar, degradar los suelos, no recuperar o hacer uso sostenible de los recursos naturales<sup>399</sup>.

La protección del medio costero marino, también se debe reflejar en la LMA, en el sentido que es necesario infraccionar a quienes derramen, viertan desechos, o que no utilizen

---

<sup>398</sup> Vid. TORRES LÓPEZ, M.A.; ARANA GARCÍA, E. y otros, *Op. Cit.*, Pp. 222-224. En España, se encuentra regulado en la Ley 22-2011, de 28 de julio, de Residuos y Suelos Contaminados, en el art. 17, se establecen las obligaciones de gestión de residuos, que se resumen: “a) Realizar el tratamiento de residuos por sí mismo, debidamente registrados, o entregar los residuos a una entidad pública o privada de recogida de residuos, incluidas las entidades de economía social, para su tratamiento. Y en el caso de que no opte por la entrega de los residuos a los servicios públicos, deberá acreditar documentalmente su correcta gestión; b) Suministrar información: a las empresas autorizadas para llevar a cabo la gestión de los residuos la información que precisen para su adecuado tratamiento y eliminación; c) Separarlos adecuadamente por tipos de materiales en los términos y condiciones que reglamentariamente se determinen y siempre que esta obligación sea técnica, económica y medioambientalmente factible y adecuada, para cumplir los criterios de calidad necesarios para los sectores de reciclado correspondientes; d) De producción de residuos peligrosos, se deberán observar los requisitos exigidos en los reglamentos establecidos al efecto”.

<sup>399</sup> Vid. GARCÍA AMEZ J. *Op. Cit.*, Pp. 131-136. Se entiende por suelo según la legislación española como la capa superior de la corteza terrestre, situada entre el lecho rocoso y la superficie, compuesto por partículas minerales, materia orgánica, agua, aire y organismos vivos y que constituye la interfaz entre la tierra y el agua, lo que confiere desempeñar tanto funciones naturales como de uso. El suelo debe protegerse y conservar, evitando toda degradación, ya que es uno de los elementos más fundamentales de la biosfera, máxime si se tiene en cuenta que la mayoría de los recursos naturales encuentran su sustento sobre el mismo. Las prácticas contaminantes, debe ser un tema que tiene que ser abordado por el legislador, sobre todo cuando se trata de cuestiones de urbanística, pues es necesario tener un enfoque preventivo desde la planificación urbanística de los distintos usos del suelo, o en la obligatoriedad de realizar una evaluación de impacto ambiental de los distintos planes y programas, para que exista un equilibrio entre el medioambiente y el desarrollo territorial y urbano sostenible, como elemento garante ambiental del suelo, además es necesario que existan sanciones urbanísticas o incluso se castigue penalmente, junto con el deber de restauración, en el caso que se realice un daño al suelo: concentración de una sustancia contaminante, constituyendo un riesgo para la salud humana, o los ecosistemas.



sistemas de tratamiento de aguas residuales, provenientes de operaciones de buques, embarcaciones, hoteles, vivienda, urbanizaciones, industrias o cualquier material o sustancia que contamine los ríos, quebradas, riachuelos, manglares, mares.

Los sujetos que afecten o quienes no eviten el daño ambiental o prevengan los desastres ambientales en los manglares, arrecifes y zonas costero-marina donde estos están contenidos y sus ecosistemas, deberían también ser infraccionados, además se tendría que prohibir en la legislación ambiental, toda actividad obra o proyecto que implique riesgos de descarga de contaminación, en la zona costero-marina<sup>400</sup>.

La LMA, posee una disposición inconstitucional en el sentido de cómo se fijaron las multas, es decir equivaliendo a cada salario mínimo mensual a treinta salarios mínimos diarios urbanos vigentes para la ciudad de San Salvador (salario, que dicho sea de paso, no se encuentra contemplado en el ordenamiento jurídico vigente), transgrediendo el principio de legalidad de la pena que reafirma el derecho a la seguridad jurídica del individuo, en referencia que su condición jurídica no será modificada, más que por los procedimientos regulares y autoridades competentes. Además, al no determinar a qué rubro económico debe ser tenido en cuenta para fijar la multa, origina una discrecionalidad, derivada de una defectuosa regulación ambiental, poniendo en riesgo la aplicación del Derecho administrativo sancionador. Con relación al salario, existe una propuesta del gobierno salvadoreño, para aumentar el salario mínimo y que se establezca en base a zona urbana o zona rural y ya no basándose en el tipo de actividad laboral, dependiendo del área donde se desarrolle. Por otro lado, en la disposición legal ambiental, se dispone la facultad a la autoridad sancionadora para que califique la infracción, siendo ello contrario al principio de legalidad,

---

<sup>400</sup> Vid. TORRES LÓPEZ, M.A.; ARANA GARCÍA, E. y otros, *Op. Cit.*, pp. 343- 346. Gran parte de la superficie en zonas costeras sufre de procesos urbanizadores, uniéndose a ello el desarrollo demográfico, económico, industrial y turístico, desgastando sus ecosistemas y recursos naturales, por lo que es necesario poner un freno al deterioro ambiental y proteger los recursos costeros racionalizando su demanda, así como favorecer un equilibrio físico y natural que preserve los valores de la costa y del medio marino en su conjunto. Las áreas costeras constituyen un proceso natural de interacción entre el mar y la tierra que, debido a su fragilidad e importancia, han de protegerse mediante la legislación, planificación y gestión de estas zonas, fomentando la sensibilización, formación, educación, investigación y participación social en la toma de decisiones que afecten a las mismas.

puesto que las sanciones administrativas, no deben ser en ningún caso a potestad del funcionario que las imponga<sup>401</sup>.

En cuanto a la protección medioambiental, es necesario plantear que también por el derecho sancionador es posible salvaguardar el medio ambiente, mediante las reformas a la LMA, por la escasa lista de lo que conforman las infracciones ambientales, dejando fuera varias conductas negativas que deberían ser sancionadas y en otros casos en los que sí está regulado, no guarda la respectiva proporcionalidad que una sanción debe poseer para con la acción realizada; es decir que algunas situaciones se catalogan como menos graves, cuando debería habersele clasificado como muy grave.

Deberían incluirse en un cuadro de infracciones ambientales como posibles reformas, los siguientes supuestos: La acción u omisión que genere daño al medioambiente, a los recursos naturales, al paisaje o a la salud humana, la vida de la flora, la fauna y la biodiversidad, así

---

<sup>401</sup> Vid. Art. 89 de la LMA, sentencia de la SCNAL. Inconstitucionalidad, ref. 21-2012 de fecha 13-02-2015 y Sentencia SCNAL, Inconstitucionalidad, ref. 115-2012, de fecha 31-08-2015, actualmente el MARN, no está realizando, procedimientos sancionatorios, debido a esta Sentencia de Inconstitucionalidad, dictando solo medidas preventivas en caso de conocimiento de algún peligro de un daño ambiental. Por su parte la sala manifiesta en relación a la importancia de la sanción, cuyo ejercicio puede incidir negativamente en la esfera de los derechos fundamentales de los administrados, por lo que por medio del Derecho administrativo sancionador, se pretende la preservación y restauración del ordenamiento jurídico, mediante la imposición de una sanción que no sólo repruebe sino que también prevenga la realización de todas aquellas conductas contrarias al mismo, donde existe un poder de sanción ejercido por las autoridades administrativas que opera ante el incumplimiento de los distintos mandatos que las normas jurídicas imponen a los administrados. Además, menciona en relación al principio de legalidad que implica sujeción y respeto por parte de las autoridades públicas al orden jurídico, en su totalidad; es decir a la normativa constitucional y legal aplicable; por otro lado en el art. 89 mencionado, se debió al menos indicar, el sector productivo al que el salario mínimo sea aplicable, pues ello reduce la indeterminación y proporciona certeza cuantificable, por lo que la SCNAL, declara la inconstitucionalidad del art. 89 en los inc. 1° y 2° de la LMA, por no estar contemplado el salario mínimo diario urbano vigentes en la ciudad de San Salvador, en los Decretos Ejecutivos n° 5, 6, 7 y 8, todos de fecha 21-12-2017, pub. En el D. O. n° 240, tom. 417, y publicados en el D.O. en fecha 22-12-2017, que establecen la clasificación de los salarios mínimos según los sectores productivos de la nación. Vid. Enlace: <https://www.elsalvadormipais.com/salario-minimo-en-el-salvador>, de fecha 10-12-2019. Vid. Enlace: <http://www.mtps.gob.sv/noticias/decreto-no-6-salario-minimo/> de fecha 12-02-2020. Vid. enlace: <https://www.transparenciaactiva.gob.sv/ministra-de-medio-ambiente-pide-a-diputados-nuevamente-devolver-potestad-imponer-multas-economicas>, de fecha 10-02-2018, hasta la fecha, el MARN, no está imponiendo multas por las infracciones establecidas en la LMA. La redacción del art. 89 de la LMA, debió haber dicho como lo dispone el art. 35 inc. 3° y 4° de la Ley Forestal, en lo que así: *“El salario mínimo aludido en cada una de las infracciones indicadas será el que mensualmente corresponda a los trabajadores -debería decir sólo sector: -comercio y servicio de San Salvador -omitiendo el sector industria-. Las bases para la aplicación de los rangos de salarios mínimos contenidos en las sanciones serán definidos reglamentariamente.”*

como también poner en peligro su hábitat y los medios de alimentación que utilizan para su sobrevivencia; de tal manera que se protejan de manera general los derechos de las verdaderas víctimas de los daños ambientales ocasionados por el ser humano. Otros supuestos que se deberían incluir como infracciones ambientales son la reincidencia, en ese caso la infracción el monto pecuniario será mayor a del comportamiento pasado del infractor o en todo caso se le aplicará una sanción más grave como la suspensión o cierre de establecimiento; cometer una infracción para ocultar otras, rehuir a la responsabilidad o atribuírselas a otros; infringir varias disposiciones legales con la misma conducta; realizar la acción u omisión o atentar contra áreas de importancia ecológica o recursos naturales ubicados en zonas o áreas declaradas protegidas en amenaza, peligro de extinción, veda, restricción o prohibición; realizar provecho económico para sí o para un tercero a causa del daño ambiental; compra, posesión y comercialización de especies silvestres ya sea flora o fauna<sup>402</sup>; captura, posesión y muerte intencionada de especies de fauna silvestre; deterioro o destrucción intencionada del hábitat, lugares de reproducción perturbación, en la crianza o hibernación, periodo de reproducción de la de fauna silvestre; obstaculizar, impedir, estorbar, entorpecer o dificultar la acción de las autoridades ambientales<sup>403</sup>, no colaborando

---

<sup>402</sup> *Vid.* art. 27, lit. b) y ch) de la LCVS. Es necesario también regular la protección de toda vida silvestre, para no llegar al punto de su extinción o se encuentren su existencia se encuentre amenazada. Se entiende como especies amenazadas aquellas que están en peligro de extinción; es decir aquellas cuya supervivencia es poco probable si los factores causales de su actual situación siguen actuando, además son sensibles a la alteración de su hábitat particularmente amenazado, en grave regresión, fraccionado o muy limitado, y vulnerables.

<sup>403</sup> *Vid.* BULLA ROMERO, J.E., *Op. Cit.* pp. 200-209. El daño debe ser muy significativo, no se puede decir que existe un daño ambiental si se trata verbigracia del hecho de poner veneno para matar hormigas, en el jardín de una residencia, no constituiría un daño ambiental, pues la característica de dicho daño sería que sea de difícil reparación, siendo ello la escala de graduación que indique razonablemente la implicación de daño ambiental; a menos que ese veneno sea consumido por aves, constituiría un daño a la fauna; es decir que si mueren las hormigas no quiere decir que no sean seres vivientes y que no cumplan su función en el reino animal, sin embargo, esta especie se reproduce rápidamente en cualquier lugar de la tierra y no se encuentran en peligro de extinción. En cuanto al hecho de rehuir de la responsabilidad no se debe confundir con el derecho de defensa del presunto infractor, sino que se refiere al hecho de esconderse o basar su defensa en mentiras para no ser sancionado o responsabilizado de las posteriores consecuencias de su actuar. La acción u omisión de conductas ambientales ilegales, se refiere también a dejar de hacer, impedir, no cumplir con un deber estando en la obligación de hacerlo, ya que en algunas ocasiones personas observan cuando se está ocasionando un daño o empieza a ocasionarse y no hacen nada para evitarlo, convirtiéndose en cómplices de los responsables. Las infracciones ambientales deben ser puestas en conocimiento de las autoridades ambientales vía oral, escrita, medios electrónicos o en formularios a cualquier hora del día, para facilitar la rápida intervención

con la investigación o a que a sabiendas quien o quienes fueron los directamente responsables, callan, omiten la información; el incumplimiento de las medidas preventivas y evitación de riesgos y la contaminación de los diversos ecosistemas del país, entre otros que también son de vital importancia su regulación sancionatoria. Además, se debe disponer que las únicas causas de eximentes de responsabilidad sean los eventos de fuerza mayor o caso fortuito y el hecho de un tercero.

### **18.2 La multa como sanción administrativa ordinaria por daños al medio ambiente**

Las sanciones que tienen por objeto el patrimonio se denominan sanciones patrimoniales. En esta denominación se destaca el bien jurídico afectado con la imposición de la sanción, siendo la subespecie más común de las sanciones patrimoniales.

La multa puede definirse como la sanción patrimonial, de carácter pecuniario, que consiste en el pago de una cantidad de dinero. Ahora bien, el menoscabo patrimonial que experimenta el infractor no es más que un medio para intervenir sobre su voluntad y no sobre su patrimonio<sup>404</sup>.

---

estatal. Los eximentes de responsabilidad son aquellas situaciones que impiden o imposibilitan que se concrete el deber de reparar en quien inicialmente se presume responsable de una infracción ambiental, considerándose causales de eximentes la legítima defensa, el estado de necesidad, el cumplimiento de un deber legal, la autoayuda, la falta de ausencia de culpa, las causas de inimputabilidad que se da en los menores, los dementes, incapaces por carecer de lucidez mental. El hecho de un tercero implica que una tercera persona que no guarda relación jurídica con la persona natural o jurídica presuntamente responsable del daño ambiental y es la causa del daño sufrido, interrumpiendo la relación de causalidad entre el hecho y la sanción siendo la conducta del tercero por sí sola la causante del daño, sin vínculo alguno con la persona investigada.

<sup>404</sup> Vid. LOZANO CUTANDA, B., *Derecho Ambiental Administrativo*, 10<sup>o</sup> ed. Madrid, Edit. Dickinson, S.L., 2009, Pág. 505. La multa o sanción pecuniaria, por la que se impone al infractor la obligación de pago de una cantidad determinada de dinero, constituye la sanción más frecuente en el Derecho administrativo, y es también la medida sancionadora para reprimir las infracciones ambientales. El desarrollo del ordenamiento jurídico protector del medioambiente ha llevado un parejo y progresivo endurecimiento de las sanciones económicas por infracciones ambientales, la razón de ser que sean pecuniarias y en algunas ocasiones multas de mucho valor económico, es por el principio de responsabilidad directa de las personas jurídicas que rige en el ámbito sancionador administrativo, que lleva a las multas se fijen pensando en las grandes empresas y con la intención de que superen los beneficios que éstas obtengan de su actuación ilícita y no resulten integrables en sus costos de producción..

Se trata ciertamente, de una obligación de derecho público pero su fin no es el sometimiento de los gastos públicos, ni siquiera el restablecimiento del perjuicio causado, sino que el fin de la multa es el mantenimiento del orden jurídico a través de la función preventiva y represiva que le corresponde a las sanciones. La afectación al patrimonio del sujeto, concretamente a sus recursos monetarios, y el posterior ingreso en las arcas públicas no es más que un efecto reflejo que nada tiene que ver con la finalidad de la sanción sino con su contenido.

Las sanciones pecuniarias, constituyen la reacción prevista por el ordenamiento ante la realización de una infracción, y por otro, constituyen una vez impuesta al infractor de la norma jurídica, una deuda de derecho público exigible por los órganos y procedimientos a quienes se les encomienda la realización de la actividad financiera del Estado. El Derecho Administrativo Sancionador, que parte en su esencia común de todas aquellas disposiciones que son creadas básicamente por las penas o sanciones pecuniarias. Ello responde, por una parte, a que el Derecho Penal con una tendencia a la despenalización, para no determinar tantas faltas; es decir que no ameritan la privación de libertad, como consecuencia, los cuerpos normativos se van descargando tipos de injusto que son considerados, como simples ilícitos administrativos. Y, por otro lado, se origina la gradual incorporación de las garantías propias de dicha rama en el ámbito de las infracciones administrativas o sanciones con límites jurídicos precisos del ejercicio de la acción punitiva por parte de la autoridad administrativa. La multa tiene la ventaja que es de fácil adaptación tanto a la gravedad del injusto como a las circunstancias personales y patrimoniales del autor<sup>405</sup>.

---

<sup>405</sup> Vid. ANEIROSO PEREIRA, J., *Op. Cit.*, pág. 26-28. Las sanciones pecuniarias, se impone y debe satisfacerse en dinero y que se denomina sanción pecuniaria o multa. Vid. Enlace: <http://www.jurisprudencia.gob.sv/busqueda/showExtractos.php?bd=1&nota=745651&doc=734741&&singlePage=false>, de fecha 01-02-2018. También establece que el fin de la potestad administrativa es la protección, o tutela, de los bienes jurídicos precisados por la comunidad jurídica, en que se concreta el interés general. Sin embargo, garantizar al destinatario de las sanciones administrativas la sujeción a la ley y la protección de cualquier arbitrariedad, ha llevado a extender al campo de dichas sanciones los principios fundamentales del Derecho Penal. En ese sentido, si bien es cierto la potestad sancionadora de que está dotada la Administración salvadoreña, tiene cobertura constitucional en el Art. 14 de la Cn., ésta se encuentra sujeta al principio de legalidad, que recoge la Carta Magna en el artículo 86 al señalar que: *“los funcionarios del gobierno son delegados del pueblo y no tienen más facultades que las que expresamente les da la ley”*. En virtud de la sujeción a la ley, la Administración pública sólo puede actuar cuando aquella la faculte, ya que toda acción

La multa debe cumplir con el principio de proporcionalidad el cual se define en un sentido amplio como una prescripción en virtud de la cual la intervención pública sobre las actividades de los particulares ha de ser primeramente idónea al fin que persigue; segundo debe ser indispensable o necesaria para hacer cumplir con el objetivo principal de la norma jurídica; c) proporcionada en cuanto a la pena, por la acción u omisión realizada por el infractor. El medio debe ser adecuado con relación al fin; es decir eficaces y proporcionados, en la ecuación costo-beneficio y en el respeto del contenido de los derechos que están involucrados.

La SCA, ha expuesto en relación al *ius puniendi* o la potestad sancionadora de la administración,<sup>406</sup> es concebida como aquella capacidad de ejercer el control social

---

administrativa se nos presenta como un poder atribuido previamente por la ley, y por ella delimitado y construido". Vid. Sentencia de la SCNAL., Inconstitucionalidad, ref. 55-2003, de fecha 02-09-2003 "*El carácter represivo de las sanciones pecuniarias implica que el interés protegido no es solamente el interés recaudatorio de la Administración, sino también el interés colectivo a que se cumpla el ordenamiento jurídico-administrativo. La Administración posee suficientes mecanismos de autoprotección como consecuencia de la posición que ocupa en la relación jurídico-administrativa, mecanismos que son independientes, aunque pueden nacer de los mismos supuestos de hecho, de la potestad sancionadora de la Administración. B. Ahora bien, independientemente de la naturaleza de la infracción que motiva la adopción de una sanción de tipo patrimonial, una vez impuesta ésta en la esfera jurídica del sujeto que no cumplió con el supuesto hipotético previsto en la disposición, aquella se transforma automáticamente en una obligación jurídica de pago a favor del Estado, puede manifestarse que la sanción patrimonial no constituye en sí mismo un concepto jurídico financiero, pues su existencia no obedece esencialmente a la financiación de los gastos públicos, es decir, no obedece directamente a ello su razón de ser, sino más bien a la corrección de ciertas conductas. De manera que la diferencia del producto de la sanción como categoría impropia de ingreso público con el resto de los mismos deriva principalmente de su objetivo o finalidad específica. Este fin requiere, en términos generales, un régimen jurídico diferente al que corresponde al resto de los ingresos públicos y de los institutos que dan lugar a ellos (tributos, deuda pública, dominio público, etc.).*

<sup>406</sup> Vid. Sentencia SCA, ref. 173-2009, fecha 06-09-2011. La potestad sancionadora de la Administración, de la cual se encuentran revestidos los entes y órganos de la Administración, para la consecución de sus fines, la cual consiste en la aplicación de correcciones a los administrados; encontrándose expresamente consignadas en la normativa jurídica reguladora de la actividad pública que están llamados a desarrollar. Se ejerce respecto de determinadas actividades sometidas al poder de policía y a un régimen jurídico de sujeción, fiscalización y control. Marienhoff la define como la atribución que le compete a la Administración "*para imponer correcciones a los ciudadanos o administrados, por acción de estos contrarios a lo ordenado por la Administración, y sanciones disciplinarias a los funcionarios o empleados por faltas cometidas en el ejercicio de su cargo, todo ello sin perjuicio de la acción de los tribunales judiciales. Lleva a explicar que las sanciones administrativas deban fundarse en preceptos que reúnan los requisitos sustanciales de toda norma penal válida. El llamado Derecho penal administrativo (constituido por las penas de policía y las penas disciplinarias) se nutre en subsidio de los principios del derecho penal sustantivo".* Vid. MARIENHOFF, Miguel S., *Tratado de Derecho Administrativo*, T. I, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 5ª edición, 2000, pp. 628-629. Dicho autor también menciona que "*la potestad de mando puede ser discrecional o reglada, lo cual se refiere a la forma más o menos ajustada en que la*

coercitivo, que ha sido previsto como una conducta ilegal, debiendo la Administración pública imponer sanciones, basadas en la facultad que le ha dado el Estado, para realizar tales actos en contra del particular, pero no puede sancionar a su libre albedrío, existen parámetros, descritos en la norma jurídica que le condicionaran el actuar de la Administración y que por tanto debe cumplirla al pie de la letra; es decir que se sigue el camino del cumplimiento del principio de legalidad que es fundamental del derecho público, en cual la regla consiste en que el ejercicio de las actividades y del poder público se somete a lo descrito en la ley, dejando fuera toda posibilidad de imposición de la voluntad del sujeto individuo, llámese empleado o funcionario público; pues esto servirá para que exista la seguridad jurídica que debe garantizar el Estado al administrado, cuando ejerza actos o acciones en las que este resulte involucrado y máxime si se encuentran involucrados hechos que puedan menoscabar sus derechos, preestablecidos en el ordenamiento jurídico.

La multa supone una detracción de los recursos económicos de los sujetos sancionados que cumple con su finalidad represiva al imponer al culpable de la comisión de una infracción, al final del procedimiento administrativo sancionador y agotados los recursos legales pertinentes, la obligación de pagar una cantidad de dinero, que dependerá del daño ocasionado y de su intencionalidad.

Las multas son un tipo de sanciones, pero existen otras medidas como la llamada expropiación-sanción o la revocación de actos favorables, las denominadas sanciones rescisorias, así también encontramos las medidas administrativas como la caducidad de concesiones administrativas, pérdida de la condición de funcionarios, revocación de los actos administrativos, las resoluciones de contratos por incumplimiento y las ya mencionadas expropiaciones, que pueden ser consideradas sanciones<sup>407</sup>, por el hecho de ser una carga

---

*Administración actúa con relación a la norma legislativa (...) la regla general es que la potestad es discrecional, y la excepción es que es reglada, lo que debe resultar del texto expreso." Vid. Sentencia de SCA, ref. 449-2010, de fecha 24-01-2013. Esa es la única finalidad de la potestad sancionadora de la Administración, no puede imponer multas, porque le place hacerlo, sino que más bien corregir esas conductas que no se tipifican como delitos.*

<sup>407</sup> Vid. HUERGO LORA Alejandro, *Las Sanciones Administrativas*, 1ª ed. Madrid, Edit. Portal Derecho, S.A. 2007, Pp. 192-193. El Código Penal español de 1848, fue la base del Código Penal Chileno, respecto: "a) las sanciones

para el particular pero que también pueden ser consideradas simplemente supuestos particulares de la expropiación forzosa o de la revocación de autorizaciones o licencias, y ser articuladas jurídicamente sin aplicación de los principios del derecho sancionador.

La diferencia entre las sanciones y las medidas administrativas, estriba en que éstas últimas no llevan incluido el régimen garantista penal que es parte del *ius puniendi* estatal ni los principios y garantías, que podría gozar en un procedimiento administrativo sancionador, aunque surge el problema que se puede generar, un exceso de la Administración, generando inseguridad jurídica para el particular, ya que este no tendría la certeza de si se trata de una medida administrativa o una sanción administrativa.

Para el TC, la multa<sup>408</sup> no es la única sanción posible, aunque en algunos casos sea la única medida que el legislador califica como tal. Conforme a ello la infracción administrativa no entrañaba vulneración del ordenamiento general, ni lesión de los bienes protegidos por él, sino sólo de los intereses administrativos o ni siquiera ello pues podían ser infracciones meramente formales o de desobediencia.

---

*administrativas, ya sean disciplinarias o gubernativas, no se reputan penas, y, por tanto, se debe entender que las conductas que castigan no son delitos para efectos de dicho Código; b) Las autoridades administrativas no pueden establecer mayores penas que las previstas en dicho Código, salvo que una ley expresamente así lo establezca".* De lo anterior queda a criterio del legislador, establecer cuando se trata de una pena o de una sanción administrativa. El art. 22 del CP. establecía: *"No se reputan penas las restricciones de la libertad de los procesados, la separación o suspensión de los empleados públicos, acordada por las Autoridades gubernativas en uso de sus atribuciones, o por los Tribunales durante el proceso, o para instruirlo, ni las multas, ni las demás correcciones que los superiores impongan a sus subordinados y administrados en uso de su jurisdicción disciplinaria o atribuciones gubernativas".* Vid. enlace: <http://mingaonline.uach.cl>, de fecha 17-07-2018.

<sup>408</sup> Vid. STC, ref. 181-1990, de fecha 15-11-1990; ref. 234-1991, de fecha 15-11-1990; ref. 116-1993, de fecha 29-03-1993. Se establece que la sanción es por excelencia una medida cuyo carácter sancionador, no se puede negar. Vid. GARCÍA DE ENTERRÍA, E., MARTÍNEZ Carante, "El problema jurídico de las sanciones administrativas", *Revista española de Derecho administrativo*, n° 10, Madrid, 1976, Pág. 399. Define lo que se entiende por sanción administrativa, como privación de un bien o derecho, impuesta por la Administración pública, como facultad punitiva que le confiere el Estado. La sanción administrativa vista como lo establece la doctrina como un mal o plus obligacional impuesto por el órgano sancionador correspondiente como consecuencia de la previa comisión de una infracción administrativa de acuerdo con los fines de carácter retributivo y preventivo, dependiendo de la naturaleza de la sanción y de lo que el legislador regula en la norma jurídica, pues la sanción administrativa, sólo incluye aquellas decisiones de la Administración pública que se asemejan a las penas.



La sanción administrativa no tendría la naturaleza ni la función de las penas, sino que sería más bien un mero medio de tutela administrativa. Si acaso estas ideas conserven parte de verdad solo parte si se refieren únicamente a las sanciones disciplinarias o próximas las que se refieren a sujetos en relaciones de sujeción especial con la Administración.

En el ámbito de todo procedimiento punitivo, en relación con las actuaciones que el poder público utiliza para aplicar medidas materialmente punitivas o penales, son difíciles de definir, ya que establecer un único sistema que funcione y se obtenga un éxito de lo que se pretende lograr, dependerá de todas las personas que se encuentren envueltas en la relación procedimental; pues el concepto material de sanción vendrá dado por la verdadera naturaleza que entraña dicha sanción.

Dentro del conjunto del derecho administrativo sancionador, tal concepción no puede mantenerse sin entrar en contradicción con la jurisprudencia constitucional de España sobre la identidad entre delitos e infracciones administrativas. Además, es desmentida por la realidad española donde se observa que una misma conducta puede ser considerada, según la voluntad del legislador, delito o infracción administrativa y que éstas protegen al ordenamiento jurídico general, y no un ordenamiento interno de la Administración, ante ciertos ataques a los mismos bienes jurídicos que pueden tutelarse penalmente<sup>409</sup>.

---

<sup>409</sup>Vid. LOZANO CUTANDA, B., "Antijuridicidad. La exigencia de antijuridicidad de las infracciones administrativas", publicado en AA. VV. *Diccionario de Sanciones Administrativas*, 1ª ed. Madrid, Lustel, 2010, pp. 119-120. "La infracción administrativa, esto es la acción u omisión a la que el ordenamiento anuda como consecuencia una sanción administrativa, ha de ser entre otras cosas, antijurídica" una de las tesis que defendía la diferencia ontológica entre delitos e infracciones que, precisamente, la basaba, sobre todo, en la inexistencia en las infracciones administrativas de la antijuridicidad que se sustituía por una "anti-administratividad". Vid. HUERGO LORA, Alejandro, *Óp. Cit.*, pág. 138,139. Dice al respecto que "Se han intentado establecer una infinidad de criterios que intentan reservar el Derecho penal el castigo de las infracciones que afectan a bienes jurídicos relevantes para los ciudadanos, mientras que acantonan el Derecho administrativo sancionador, en el ámbito de lo "administrativo". Hoy la realidad ha supuesto todos esos intentos, desde el momento en que el Derecho penal, como garantía subsidiaria del Derecho administrativo, delitos fiscales, ambientales, etc. así como delitos de los funcionarios. Buena parte de la intervención administrativa se desarrolla en bienes jurídicos de interés general. La Administración sólo sanciona en materias o ámbitos en los que ya tiene competencia de gestión, ya sea de vigilancia, supervisión, de fomento o servicio público.

La función sancionadora de la Administración es parte del aparato represivo del Estado, y no de la función de gestión de los intereses públicos de las Administraciones públicas, por lo que, consecuentemente, existe una similitud entre los ilícitos penales y administrativos.

En relación a la definición de sanciones administrativas, que hoy en día se maneja por ciertos autores, que argumentan que no existe tanto problema en su concepción, ya que la más utilizada comúnmente es la sanción de multa y el resto de males en contra de particular sólo son actos de gravamen que no tienen finalidad sancionadora<sup>410</sup>.

Tal aseveración, es discutible, en el sentido que, las sanciones en sentido amplio, incluyen todas las medidas previstas por el ordenamiento jurídico para dotar de efectividad a sus normas, para reaccionar ante las conductas que las incumplen por acción o por omisión; ello se relaciona con la teoría general del Derecho que definen la norma jurídica como la norma dotada de sanción en su sentido amplio, e incluye, junto a las penas y las sanciones administrativas, la nulidad, la anulabilidad de los actos y negocios jurídicos, la responsabilidad civil, la ejecución forzosa.

El Derecho se compone de órdenes o mandatos cuya eficacia está garantizada por la amenaza de una sanción. La sanción es así, junto con el orden o mandato, el concepto más sencillo a partir del cual se construye toda la teoría del sistema jurídico. La misma idea se

---

<sup>410</sup> Vid. PIAYA MORENO PÉREZ, C., *Op. Cit.*, pp. 29, 30, 34. Por el contrario ciertos autores como Alejandro Nieto y Bayona de Parogordo han defendido tesis que predicen que la función sancionadora es parte de la función de gestión de las administraciones públicas, enmarcándose el procedimiento sancionador en las operaciones de regularización de las sanciones, como parte represiva del Estado. Vid. HUERGO LORA, A., *Op. Cit.*, pp. 203, 204, 205, 207, 210, 211. Como consecuencia de las conductas ilegales, la Administración impone las sanciones, para eliminar los efectos de la conducta ilegal, ya sea obligando al ciudadano a reponer las cosas al estado anterior de la infracción, exigiéndole la responsabilidad civil o efectuando ella misma las actuaciones necesarias. Si en la situación concreta, existe una falta de tipicidad del hecho sancionado, por lo que se convierte en una cierta incertidumbre, así como también la competencia sancionadora, por las deficiencias de su régimen jurídico, además lo que busca el legislador en la sanción administrativa, es castigar una determinada conducta, siendo uno de los instrumentos la multa, renunciando a utilizar con finalidad sancionadora actos administrativos que deben perseguir intereses públicos que trascienden la esfera jurídica de un ciudadano, y si la infracción que se cometa es intrascendente para los intereses públicos, tutelados para ese acto, entonces el mismo no debe ser suspendido o revocado, mientras que si esa infracción pone de manifiesto que tal acto ya no resulta adecuado para tales intereses, en ese caso debe ser revocado pero no como medida sancionadora, sino como medida de tutela directa de tales intereses.

expresó por KELSEN, que unifica a instituciones muy diferentes bajo un concepto amplísimo de sanción, pese a que él mismo era consciente de la diferencia entre las medidas punitivas sanciones en sentido estricto y las demás que él englobaba en el amplísimo concepto de sanción, como una conducta determinada frente al ser humano, la cual se siente comúnmente como un mal y que conforme a una norma del orden está impuesta a un ser humano o también otro que se encuentra en una determinada relación social con él y no se comportó de una manera correspondiente al orden<sup>411</sup>.

La jurisprudencia de la SCA manifiesta que para que se pueda imponer una sanción de cualquier tipo, debe existir la acción u omisión por parte del administrado por violación a la ley administrativa, con carácter represivo, la tipicidad de la infracción, y la culpabilidad del sujeto que la infringe<sup>412</sup>.

El derecho administrativo sancionador, está encargado de prevenir de los ataques más leves a ciertos bienes jurídicos; es decir que se sancionan las conductas menos graves hasta las más gravosas, de conformidad a la ley administrativa que se infrinja; mientras que los delitos

---

<sup>411</sup>Vid. HUERGO LORA, A., *Op. Cit.*, pp. 220-222. El concepto de sanción es el elemento necesario y suficiente para definir las normas jurídicas y las obligaciones: norma jurídica es aquella orden respaldada por la amenaza de una sanción. KELSEN Hans, *Op. Cit.* pág. 129, afirma que *"si el derecho es concebido como un orden coactivo, una conducta sólo puede encontrarse ordenada jurídicamente en forma objetiva, y, por tanto, puede ser vista como el contenido de una obligación jurídica, si una norma jurídica, enlaza a la conducta contraria un acto coactivo como sanción, considerase sanciones tanto a las penas o sanciones en sentido estricto (entre las que hay que incluir a las sanciones administrativas como a las sanciones civiles, es decir la ejecución forzosa, así una indemnización impuesta judicialmente a un individuo, es tan sanción como una multa, aunque la finalidad de la multa sea únicamente castigar al infractor y su importe ingrese en una caja pública"*.

<sup>412</sup> Vid. Sentencia de la SCA, ref. 169-2010, de fecha 03-02-2014. En la mencionada sentencia, se describen los elementos de la sanción. Vid. Enlace: <http://elsalvadorlex.org>. 07-08-2013. Las sanciones de aquellas conductas que contraríen la normativa aplicable, la Sala define a la infracción como *"aquel comportamiento contraventor de lo dispuesto en una norma jurídica, ya sea por realizar lo prohibido o no hacer lo requerido, y a lo que se apareja una sanción consistente en la privación de un bien o un derecho. No sólo puede verse desde una sola perspectiva, ya que a veces puede ir acompañada de la responsabilidad civil por daños ambientales, la responsabilidad penal y la responsabilidad administrativa, cuyo objeto último es la represión de las conductas transgresoras y la reparación del daño"*. En el art. 85 de la LMA, dispone acciones y omisiones lesivas al medio ambiente y que deberían ser establecidas como infracciones ambientales, pero solamente se le atribuye al sujeto, la responsabilidad del hecho cometido y obligándole a restaurar el medio ambiente o ecosistema afectado, realizando un análisis de lo manifestado por la SCA y lo establecido por la doctrina, no se puede considerar la restauración como sanción administrativa, puesto que no se le estaría privando al sujeto infractor de un bien o derecho establecido.

penales, son especialmente para transgresiones muy graves a los bienes jurídicos tutelados, y enfrentan a la justicia penal; se podría decir que la línea que divide las sanciones administrativas con los delitos ambientales, será dependiendo de lo que se establezca por la proporcionalidad de la sanción o de la pena en un delito ambiental, establecido para ello el principio de proporcionalidad<sup>413</sup>.

En El Salvador, se propusieron ante la Asamblea Legislativa, algunos proyectos de la Ley de Procedimientos Administrativos, pero por desconocidas razones, se han quedado cada una de las propuestas, archivadas y no se les ha dado trámite; por lo que hoy en día no existe; dentro del ordenamiento jurídico salvadoreño, una ley de procedimientos administrativos que, con carácter general, establezca normas uniformes para los procedimientos de la Administración<sup>414</sup>.

---

<sup>413</sup> Vid. RAMÍREZ TORRADO, M. L., *El principio non bis in ídem en el ámbito ambiental administrativo sancionador*, tesis presentada en Universidad Carlos III de Madrid, departamento de derecho público del estado, Getafe, 2008, pp. 77-78; sólo se refiere al principio de culpabilidad y atribuye a las sanciones administrativas como carentes de dolo a diferencia que en materia penal, donde lo que se castiga es la conducta dolosa del sujeto. El dolo también se puede presentar en las sanciones administrativas, verbigracia sucede cuando un particular evade la declaración de impuestos, con el ánimo de no cancelar el dinero que de acuerdo con su capacidad económica tenga que cancelar, otro caso también que podría existir, es la contaminación de un río realizada por un hotel turístico, en el que van a desembocar las aguas negras. En dichos casos, no sólo en los delitos penales, existe dolo, puesto que, en el mismo, se tipifican los delitos culposos, que se dan por la negligencia o imprudencia del sujeto que realiza la conducta ilícita. Vid. REBOLLO PUIG, M., ALARCON SOTOMAYOR, L., y Otros, *Op. Cit.*, pp.10-11, “No obstante hay que preguntarse si las leyes son libres para convertir una conducta en delito o en infracción administrativa; o lo que es lo mismo, si hay un ámbito de conductas antijurídicas que debe ser castigado necesariamente conforme al Derecho penal por los jueces, y si a la inversa, hay un ámbito propio y exclusivo de las sanciones administrativas.” Por supuesto, las conductas graves deben ser castigadas severamente, así como los homicidios, lesiones, violaciones, secuestros, etc. siendo juzgados por los jueces, también, pueden darse en un momento como delitos, y algunos casos las infracciones administrativas, según el momento que lo decida el legislador.

<sup>414</sup> Vid. Enlace: <https://www.yumpu.com/da/document/view/46591459/universidad-de-el-salvador-dr-henry-alexander-mejia>, de fecha 02-08-2019. El conocido proyecto de la Ley de procedimientos administrativos salvadoreño, fue en enero de 1994, presentado por el extinto Ministerio de Justicia; vid. GÓMEZ, Gastón Ovidio; GARCÍA MENDEZ, J. F., y Otros, *Documentos de apoyo al proyecto de ley de procedimientos administrativos*, 1ª ed. San Salvador, Edit. Ediciones último decenio, 1994, pp. 5-239, el cual disponía el procedimiento administrativo, las partes intervinientes, sus derechos y principios, actos administrativos, competencia, comunicaciones y citaciones, prueba, audiencia de los interesados, etc. En el año 2015, se presentó los anteproyectos de Ley de Procedimientos Administrativos y la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativo, documento impreso sin edición ni año, por la Corte Suprema de Justicia con la ayuda del PNUD, impartido en el II Congreso Internacional de Derecho Administrativo en El Salvador. Vid. Enlace: [http://www.csj.gob.sv/cida/cida\\_programa.html](http://www.csj.gob.sv/cida/cida_programa.html), de fecha 13-12-2019. Vid. enlace:

El órgano ejecutivo, las municipalidades y excepcionalmente el órgano legislativo y judicial, cuando realizan funciones administrativas, se rigen por los procedimientos que las leyes o reglamentos especiales u ordenanzas municipales aplicables establecen en cada caso en particular. Naturalmente, tal dispersión repercute negativamente en el administrado, porque es tedioso y dificultoso, que éste pueda conocer de todo el trámite a seguir en un determinado procedimiento, para obtener una respuesta de parte de la Administración<sup>415</sup>.

Sin embargo, en la década de 1990 se aprobó la LPIAMA, con el objetivo de crear una ley especial con trámites breves y sencillos, y poder sancionar con arresto o con multa a los administrados, en virtud de la potestad de la Administración pública, al amparo de lo establecido en el artículo 14 de la Cn. Podrá imponerse la sanción de multa o arresto, previo trámite regulado en las leyes, reglamentos, ordenanzas. En relación al arresto, éste no podrá exceder de quince días por la infracción que se cometa y tendrá ocho días después de la notificación de la resolución, para presentarse, de lo contrario se ordenará su captura. Así mismo, en cada una de las leyes que conforman a la Administración pública, existen obviamente vacíos, que resultan para los administrados, difícil para poder ejercer sus

---

<http://fusades.org/sites/default/files/investigaciones/An%C3%A1lisis%20jur%C3%ADdico%20del%20anteproyecto%20de%20Ley%20de%20Procedimientos%20Administrativos.pdf>, 24-12-2019, pero surgieron unas modificaciones concretas a dicho proyecto, las cuales se pueden consultar en el anterior enlace.

<sup>415</sup> Vid. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T., *Op. Cit.*, pág. 26. *“Administrar es, pues no solamente hacer ejecutar las leyes y decretos, lo que es misión de la administración activa, sino decidir las dificultades de ejecución y juzgar las reclamaciones que la ejecución provoca, lo que es misión de la administración contenciosa. El poder de administrar, considerado en más amplio sentido, comporta así lógicamente el poder de juzgar administrativamente, es decir, la jurisdicción o la justicia administrativa”*. En algunas ocasiones el legislador conceptualizado legalmente lo que entiende por acto administrativo, en el Art. 20 del CTrib. de fecha 14-12-2000, Decreto n° 230, D.O. n° 241, tom. n° 349, publicado el 22-12-2000 última modificación 06-12-2012; que de forma literal dice: *“Una declaración unilateral, productora de efectos jurídicos singulares, sean de trámite o definitivos, dictada por la administración tributaria en el ejercicio de su potestad administrativa”*. En cuanto a la detención administrativa, es importante recalcar, que existe diferencia con el arresto administrativo, su naturaleza, es distinta, al respecto la jurisprudencia salvadoreña las distingue así: *“La orden de detención administrativa se encuentra dentro de las potestades constitucionales y legales conferidas exclusivamente a la Fiscalía General de la República, estas adoptan un mecanismo para garantizar la presencia de un proceso penal del presunto responsable de la comisión de un hecho delictivo que se investiga, es una medida de carácter instrumental que tiene por objeto presentar al aprehendido ante la autoridad judicial competente, dentro del plazo de setenta y dos horas; por su parte el arresto administrativo es una potestad sancionatoria de la Administración, en aplicación del poder punitivo del Estado, no es una medida para garantizar los resultados del debido proceso sino que es la consecuencia negativa de este, por cuanto no supone la restricción del derecho de libertad del infractor.”* Vid. Sentencia de la SCNAL, Hábeas Corpus, ref. 1-2010R de fecha 3-3-2010.

derechos frente a la Administración, así como también, hacer valer los principios y garantías establecidos en la Constitución<sup>416</sup>.

La LPIAMA, es una normativa que regula el procedimiento para la imposición de la multa, por el hecho de contravenir las leyes, reglamentos u ordenanzas, siendo necesarias que se encuentren expresamente establecidas las sanciones en cada una de ellas, e impuestas por las autoridades administrativas competentes, previo al debido proceso<sup>417</sup>.

---

<sup>416</sup>Vid.

enlace:

[http://www.csj.gob.sv/probidad/LEYES/LEY\\_DE\\_PROCEDIMIENTO\\_PARA\\_LA\\_IMPOSICION\\_DEL\\_ARRESTO\\_O\\_MULTA\\_ADMINISTRATIVOS.pdf](http://www.csj.gob.sv/probidad/LEYES/LEY_DE_PROCEDIMIENTO_PARA_LA_IMPOSICION_DEL_ARRESTO_O_MULTA_ADMINISTRATIVOS.pdf), de fecha 18-07-2018, Art. 1,2,3, 15 de la LPIAMA de fecha 01-03-1990 publicada en el D.O. N° 70, 21-03-1990. En ESA, esta ley casi no posee aplicación, pese que algunas leyes remiten su procedimiento a la Ley de la materia, puede ser que una de las razones en que no sea aplicada es porque la Administración pública aplica las leyes propias del Ministerio al que pertenecen a la hora de infraccionar al particular. Sin embargo, el Estado, debe respetar los derechos en caso de arresto, tal como lo establece la Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes publicado en el D. O. n° 119, tom. 331, del 27-06-1996, en sus artículos 10 y 11; sin embargo el arresto es impuesto más que todo como medida disciplinaria, un caso de ello, es lo regulado en el art. 16 de la Ley de la Carrera Policial, decreto n° 773, D. O. 144, de fecha 18-07-1996, publicado el 07-08-1996; o en su caso procederá el arresto, cuando exista negativa al control fiscal tributario Arts. 228, 245 lit. a), f) y 260 del C. Trib. El Art. 57 de la Ley de mercados de la ciudad de San Salvador, decreto n° 312, de fecha 22-04-1969, D. O. 71, publicada el 22-04-1969; dispone que el caso que no se paguen las multas establecidas en dicha Ley, se podrá conmutar por arresto, en proporción cinco colones por día. Vid. Enlace: <http://www.jurisprudencia.gob.sv/VisorMLX/webj/Constitucional/Amparos2011.pdf>, 31-12-2019. Vid. Sentencia de la SCNAL., Amparo, ref. 11-2011 de fecha 11-03-2011; y esta sentencia conceptualiza el debido proceso.

*“En relación al debido proceso, esta Sala ha expresado en diversas ocasiones, que en sede administrativa éste se enfoca en el derecho a ser oído en el procedimiento administrativo. El debido proceso encuentra concreción cuando los administrados plantean sus alegatos, y tienen una real oportunidad de probarlos, y consecuentemente son tomados en cuenta por la Administración pública al momento de resolver. Ello se verifica cuando las pruebas son valoradas, aceptadas o rechazadas en función de razones y argumentos que, convenzan o no, permiten conocer el sentido de la voluntad administrativa y el juicio lógico que la fundamenta”* Argumentar es dar razones a favor o en contra de una tesis u opinión; es decir el conjunto de enunciados que expresan razones que apoyan una determinada tesis. Los argumentos deben ser distinguidos de las meras opiniones, no respaldadas por razones, pero no se convierten en argumentos si no hay una pretensión o intención del hablante de respaldarlas con razones o incluirlas en un argumento. Vid. FERRER BELTRÁN, J., *La Valoración Racional de la Prueba, Op. Cit.*, pág. 29 *“Una de las funciones principales del Derecho es dirigir la conducta de sus destinatarios. Se da por supuesto que lo que pretende el legislador al dictar normas jurídicas prescriptivas es que sus destinatarios realicen o se abstengan de realizar determinadas conductas. Para conseguir motivar la conducta, el legislador suele añadir la amenaza de una sanción para quien no cumpla con la conducta prescrita”*.

<sup>417</sup> Vid. Sentencia de la SCNAL. Hábeas Corpus, ref. 6-2011, de fecha 26-08-2011, que dice sobre dicha Ley: *“Una de las modalidades previstas constitucionalmente para limitar el derecho de libertad personal es el arresto administrativo; el cual, según el artículo 14 de la Constitución, supone que “la autoridad administrativa podrá sancionar mediante resolución o sentencia y previo el debido proceso, las contravenciones a las leyes, reglamentos u ordenanzas, con arresto hasta por cinco días o con multa”. Sin embargo, las razones, el*

La SCA, en su jurisprudencia ha establecido que la Administración pública debe cumplir las etapas del procedimiento administrativo sancionador, así como también garantizar que el particular tenga conocimiento de los hechos que se le atribuyen u obligan y que tenga dentro del procedimiento las acciones que considere convenientes para defenderse y objetar las pruebas en su contra y controvertir los hechos que le afecten<sup>418</sup>.

### 18.3 Las sanciones rescisorias

La Administración pública, cuando necesita proteger el medio ambiente, ejecuta, ciertas acciones que le son conferidas por ley, y evitar riesgos ambientales, derivados de agentes o responsables que dañan el medio ambiente; es por ello que la doctrina les denomina sanciones rescisorias, porque se retira ya sea temporalmente o definitivamente la autorización operativa de actividades industriales que causan afectación al medioambiente, convirtiéndose en una sanción para ellos, por haber realizado una determinada actividad ilegal.

---

*procedimiento y el término para aplicar el citado arresto, en ningún caso podrán ser configurados por la Administración, quien únicamente está habilitada para hacer efectiva la sanción, cuando ocurran las condiciones descritas y requeridas por ley para tal efecto. Precisamente, uno de los supuestos previsto por el legislador para aplicar el arresto administrativo es el contemplado en el artículo 60 de la Ley de Migración, cuya sanción multa puede ser permutable por arresto hasta de treinta días, según el caso. Ahora bien, es de enfatizar que la Constitución claramente establece que la imposición del arresto debe ir precedida por el proceso correspondiente. Dicho proceso, para el caso, está contemplado en la Ley de Procedimiento para la Imposición del Arresto o Multa Administrativos, lo cual se afirma a partir de lo expuesto por la propia ley, en cuyos considerandos se alude expresamente a la facultad contemplada en el artículo 14 de la Constitución y en su artículo 1 establece que "Esta ley regula el Procedimiento para la imposición de arresto o multa por la contravención de leyes, reglamentos u ordenanzas, cuya aplicación compete a las autoridades administrativas. El procedimiento que aquí se establece no será aplicable cuando en la respectiva ley, reglamento u ordenanza, el trámite de los mismos garantice los derechos de audiencia y de defensa al presunto infractor". En ese orden, es de destacar que la referida ley -como ella misma lo dispone- regula la facultad prevista en el artículo 14 de la Constitución, por lo que ha de acatarse para aplicar el arresto administrativo, salvo que el cuerpo normativo que prevé la infracción merecedora de arresto contemple un procedimiento garante de los derechos de audiencia y defensa del infractor".*

<sup>418</sup> Vid. Sentencias SCA, ref. n° 24-L-96, de fecha 29-04-1997; ref. n° 45-V-96, de fecha 31 -10- 1997, y la ref., n° 45- B-95, de fecha 25 -05-1997, continúa manifestando: "La Administración tiene la oportunidad de analizar los aspectos no previstos en sus decisiones preliminares, hacer valer las valoraciones que conforme a la ley corresponde, para luego fundamentar la decisión administrativa, que garantice el interés público y los derechos e intereses del administrado. Con el procedimiento administrativo se pretende conseguir un doble objetivo: la garantía de los derechos e intereses de los particulares y la garantía del interés público".

Dicha sanción consiste en una pérdida de un derecho o limitación del ejercicio de uno que fue conferido por la Administración pública en base a una circunstancia legal y que colocaba al particular en una situación de ventaja o de favorabilidad, y se le retira el derecho, como consecuencia de la conducta del particular que es contraria a la norma; cuyo fin es protegerla actividad administrativa y así evitar que el culpable del hecho cause afectaciones considerables. La LMA, se encuentra limitada, en cuanto a la regulación de las sanciones rescisorias, y en cuanto a la suspensión o clausura de un establecimiento o de la actividad, que suelen ser las sanciones más comunes que se dan en este tipo de sanción<sup>419</sup>.

En ESA, se regula como sanción rescisoria, la revocación de permisos ambientales de aprovechamiento de recursos naturales, a los propietarios de proyectos de obras o actividades, públicas o privadas, que no cumplan con las normas técnicas de calidad ambiental, las de aprovechamiento racional y sostenible de los recursos y las demás obligaciones establecidas en la LMA<sup>420</sup>.

---

<sup>419</sup> Vid. LOZANO CUTANDA, B., *Derecho Ambiental Administrativo, Op. Cit.*, pp. 507-508. Entre las medidas sancionadoras más contundentes está el cierre o suspensión del establecimiento o el cese de una actividad y la Administración pública en materia de medio ambiente, las impone cuando existe una degradación o afectación grave o muy grave que pone en peligro el medio ambiente, representando una amenaza al interés público medioambiental; pues en gran manera afectará económicamente y socialmente al infractor y con quienes éste se encuentre relacionado en virtud de la empresa, ya sea por cuestiones laborales o simplemente de comercio, pues el cese provocará en todos ellos una pérdida durante el tiempo que dure la sanción, en la mayoría de las ocasiones se impone las sanciones rescisorias, por el incumplimiento de normas más graves y lesivas, con el objetivo de proteger al medioambiente. En España, entre otras leyes que regulan las sanciones rescisorias, se encuentra la ley 16-2002, bajo la referencia BOE-A-2002-12995, en la que se contemplan como sanción la clausura definitiva o temporal de las instalaciones, Art. 72 de la LRJPA. Vid. GARCÍA DE ENTERRÍA, E., *Op. Cit.*, pág. 85. Las sanciones rescisorias se tratan de una privación del beneficio que el administrado obtiene de un acto administrativo, en cuyo caso se abusó y como consecuencia se le sanciona por su actuación. Vid. MEJÍA, Henry Alexander, *Op. Cit.*, pp. 215. La Administración pública para proteger el medioambiente realiza todas las medidas necesarias, para evitar la afectación a los recursos naturales, aplicando en cada caso, lo establecido en la ley, por lo que se ayudará de los elementos que ésta contiene, para que el administrado no se escape de las obligaciones legales, como por ejemplo, las sanciones rescisorias, cuyo autor las define como aquellas que: "*consisten en la retirada temporal o definitiva para realizar la actividad en cuyo ejercicio se ha cometido la infracción con la consiguiente clausura de la obra, proyecto o actividad*". El art. 5 de la LMA; dice que se dará el cierre de un establecimiento cuando se ponga en peligro los elementos ambientales que ayudan al "*equilibrio del ecosistema, o a la salud y calidad de vida de la población*".

<sup>420</sup> Vid. Art. 20, 64, 107 de la LMA, entre algunas de las obligaciones se encuentran la de someterse a la evaluación de impacto ambiental debiendo presentar un diagnóstico ambiental, junto con el programa de adecuación ambiental, como requisito, para la aprobación de la solicitud de permiso ambiental, de lo contrario,



#### 18.4 Cierre de establecimiento, suspensión de actividades y decomiso

El cierre de establecimiento, generalmente opera cuando se clausura un determinado negocio o establecimiento comercial, en razón que el dueño del mismo ha incumplido reiteradamente la norma, considerada para algunos como la máxima sanción administrativa, y en el caso que sea por largo tiempo, y el sancionado fallece, éste no podrá extinguirlo, pues se trasladará a sus herederos, hasta que concluya el plazo de finalización del cierre de establecimiento<sup>421</sup>. Pese que el artículo catorce de la Cn., no establece en sí, como sanción, cuando se viola el cierre o medidas de control de un establecimiento, negocio, local u oficina, o se destruya, rompa o dañe cerraduras puestos por autoridad competente, cuya sanción es el aumento del plazo del cierre por otro plazo igual o mayor al que originalmente se impuso al mismo, ya sea en un establecimiento, negocio, local u oficina; la Administración pública las impone, ya que el arresto y la multa, solamente son sanciones ejemplificativas, según jurisprudencia salvadoreña, manifiesta que la Constitución no debe interpretarse de forma aislada, ni excluyente, como para no imponer otro tipo de sanciones, mediante leyes secundarias; en el caso del cierre de establecimiento, negocio, local u oficina. La Administración tributaria, es la que debe dar conocimiento a la Fiscalía General de la República, para que ésta solicite al Juez el cierre, obviamente existe una audiencia para las partes, la Administración tributaria y el representante legal del negocio, local u oficina, para

---

será una de las causales de revocación de dicho permiso. Art. 121 del RGLMA, establece como sanción accesoria la obligación de reparar los daños al medioambiente y si no se puede reparar se pedirá la indemnización.

<sup>421</sup> Vid. SALDAÑA MAGALLES, A., *Requisitos Esenciales y medios de defensa de las multas administrativas y fiscales*, 2ª. ed., México, Edit. Ediciones Fiscales ISEF, 2005, pág. 119. Vid. DELGADILLO GUTIERREZ, L., *Elementos de Derecho administrativo, primer curso*, 2ª. ed., México, Edit. Limusa, 2005. Pág. 20. La clausura significa cerrar o concluir, se traduce en el cierre o restricción de una actividad o negocio de forma temporal, parcial o total, o indeterminada según sea el caso como sanción administrativa implica la cesación, o suspensión del ejercicio de una actividad ya sea comercial o industrial o bien el ejercicio de derechos, como es el de propiedad. Por regla general este tipo de sanción es de carácter accesoria o conjunta, en virtud que viene aparejada a otro tipo de sanciones, este tipo de sanciones lo podemos encontrar en materia de sanciones municipales o las que se aplican en materia de salud o medio ambientales.

que presenten las pruebas pertinentes, pero en final quien dicta resolución es el juez en materia de lo civil<sup>422</sup>.

En todas las sanciones administrativas de carácter externo; es decir que son impuestas al particular, debe establecerse en el ordenamiento jurídico el derecho de audiencia, antes de quitarle el derecho a poseer el establecimiento, o retirar el permiso, licencia o concesión administrativa, para la utilización, explotación y aprovechamiento de los recursos naturales; por lo que en el caso del cierre, debe ser escuchado el propietario del negocio, local u oficina y desvirtuar de lo que se le atribuye, pero en materia ambiental no existe un procedimiento a seguir, pero que analógicamente se podría realizar los trámites previstos en la ley tributaria, en lo que corresponda.

Si se sanciona con el cierre de establecimiento no se impondría, sin haberle dado la oportunidad de pronunciarse sobre el caso en concreto y justificar si su actuación fue

---

<sup>422</sup> Vid. Sentencia de Amparo de la SCNAL, ref. 330-2000, de fecha 23-09-2000. Llamado principio de unidad de la Constitución. Sentencia de Amparo de la SCNAL, ref. 171-97, de fecha 27-04-1999, este principio de unidad, consiste en que los Tribunales jurisdiccionales deben adecuar sus actuaciones a la normativa secundaria, y está también consagrado en el artículo 172 inciso tercero de la Cn. Arts. 228, 231, 255, 256 y el 257 del Ctrib., en cual literalmente dice: *“El cierre temporal de establecimientos, empresas, locales, negocios y oficinas, es la sanción que se impone a las personas naturales o jurídicas propietarias de aquellas o aquellos, que reincidan en la comisión de las infracciones tipificadas en los artículos 239 de este Código. El cierre temporal se decretará por un plazo mínimo de cinco a diez días continuos, excepto cuando proceda duplicar la sanción conforme las disposiciones de este mismo artículo.”* *“El cierre temporal del establecimiento, empresa, local, negocio u oficina, será ordenado por el Juez que lo decretó y ejecutado por la Fiscalía General de la República con participación de delegados de la Administración Tributaria, acto en el que se impondrá sellos oficiales con la leyenda “CERRADO TEMPORALMENTE POR INFRACCIÓN FISCAL”, los cuales también deberán ser autorizados por el Juez competente con el sello del Juzgado y la indicación “POR ORDEN JUDICIAL”.* *“Si con posterioridad a la imposición y ejecución de la sanción de cierre temporal, la Administración Tributaria constata que dicho contribuyente ha incurrido nuevamente en la infracción de no emitir o de no entregar factura o documento equivalente legal autorizado, la sanción de cierre se decretará por un plazo de veinte a treinta días continuos, cada vez que se compruebe un nuevo incumplimiento. El trámite a seguir en estos casos para la Administración Tributaria, Fiscalía General de la República y Juez competente será el mismo aplicado para proceder a la sanción de cierre en casos de reincidencia, previsto en el inciso cuarto de este artículo. Cuando se trate de centros hospitalarios o educativos, La Administración tributaria no aplicará la sanción de cierre prevista en este artículo, sino que aplicará la multa equivalente al cinco por ciento de los ingresos brutos obtenidos por el contribuyente durante el último mes calendario anterior a la fecha en que se configuró la reincidencia. El cumplimiento de la sanción de cierre no libera al infractor de la obligación del pago de las prestaciones laborales a sus dependientes.”* El cierre temporal de establecimiento, aunque es iniciado por la Administración pública, necesita el auxilio del Juez, para poderse aplicar. El Registro sanitario será cancelado, cuando haya lugar al cierre definitivo del establecimiento fabricante.

conforme al buen actuar, mediante pruebas que serán valoradas por el juzgador, de conformidad con el sistema de la sana crítica, para posteriormente dictar sentencia y decretar el cierre temporal o definitivo del negocio, local, oficina o establecimiento, por no encontrarse funcionando de conformidad con la ley o poniendo en peligro el medio ambiente, incluso la salud de la población<sup>423</sup>.

La suspensión en el ejercicio profesional y la clausura o cierre temporal del establecimiento, el infractor, podrá realizar de nuevo sus actividades, al cumplirse el término de la sanción impuesta, una vez se encuentre subsanada la infracción cometida. En el procedimiento

---

<sup>423</sup> Vid. Sentencia de la SCNAL, amparo, ref. 782-2008, de fecha 14-04-2010, se establece el concepto de derecho de audiencia *“es un concepto amplio en cuya virtud se exige que, antes de proceder a limitar la esfera jurídica de una persona o a privársele por completo de un derecho, debe ser oída y vencida con arreglo a las leyes, posibilitándole su intervención, a fin de que conozca los hechos que se le imputan y tengan la posibilidad, si lo estima pertinente, comparecer para intentar desvirtuarlos.”* La Sala se refiere al respecto, que para que se cumpla el derecho de audiencia debe perfilarse las formalidades procesales, oportunidad de defensa y oposición y la oportunidad probatoria. En sentencia de amparo de la SCNAL, ref. 430-2007, de fecha 06-10-2010. Se establece el procedimiento de cierre de establecimiento en materia tributaria. En materia ambiental, se relaciona el art. 5 de la LMA, en la que se conceptualiza el cierre de establecimiento, negocio, oficina, local. Vid.

[http://www.transparenciafiscal.gob.sv/downloads/pdf/DC5125\\_44\\_Ley\\_del\\_Regimen\\_Aduanero\\_de\\_Tiendas\\_Libres.pdf](http://www.transparenciafiscal.gob.sv/downloads/pdf/DC5125_44_Ley_del_Regimen_Aduanero_de_Tiendas_Libres.pdf), 03-02-2018; Art. 28 de la Ley del Régimen Aduanero de Tiendas Libres, Decreto N° 373, de fecha 05-07-2001, D.O. N° 81, tom. 351, publicado el 02-05-2001, última modificación 09-09-2012, Art. 20 y 26. En materia aduanera, también procede el cierre de la tienda libre que operan en los aeropuertos, por incumplimiento del art. 17 así como faltantes de mercadería y que no sean justificados, cuando los fiscalicen por la Dirección General, no registrar la información relacionada con las operaciones que realicen, inventarios y demás información para el control fiscal y no emitir facturas comerciales a los viajeros, negarse a permitir la fiscalización o verificación y control fiscal, etc. de la LRATL, previa comunicación, levantando el acta, detallándose el total de la mercadería, después se fiscalizará el inventario. En caso de infracciones muy graves y cuando se trate de riesgos a la salud siendo el Consejo Superior de Salud, la autoridad competente para realizar mediante resolución de cierre, se podrá cerrar el establecimiento, negocio, local u oficina. La mencionada ley, tiene por objeto la autorización y funcionamiento a personas naturales o jurídicas para operar establecimientos comerciales del Aeropuerto de El Salvador; Art. 51 de la LPC. Decreto Legislativo n° 2996, de fecha 14-01-1960, publicado en el D. O. 15, tomo 186 en fecha 22-01-1960. El cierre temporal de establecimiento se dará por un plazo máximo de seis meses y la inhabilitación del comerciante por el mismo periodo. Arts. 14 lit. d). En cuanto a las sanciones administrativas que se contemplan en el código de salud se establecen desde la amonestación oral, escrita, multa, suspensión del ejercicio profesional y por último la clausura temporal hasta el cierre de establecimiento de forma definitiva. El órgano administrativo valorará, el tipo de sanción que corresponderá a su juicio prudencial, tomando en cuenta la capacidad económica del infractor y la gravedad de la infracción y deberá realizarse previamente un informe de la junta de vigilancia correspondiente de la salud, para que después el Consejo emita la resolución de cierre de establecimiento, negocio, local; arts. 280, 283, 284, 287 todos del Código de Salud, Decreto N°955, D.O. n° 86, tom. n°299, fecha de emisión 28-04-1988, publicado el 05-11-1988, última modificación 01-02-2013; se encuentran 22 razones, por tratarse de infracciones muy graves, que son causales para cerrar temporalmente o la clausura de un establecimiento.

sancionatorio, se admitirán los documentos públicos, auténticos y privados, la inspección, dictámenes, exámenes de laboratorio u otros medios científicos, testigos, presunciones y la confesión y en conjunto será valorado por las reglas de la sana crítica, por la autoridad respectiva de salud; pero en cuanto a la conducta de los profesionales de la salud será valorada la prueba, mediante el sistema de la robustez moral de pruebas para que se imponga la suspensión del ejercicio profesional<sup>424</sup>.

En materia de derecho ambiental la suspensión de actividades es considerada como una medida que toma la Administración pública, basándose en el principio del derecho sancionador ambiental, emitiéndola a petición de parte o de oficio, el cual será decretado por acuerdo motivado, para evitar los posibles daños al medioambiente o los ecosistemas, y no cesarán mientras exista la amenaza o deterioro o no se eliminen sus causas nocivas, por parte del infractor.

El decomiso de mercadería es una de las sanciones administrativas, que tiene la Administración pública, dentro de sus potestades sancionatorias, dependiendo de la responsabilidad de los infractores, dolo, culpa, reincidencia, en materia ambiental, se procede al decomiso de especímenes capturados o recolectados pertenecientes a la vida silvestre, pudiendo exigir también al infractor, la restitución de la vida silvestre destruida o dañada. En otras ocasiones en que se decomisa el producto y posteriormente se devuelve,

---

<sup>424</sup> *Vid. Supra*, sistemas de valoración de la prueba; art. 93 del Código de Salud, literalmente establece, respecto a la clausura del establecimiento lo siguiente *"Sin perjuicio de las multas correspondientes el Ministerio conforme a las disposiciones de este Código y las normas complementarias, podrá ordenar la clausura temporal o definitiva de un establecimiento dedicado a la producción, elaboración, almacenamiento, refrigeración, envase, transporte; distribución y expendio de artículos alimentarios y similares en el que se infrinjan alguna o algunas de las disposiciones de este Código, igualmente, confiscará y si es necesario, destruirá los productos adulterados contaminados, alterados, falsificados y de aquellos que sean falsa o erróneamente descritos. Arts. 303, 304, 305, 323 del mismo cuerpo legal; regula el procedimiento a seguir para la clausura del establecimiento, una vez que quede firme la resolución que lo ordenare, un ejecutor, le informará al infractor o su representante legal del establecimiento y de la realización de la diligencia, colocando los sellos en todos los objetos que ordenare la resolución, en las puertas y lugares de acceso al lugar, advirtiendo al infractor o su representante las responsabilidades, por retirar los sellos; levantándose una acta, que consignará en el expediente. En caso de resistencia, podrá el ejecutor, hacer uso de la fuerza pública, quienes estarán obligados para prestar el auxilio necesario. En cuanto a la suspensión del ejercicio profesional de los profesionales de la salud, dueños de establecimientos, negocios, locales, la conducta deberá de encajar en el supuesto de las infracciones del art. 284 del Código de Salud; art. 282 de la normativa en comento y art. 68 de la Cn.*

pero en otros casos, se procede a la destrucción de las mismas, cuando se trata de alimentos o bebidas que no reúnan los requisitos de salubridad, contemplados en el código de salud, o sean productos vencidos, siendo dañino o de mala calidad, para el consumo humano; en relación a los productos o mercadería vencida, la Defensoría del Consumidor está facultada para decretar, como sanción accesoria al decomiso y la destrucción de los mismos<sup>425</sup>.

### **18.5 Reiteración del incumplimiento de la normativa medioambiental**

La normativa medioambiental y la jurisprudencia sobre esta materia deben tener presente la posibilidad de que concurra una reiteración en el incumplimiento de las normas protectoras del medio ambiente. Efectivamente, podemos encontrarnos con la falta de aplicación de las leyes ambientales por parte de los agentes económicos que, aunque sean sancionados administrativamente, vuelven a cometer las infracciones de ley, aprovechándose de los vacíos de la normativa y debido a, probablemente a una ambición desmedida, a sabiendas que pueden ser castigados nuevamente, pero no por el mismo hecho, sino por la repetición de la acción ilícita.

---

<sup>425</sup> Vid. MEJÍA, Henry Alexander, *Op. Cit.*, pág. 216. El MARN, según el Art. 83-84 de la LMA, cuando la decreta a petición puede ser por la Fiscalía General de la República o algún ciudadano ambientalista; el presunto infractor tiene quince días para presentarse y ejercer su derecho de defensa, ello será previo a iniciar el expediente administrativo sancionador, o durante el procedimiento antes de la sentencia definitiva. El MARN, deberá resolver si continuará o no con las medidas preventivas, que haya decretado en el plazo de diez días, después que el presunto infractor, haya ejercido su derecho de defensa. Las medidas preventivas, pueden sustituirse en algunas ocasiones por fianzas, siempre y cuando se restaure el daño causado y serán en el sector, proceso o producto que esté amenazando o deteriorando de manera directa al medioambiente o pudiendo afectar la salud y calidad de vida de la población, art. 24 de LCVS, se encuentra regulado el decomiso de especímenes silvestres. Art. 90, 91 del Código de Salud, el cual literalmente establece: *“para el efecto de dar cumplimiento a las disposiciones de esta sección, los propietarios o encargados de establecimientos o empresas destinadas a la importación, fabricación, manipulación, envasamiento, distribución expendio o cualquiera otra operación relativa a los alimentos o bebidas, están obligados a permitir a los funcionarios o empleados del Ministerio debidamente acreditados como tales, el libre acceso a los locales de trabajo y la inspección de las instalaciones, maquinarias, talleres, equipos, utensilios, vehículos, existencia de alimentos y bebidas y facilitar la toma de las muestras que sean necesarias, de acuerdo con las normas correspondientes, dejando siempre contramuestras selladas”*. Las diligencias que realice la Administración pública, para dicha verificación, será tomada en cuenta para las pruebas que se ventilen en el procedimiento administrativo sancionador, en caso de infracciones. Arts. 14, 44, 50, 100 lit. b), 101, 102 de la LPC. Establece la prohibición del ofrecimiento de productos vencidos al público; con relación al decomiso provisional de bienes peligrosos, adulterados, deteriorados o falsificados, se tomará como medida cautelar, levantándose para ello un acta en la que consten todas las circunstancias del hecho.

Los agentes económicos, suelen incumplir la normativa ambiental, por motivaciones de maximización de la utilidad o del beneficio individual y explotan en lo que se pueda los recursos naturales, sin pensar en la racional preservación del medioambiente; excepcionalmente cumplen las obligaciones legales, pero incrementan los precios a los consumidores, que repercuten en la sociedad.

Las empresas<sup>426</sup> en funcionamiento deben adaptarse a las políticas medioambientales, aunque ello implique generación de costos, pero el Estado podría otorgarles subvenciones a las sociedades para que realicen las adaptaciones pertinentes para la protección y conservación del medio ambiente, ya que ello será de gran beneficio para el desarrollo del país y de los habitantes, estableciéndose una armonía y equilibrio entre el ser humano y la naturaleza.

Una vez impuesta la sanción administrativa, mediante resolución, la Administración pública, tendrá la obligación legal de investigar si no ha existido incumplimiento de la normativa medioambiental y una reiteración de la ilegalidad de los hechos que anteriormente realizó el infractor; si éste continuó realizando el hecho ilegal, la manera de saberlo, sería realizando la supervisión, por parte de la Administración, para poderlo encontrar in fraganti, ya que si las autoridades ambientales, se dan cuenta por medio de una denuncia, tendría que la Administración verificarlo, de igual manera, por medio de la inspección, y para fundamentar la prueba en la reiteración del incumplimiento, podrá hacer uso de pruebas periciales o de cualquier otro medio de prueba que sea idóneo, veraz y congruente.

---

<sup>426</sup> Vid. LOZANO CUTANDA, B., *Op. Cit.*, pp. 108; 111. En realidad, los agentes económicos, no tendrían por qué trasladar los costes a la población que consume sus productos, puesto que ya ha obtenido ganancia por la explotación de los recursos naturales, por lo que el anterior aspecto resulta negativo en todos los sentidos. La Administración pública debe tener una actitud intervencionista en la actividad de los particulares, tanto en reducir el número de autorizaciones de proyecto, así como también aumentar las supervisiones y control de tales proyectos, para la defensa y restauración del medio ambiente. Vid. MEDINA DE LEMUS, M., *Op. Cit.*, pág. 32. El Estado puede implementar medidas represivas, para evitar la reiteración de incumplimiento de la normativa ambiental, por medio del procedimiento sancionatorio para la imposición de fuertes multas, suspensión de actividades, retiro de permisos o autorizaciones y clausura de instalaciones, todo ello con el fin que se cumplan las leyes ambientales y se proteja la vida de los animales, la vegetación, especies, hábitat y los recursos naturales.

En la legislación salvadoreña, sólo una disposición legal menciona la reincidencia, pero debe ser complementada con la norma que establezca la sanción o infracción, ya que tal apartado establece que para imponer la sanción se tome en cuenta la reincidencia de la violación a la normativa medioambiental, pero en ninguna parte de la LMA se menciona que se sancionará por la reiteración del incumplimiento de la ley en cuestión; es decir que no se dispone qué pasará con el sujeto que ya se castigó una vez y vuelve a cometer la misma infracción que ya había cometido, convirtiéndose en un vacío legal, que abre el paso a la impunidad<sup>427</sup>.

## 19 Necesarias reformas en materia ambiental

Conscientes de la necesidad de realizar reformas de ley en materia ambiental, empezando por la Constitución, en el sentido que esta, no reconoce expresamente, el derecho al medio ambiente, como un derecho fundamental del ser humano y de los seres vivos, respetando no solo la vida y la salud de las personas, sino que también de los demás seres que nos acompañan en el planeta, como la fauna, la flora, y la biodiversidad de especies que nos ayudan a mantener un equilibrio balanceado de los ecosistemas<sup>428</sup>.

---

<sup>427</sup> Vid. BULLA ROMERO, J. E., *Op. Cit.*, pág. 201. La reiteración o reincidencia, consiste en la repetición de una conducta, el comportamiento de la persona que ha incumplido con la normativa legal. Anteriormente debió haber realizado la misma conducta, y habiéndose determinado en el transcurso de la investigación, a través de las pruebas que el sujeto hizo nuevamente los mismos hechos que se le condenaron en el pasado. La Administración pública debe crear un registro de infracciones ambientales, donde se deben informar por parte de todas las autoridades ambientales, las sanciones que se impongan en sus respectivas jurisdicciones. El registro se podría diseñar, a través de un sistema en el cual se introduzca el Documento de Identidad Personal o la Tarjeta de Identificación Tributaria, y así aparecerán todo el listado de multas ambientales, que posee el sujeto, este sistema podría ser parecido al que se utiliza en las infracciones de tránsito, en el cual el sistema es implementado por la sociedad de SERTRACEN, S.A. de C.V., *vid.* Enlace: <http://www.sertracen.com>, 17-09-2019. En algunas legislaciones como la colombiana, se establece como causal de agravación de la responsabilidad ambiental en los casos de reincidencia del infractor, pero en la legislación salvadoreña, no se contempla como agravantes tal causal, y las multas se clasifican en menos graves y graves, y están establecidas en el art. 86 de la LMA, pero en ningún literal se encuentra establecida que se sancionará por reincidencia ante incumplimiento de la normativa ambiental; la reincidencia está establecida en el art. 90 del mismo cuerpo legal.

<sup>428</sup> Vid. Sentencia de la SCNAL, Amparo, ref. 188-2009, de fecha 22-06-2012, dicha sentencia establece respecto al derecho al medioambiente sano, que entre las obligaciones del Estado en favor de las personas, consisten en darles el derecho a gozar un medio ambiente sano, por lo que los poderes públicos tienen que limitar el aprovechamiento de los recursos naturales, para asegurar su preservación, en dicho sentido las personas tienen el derecho de recibir de los poderes públicos la protección a un medioambiente adecuado para su desarrollo, por lo que tanto el acceso como el uso racional a los recursos, la intensidad en la protección del entorno deben

### **19.1 Reformas a la Constitución de El Salvador en cuanto a la regulación del principio de inocencia y la incorporación del derecho fundamental al medioambiente**

La Cn está dividida en dos partes, la primera de ellas se encuentra en el título II denominado Derechos y garantías fundamentales de la persona humana, que constituye la parte dogmática y en el título VI Los órganos del gobierno, atribuciones y competencias denominada parte dogmática. En la parte dogmática desarrolla los Derechos fundamentales, y en cada artículo una detalla dichos derechos que son individuales y que los poseen todas las personas, ahora bien, para ser un derecho fundamental, debe estar claramente establecido en la norma constitucional y no se debe presumir ni adjuntar a otro derecho similar, sobre todo porque la Constitución de un país, es la que resume los Derechos que deben ser garantizados por el Estado y toda la sociedad, en un Estado de Derecho, además por ser una ley primaria, se debe regular literalmente la protección de un específico derecho fundamental<sup>429</sup>.

---

hacerse de acuerdo a lo establecido por las autoridades competentes. Esta sentencia, reconoce el derecho al ambiente sano, más no lo reconoce como un derecho fundamental, pues para ello debe la Cn., decirlo expresamente y no dejarle a la libre interpretación del aplicador.

<sup>429</sup>

*Vid.*

Enlace:

<http://www.csj.gob.sv/BVirtual.nsf/1004b9f7434d5ff106256b3e006d8a6f/2bc259243d8b108a06256b3e00747b03?OpenDocument>, 21-03-2019. La primera Constitución Política de ESA, la encontramos el 12-06-1824, cuando era un Estado miembro de la República Federal de Centro América, que promulgó la primera Constitución Federal en fecha 22-11-1824. El 30-05-1838, el Congreso Federal de la República Federal de Centro América por decreto dejó en libertad a los diversos Estados que formaban dicha República Federal para que se constituyeran del modo que les pareciera conveniente. El jefe del Estado de El Salvador, Antonio José Cañas, realizó una convocatoria al pueblo salvadoreño a una Asamblea Constituyente para reorganizar al país, Asamblea que promulgó la primera Constitución del país, el 12-06-1824, dejando de ser un Estado federado y se constituyó en Estado Independiente de la entonces República Federal de Centro América, el 18-02-1841, año en el cual promulgó su primera constitución como tal. Posteriormente de la Constitución Federal de 1824, surgieron reformas el 13-02-1835, 09-09-1898, siempre como parte de los Estados Unidos de América, terminado el Derecho constitucional centroamericano, con la Constitución de la República de Centro América de fecha 09-09-1921, las demás constituciones salvadoreñas podemos mencionar además, la del 22-02-1841, 19-03-1864, 16-10-1872, siendo esta reformada hasta el 16-02-1880, luego la Constitución política de 04-12-1883, 23-11-1885, 13-08-1886, Decreto nº186 de fecha 21-10-1930, Decreto nº 143 de fecha 28-07-1933, Decreto nº 188 de fecha 09-09-1933, Decreto nº 64 de fecha 19-06-1934, Decreto nº 5 de fecha 08-01-1935, Constitución de 20-01-1939, reformándose el 15-02-1944, después se decide realizar una restauración de la Constitución de 1886, introduciéndose reformas por parte de la Asamblea Nacional Constituyente en fecha 29-11-1945, luego el Decreto nº251, sobre la Constitución de 1886 y de 1939, la Constitución de 07-09-1950, 08-01-1962, Decreto nº114 de fecha 15-10-1979, hasta la Cn de 15-12-1983, reformándose en el Decreto Legislativo nº64 de fecha



Es hasta la Constitución política de mil novecientos sesenta y dos, en el título X, “*régimen de los derechos individuales*”, regulándose en el artículo ciento sesenta y cuatro, el debido proceso en El Salvador, disponiendo aspectos como el derecho de defensa y la cosa juzgada, pero no se menciona literalmente el principio de inocencia que es el que ampara, en los enjuiciamientos del tipo liberal, a los acusados cuya responsabilidad debe probar el acusador para fundamentar su acusación, disponiendo sobre dicho principio hasta la Constitución de mil novecientos ochenta y tres, en su artículo doce<sup>430</sup>.

Por la importancia que tiene el derecho ambiental, la redacción de la disposición constitucional, con relación a la incorporación de la responsabilidad objetiva<sup>431</sup>, podría ser regulada de la siguiente manera: *“El Estado debe adoptar las políticas adecuadas y medidas oportunas que impidan generar los impactos ambientales negativos. Todo daño al ambiente, además de las sanciones correspondientes, implicará también la obligación de restaurar integralmente los ecosistemas e indemnizar a las personas y comunidades afectadas; para la imposición de dichas sanciones se regirá por medio de la responsabilidad objetiva por daños ambientales. Cada uno de los actores de los procesos de producción, distribución, comercialización y uso de bienes o servicios, deberá asumir la responsabilidad directa de prevenir cualquier impacto ambiental, de mitigar y reparar los daños que ha causado, y de*

---

31-10-1991 y el Decreto legislativo nº 152 de fecha 30-01-1992 y su última modificación en fecha 12-06-2014. En el art. 167 de la Constitución de 1962 se establece la facultad de la Administración pública, para poder sancionar las contravenciones al ordenamiento jurídico.

<sup>430</sup> Art. 11 inc. 1º Cn., establece el derecho de audiencia y la cosa juzgada. La presunción de inocencia tiene su origen en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, promulgada por la Revolución Francesa de 1789, en su art. 9. Vid. Enlace: [http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank\\_mm/espagnol/es\\_ddhc.pdf](http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank_mm/espagnol/es_ddhc.pdf), 04-03-2018. Y ello fue considerado por los temores de arbitrariedad constantes en el siglo XVIII, en el cual los presos políticos poseían el mínimo de derechos. El origen del principio de inocencia en El Salvador se encuentra regulado en el capítulo IX, art. 64, de la Constitución de 1824, que dice literalmente: *“Ningún salvadoreño podrá ser preso sin precedente sumario del hecho por el cual deba ser castigado y sin previo mandamiento del juez por escrito que ordene la prisión”*.

<sup>431</sup> Vid. ARENAS MENDOZA, H. A. *El régimen de la responsabilidad objetiva*, 1ª ed. Bogotá, Edit. Legis, 2013. Pág. 25. La doctrina y la jurisprudencia colombiana ha sido históricamente subjetivo, pero se ha ido construyendo un régimen complementario que permite hacer responsable al Estado por actuaciones en que no requiere la demostración de la culpa, utilizando los títulos objetivos de imputación: el daño especial y el riesgo excepcional, siendo lo más esencial probar para determinar la responsabilidad del supuesto infractor, por medio de los elementos que deben existir como lo es el daño, la imputación y la relación de causalidad.

*mantener un sistema de control ambiental permanente. Las acciones legales para perseguir y sancionar por daños ambientales serán imprescriptibles”.*

Respecto al principio de inocencia, es importante su regulación en cualquier Constitución de un estado, para evitar arbitrariedades de las autoridades respectivas<sup>432</sup>; por lo tanto, siendo dicho principio considerado como el que toda persona se presume inocente hasta no demostrar su culpabilidad mediante un proceso legal, justo, que en la causa sea oída, equitativamente, ello no significa que, el juzgador, dejará de investigar y aportar pruebas en su contra, creyendo todo lo que el supuesto responsable sostenga y la prueba no sólo será tomada en cuenta solo en beneficio y defensa del mismo.

El principio de inocencia, pueden coexistir con la aplicación del régimen de responsabilidad objetiva, puesto que solo se está prescindiendo de la culpa o el dolo de un sujeto que realizó una acción u omisión, pues lo que realmente importa es que esa conducta provocó un daño al medio ambiente dejando de lado el aspecto intencional o accidental del sujeto responsable y por ello debe ser sancionado, respetándole siempre las garantías de defensa; es decir que en la audiencia probatoria, se le permita la aportación de pruebas que demuestren su inocencia, pues el debido proceso y el derecho de defensa, no son derechos que sean limitados o suprimidos del proceso sancionatorio en dicho régimen de responsabilidad, y por supuesto, existe una sentencia que determinará mediante la

---

<sup>432</sup> Vid. GIL BOTERO, E., *Los presupuestos de la responsabilidad ambiental en Colombia*, 1ª ed., Bogotá, Edit. Universidad Externado de Colombia, 2013, pp. 31-33. Los derechos individuales no son negados sino vistos desde una perspectiva comunitaria; es decir los valores colectivos e individuales siempre son contradictorios, algunas veces puede haber enfrentamiento entre un derecho individual y una aspiración colectiva, pero una sociedad que defiende los derechos individuales no solo defiende el valor del individuo sino un valor colectivo y público. El Derecho individual solo es derecho jurídico si también es un valor jurídico colectivo. De ahí el fundamento para hacer la excepción de la graduación del principio de inocencia en materia ambiental, por ser este un derecho colectivo; es decir de interés general, siendo necesaria incorporar en los ordenamientos jurídicos garantías para hacer frente a nuevas exigencias, de acuerdo con el contexto político, económico y social de la época. Siempre que se trate de derechos fundamentales, la aparición de nuevas manifestaciones, se debe tener conciencia de que se trata de un bien jurídico dinámico que se amplía constantemente.

valoración de las pruebas, si la persona natural o jurídica es el responsable del daño ambiental ocasionado<sup>433</sup>.

Prescindir del dolo y la culpa es ir en contra del principio de culpabilidad, por ser aquellos elementos o presupuestos de la misma, considerados exento de responsabilidad en los casos de ausencia de tales presupuestos, pero ello es característico de los delitos; es decir en materia penal, ya que, solamente se aplica el régimen de la responsabilidad subjetiva y también uno de los principios del derecho administrativo sancionador, es la culpabilidad, pero hoy en día, es aplicado por varios países, como lo hemos estudiado, la responsabilidad objetiva en materia ambiental, y justamente en materia de derecho administrativo sancionador, por lo que para evitar discrepancias, la Asamblea constituyente, debería reformar la carta magna, debiendo modificar el inc. 1º del art. 12, así: *“mientras no se pruebe su responsabilidad, conforme a la ley”*. De esta manera se podrá aplicar en las leyes secundarias, cualesquiera de los dos regímenes de responsabilidad, ya sea objetiva o subjetiva.

Todo derecho fundamental se estructura como un conjunto de garantías, facultades de actuación y normas, vinculadas interpretativamente a una disposición de derecho fundamental; es decir, a los enunciados que la Constitución tipifica como derechos

---

<sup>433</sup> Art. 91 inc. Final de la LMA. Aunque si se interpretara literalmente el art. 12 de la Cn., se entendería que se refiere que la presunción de inocencia opera solo en materia penal y para los delitos, pero tenemos la jurisprudencia salvadoreña, que vino a interpretar el aludido principio de inocencia en la Sentencia de la SCNAL, Amparo de fecha 10-02-1999, ref. 360.97, que establece que toda persona que sea sometida a un proceso o procedimiento en su contra, se presumirá inocente, mientras no se determine su culpabilidad mediante sentencia condenatoria. *Vid.* Sentencia de la SCNAL, Inconstitucionalidad, ref. 3-92, de fecha 17-12-1992, manifiesta que para determinar los criterios y pautas generales de una correcta interpretación de la Constitución, es un imperativo ex ante hacer referencia a las características fundamentales del orden constitucional salvadoreño, que esencialmente permiten calificarlo como un Estado Constitucional de Derecho cuyos rasgos esenciales, según la doctrina constitucional y la jurisprudencia receptiva de ella, son la supremacía constitucional, la sujeción de los poderes públicos a la ley, la división de poderes y el reconocimiento de los derechos fundamentales -De ahí partiremos para basarnos en la idea que los derechos fundamentales deben estar literalmente dispuesto como tal por la Constitución para gozar de ellos como tal- así como la articulación de cauces idóneos para garantizar la efectiva vigencia de estos. Además, dicha sentencia manifestó sobre los Derechos fundamentales que son los elementos primordiales de un ordenamiento objetivo de una nación, siendo un marco de convivencia humana justa y pacífica de un Estado de Derecho. También en la Sentencia de la SCNAL, Inconstitucionalidad, ref. 14-2011, de fecha, 07-10-2011, se explica, quienes deben de realizar la interpretación de la Constitución. Art. 248 Cn.

fundamentales y le pertenecen a toda persona en razón que son derechos inherentes al ser humano, desde el principio de su existencia.

Además, las posiciones de derecho fundamental, es un elemento de este y se refiere a las relaciones jurídicas, compuestas por un sujeto activo, un sujeto pasivo y un objeto, siendo este último la conducta de acción o de omisión, prescrita por una disposición jurídica, que el sujeto pasivo debe desarrollar en favor del sujeto activo, en vista que este tiene un derecho que debe ser desarrollado y garantizado por el sujeto pasivo como una obligación o deber.

Entre las posiciones y las normas de derecho fundamental, existe un nexo de implicación necesaria; es decir que, si un derecho existe, debe valer una norma que garantice la existencia de ese derecho, por lo que cada vez que una norma de derecho fundamental garantiza una determinada posición de este mismo carácter, es necesario deducir que dicha posición existe y debe ser jurídicamente protegida<sup>434</sup>.

El derecho a un medio ambiente sano, tendría que estar regulada como derecho fundamental, en todos los Estados, puesto que no puede dividirse entre quienes lo disfrutan y tiene las características que su uso se da en plano masivo, no puede ser apropiable, ni se puede disponer su renuncia, y por ser un derecho relacionado con la vida, su reconocimiento constitucional como derecho fundamental, coadyuva a mejorar la calidad de vida de las

---

<sup>434</sup> Vid. BERNAL PULIDO, C. *El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales*, 3ª ed. Madrid, Edit. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2007, pp. Para entender lo anterior, se explica así, entre las variadas posiciones de derecho fundamental están el derecho de defensa, los derechos de prestación, las garantías institucionales, etc. Para el caso del derecho de defensa tiene por objeto la abstención estatal; es decir, una omisión que el sujeto activo, un particular puede exigir de un poder del Estado que se sitúa en el lugar del sujeto pasivo. En todo derecho de defensa un particular tiene un derecho fundamental a que el Estado omita una acción. A contrario sensu, el objeto de las posiciones ius fundamentales de prestación es una conducta positiva del Estado. En las posiciones de prestación, el sujeto activo tiene un derecho fundamental a que el Estado realice un comportamiento y en el caso de las garantías institucionales son posiciones de derecho fundamental que tienen por objeto una específica abstención. Toda norma ius fundamental, expresada de manera imperativa, puede ser formulada de modo hipotético y puede ser considerada como una norma dirigida al legislador. La norma ius fundamental impone al legislador la prohibición de contradecir lo establecido por la misma, de lo contrario será una inconstitucionalidad, como sanción para toda normativa que viole la aludida prohibición, lo que significa que toda ley que contradiga una norma establecida por alguna de las disposiciones de derecho fundamental debe ser declarada inconstitucional.

personas-dignidad humana y de las demás especies que viven en el planeta y que a su vez su protección contribuye a mantener un equilibrio balanceado de los ecosistemas.

Habría que definir a qué nos referimos cuando hablamos de calidad de vida digna de las personas, puesto que puede interpretarse muy ampliamente y en diversos sentidos, si nos ponemos a pensar el nivel de calidad de vida de una persona con mucha capacidad económica, puede entenderse entonces que dicha persona aspira a una excelente calidad de vida que puede ser incluso despilfarradora de los recursos naturales, siendo ello contrario a lo que se persigue con el derecho al medioambiente, como el hecho de poseer una piscina, en su casa, jacuzzi, fuente en la entrada de su residencia, sauna, iluminación abundante en cada uno de los espacios de su residencia, para su propia seguridad y confortabilidad y para la belleza estética, muebles, paredes y piso de madera, alfombras de pieles y cuanto más lujo se pueda imaginar.

Debido a lo anterior, la noción de calidad de vida<sup>435</sup> no se encuentra atada a la protección ambiental, sino que se opone a las condiciones precarias de la vida sean de la clase que fuesen, y se postula la creación y el sostenimiento de unas condiciones externas adecuadas a lo que merece la dignidad humana. La calidad de vida abarca, además del medio natural, vinculándose así mismo, el derecho al medioambiente, el patrimonio cultural y la ordenación de los derechos humanos, realizándose una ponderación entre el interés económico inmediato y la protección del medio ambiente físico, por ser la calidad de vida el criterio de tal ponderación.

Tal como lo estudiamos, los principios inspiradores del derecho medioambiental son, el de calidad de vida como presupuesto para gozar de la dignidad humana, el del desarrollo

---

<sup>435</sup> Vid. YARZA, Fernando Simón, *Medio Ambiente y Derechos Fundamentales*, 1ª ed. Madrid, Edit. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2012, pp. 19-21. No puede considerarse como objetivo primordial y excluyente la explotación al máximo de los recursos naturales, el aumento de la producción a toda costa, sino que se ha de armonizar la utilización racional de esos recursos con la protección de la naturaleza, todo ello para el mejor desarrollo de la persona y para asegurar una mejor calidad de vida. La idea de la calidad de vida y el desarrollo sostenible, ponen de relieve el carácter colectivo y universal del derecho al medioambiente, referido no tanto al ser humano sino de un derecho de la humanidad al desarrollo sostenible, principios 3 y 4 de la Declaración de Estocolmo.

sostenible, solidaridad colectiva y el principio de protección frente al riesgo, ocasionados por posibles catástrofes naturales, biológicos, asociados al uso de la tecnología o estilos de vida propios de nuestra sociedad y que todos juntos, deben ser garantizados, para toda la humanidad e ineludiblemente protegido por el Estado, como un derecho fundamental, por su calidad inherente a la vida misma de generaciones presentes y futuras.

Generalmente, se suele hablar del derecho de defensa del individuo, valga la redundancia, como parte de un derecho individual, pero debemos detenernos a analizar, sobre el derecho de defensa del medio ambiente, que es un derecho colectivo, por ser de interés general, por lo que el derecho al medioambiente, debe ser defendido como el derecho a la vida, la libertad o la propiedad; por tratarse de un derecho autónomo, cuyo objeto sería el medio ambiente como bien colectivo, con independencia de su mayor o menor vinculación con el individuo (el paisaje, la ordenación urbanística, la conservación de los recursos naturales, etc.)<sup>436</sup>.

Consideramos que el medio ambiente, no es un principio rector del ordenamiento, sino que un derecho fundamental que debe ser dispuesto en la Cn para poder ser protegido, ante las autoridades correspondiente, en caso su transgresión; no debería ser posible, que se causen muertes en el caso de los animales, por simple placer o bienestar económico del ser humano, y la industria consumista, que se encuentran tras el arrasamiento del medio

---

<sup>436</sup> Vid. YARZA, Fernando Simón, *Op. Cit.* Pp. 45-47, 66. Un derecho de no injerencia en un bien colectivo es incongruente con los derechos de defensa, ideados para la protección de bienes básicos de carácter individual, según el autor, el derecho defensivo al medioambiente sólo podría ser un derecho a aspectos individuales del entorno, vinculado a bienes como la vida, la integridad física, etc. A dicha afirmación cabe oponer el hecho de que existen derechos de libertad cuyo objeto no es propiamente privado o individual, sino que inciden directamente en aspectos decisivos de la vida colectiva, así el derecho de libertad de prensa o de asociarse libremente, son derechos fundamentales, pero cuyo sentido no es sólo la protección de una libertad individual, sino que constituyen, además garantías necesarias para la salvaguardia del régimen democrático. Reconocer el medioambiente como un derecho autónomo, ha sido objeto de polémica, ya que la opinión mayoritaria de la doctrina no lo admite, uno de los argumentos a favor es que el derecho al medioambiente es un derecho humano y por ello merece la máxima protección constitucional y su objeción es que se trata de un bien colectivo y es por lo tanto, inadecuado para recibir la protección de los derechos fundamentales y la segunda objeción es sobre la inaptitud del entorno natural para ser objeto de protección ius fundamental, debido al carácter difuso, puesto que el derecho al medioambiente sano como tal comprendería numerosos bienes de naturaleza colectiva, pero dichas opiniones tienen la crítica que los intereses protegidos por los derechos fundamentales son también intereses públicos.

ambiente; por otro lado, la expansión irracional de la población humana, siendo importante el cumplimiento aplicable a las leyes de ordenamiento territorial, control del crecimiento poblacional y creación de un ordenamiento jurídico sobre el derecho de los animales que tienen derecho a la vida y su protección y conservación de los mismos, al igual que la flora y la biodiversidad de los ecosistemas, tarea que tiene que ser concebida y aplicada por el legislador, el Estado y la sociedad entera<sup>437</sup>.

## 19.2 Reformas legales en materia de medioambiente

La Administración pública, debe velar porque el interés público tenga primacía sobre el interés privado, por lo que en un procedimiento administrativo para establecer la responsabilidad ambiental debe esmerarse en también realizar parecido a la función de un fiscal o policía; es decir investigar y recopilar todas las pruebas necesarias para determinar la responsabilidad del sujeto que causó el daño ambiental, porque el medio ambiente es un derecho que nos pertenece a todos siendo entonces de interés público, por lo que a veces puede limitar ciertas libertades y derechos fundamentales particulares, sin que ello signifique la supresión o restricción de tales derechos<sup>438</sup>.

---

<sup>437</sup> Vid. RINCÓN CÓRDOBA, J. I., *Op. Cit.*, pp. 11- 13. El crecimiento desaforado de la industrialización y la consecuente desorganización de la ciudad trae consigo un alto deterioro de los recursos naturales. El incremento de los asentamientos humanos en la ciudad genera el sacrificio de amplias zonas verdes y ecosistemas silvestres estratégicos, la contaminación de recursos acuíferos, el tratamiento indebido de residuos sólidos domésticos, industriales, y farmacéuticos, pasando la naturaleza en segundo grado, por lo que es necesario la motivación del Estado y resolver las necesidades inmediatas. En cada una de las ciudades debe contar con un plan de ordenamiento territorial, que constituya el instrumento de desarrollo de los municipios, sin expandir las ciudades de una forma ilimitada, sino que incorporando al suelo la protección para preservar espacios naturales vitales, disminuyendo los impactos negativos de la actividad del ser humano sobre la naturaleza; mediante la ordenación se consigue mejorar las condiciones estéticas marginados y la habilitación de servicios públicos, espacio público y equipamientos colectivos; eliminando el hacinamiento, la insalubridad, contaminación auditiva por el ruido producido por los automóviles, tráfico vehicular, contaminación de fábricas entre otros más.

<sup>438</sup> Art. 246, inc. 2° Cn. Vid. Sentencia SCNAL, Inconstitucionalidad, ref. 4-94, de fecha 13-06-95, y Sentencia de la SCNAL, Inconstitucionalidad, ref. 60-2005, de fecha 21-09-2012, 3-2006, La honorable Sala se ha manifestado en relación a la mencionada disposición legal de la Cn., así: "*El constituyente manda que la ley, no deba alterar los principios establecidos por la Constitución. El término leyes empleado por la disposición constitucional mencionada se refiere a la ley en sentido formal o sea aquella norma jurídica independientemente de su contenido, fue creada por el Órgano legislativo del Estado, ajustándose al procedimiento de formación de ley.*"

En materia ambiental es urgente la necesidad de protección y conservación de los recursos naturales, por lo que la intervención estatal es pieza clave para no seguir con la destrucción del medio ambiente de ESA y que, a su vez, repercute en el planeta tierra, siendo necesario que la legislación ambiental sea más rigurosa con el sujeto que realizó la acción u omisión dañosa.

En algunas ocasiones la Administración queda en un estado de pasividad o no cuenta con los recursos económicos para realizar los actos de investigación que lleven a conocer la realidad de los hechos por ser algunas pruebas técnicas demasiado costosas y no logra demostrar la culpabilidad o responsabilidad del sujeto, teniendo que absolverlo de toda responsabilidad por falta de pruebas<sup>439</sup>. Ante tal situación, se podría resolver con la intervención de los

---

*Sin embargo, tal como aparece dicho precedente jurisprudencial puede conducir a un desconocimiento de las potestades normativas que la misma Constitución otorga a otros órganos estatales o entes públicos diferentes al Órgano Legislativo. Por ello resulta más adecuado interpretar el art. 246, inc. 1° Cn., en el sentido que únicamente se podrán limitar derechos fundamentales- establecer impedimentos o restricciones para su ejercicio- por ley en sentido formal, pero que la regulación de derechos comprende titularidad, condiciones de ejercicio, manifestaciones y alcances del derecho, así como sus garantías pueden hacerse de cualquier norma de carácter general, impersonal y abstracta, siempre y cuando sea emitida por los órganos estatales o entes públicos con potestad normativa reconocida por la Constitución y que no se vulnere la prohibición establecida en el mismo art. 246 inc. 1° Cn., es decir, que no se altere el núcleo de los principios y derechos constitucionales."* Dicho lo anterior, se entiende que no se puede restringir el principio de inocencia, por ser éste un principio que se encuentra incluido en el núcleo constitucional. Por lo que, para poder restringir o limitar dicho principio es necesario reformar la Constitución. Dicho artículo es un límite al desarrollo legislativo de las disposiciones constitucionales, prohibiendo alterar los derechos y principios que en ella se consagran.

<sup>439</sup> Art. 117 Cn., esta disposición constitucional, se puede notar la pobreza en la regulación ambiental de la ley primaria, ya que deja afuera muchos aspectos importantes que deben ser protegidos y dispuestos de manera literal en la Cn., tal como lo hemos estudiado en estos capítulos. La Administración pública debería más proteger el derecho al medio ambiente, por estar íntimamente ligado a la vida, la salud en general, porque lo que se pretende es conocer la verdad no sólo de la afirmación, sino de quién realizó el resultado dañoso para el medio ambiente; ya que no es más importante proteger el interés particular para que éste no pague la multa, no repare el medio ambiente con la excusa que se tiene que protegerse primero el derecho a la libertad, libertad de empresa, propiedad, etc. *Vid.* Sentencia de la SCNAL. Inconstitucionalidad, ref. 5-93, de fecha 02-07-98, que literalmente expresa sobre el medio ambiente: *"vista la conformación constitucional de la política estatal relativa a los recursos naturales y el medio ambiente desde sus implicaciones materiales subjetivas -que es el enfoque que más interesa para los efectos de esta sentencia-, hay que decir que si bien nuestra Constitución no enuncia expresamente dentro del catálogo de derechos fundamentales el derecho a un medio ambiente sano, es imprescindible reconocer que las obligaciones prescritas en el art. 117 y otras disposiciones de la Ley Suprema no importan un contenido prestacional en favor de los recursos naturales -lo cual es jurídicamente imposible-, sino de las personas que conforman la colectividad, es decir, de quienes satisfacen sus necesidades materiales mediante el aprovechamiento de tales recursos. En consecuencia, la regulación de las obligaciones del Estado en relación con la política ambiental, y los límites prescritos a esa actividad, son*



defensores ambientales, conformados por las organismos no gubernamentales, nacionales o internacionales, universidades o por la misma participación ciudadana<sup>440</sup>, de tal manera que, si se aportan pruebas necesarias y pertinentes en el procedimiento administrativo, los gastos generados por éstas puedan ser sufragados por el responsable del daño ambiental, debiendo consignarse en la sentencia de imposición de la sanción, pero ello obviamente debe estar establecido previamente en la ley.

Habiéndose estudiado las legislaciones de El Salvador, España y Colombia, podemos observar las limitaciones legales salvadoreñas, siendo necesario reformar las leyes en materia ambiental, e introducir los aspectos más importantes del derecho comparado y que podrían solucionar o aminorar los problemas ambientales.

El MARN, debe contar con el personal idóneo en el órgano individuo que asuma la tramitación del procedimiento que realizará la etapa de instrucción o investigación, para que pueda elaborar la propuesta de resolución, y otro órgano o autoridad cuya competencia se le atribuirá por ley o reglamento que se encargará de la valoración de la prueba para la imposición de la sanción, con el objetivo que exista un orden y darle claridad e independencia según los conocimientos académicos, relacionado a las funciones que ejercen los órganos individuos, cuyos funcionarios deben estar investidos no sólo de los estudios académicos, sino que también deberán poseer la suficiente experiencia, para realizar el

---

*establecidos en favor de la persona humana, lo que conlleva ineludiblemente al reconocimiento de que tal derecho a gozar de un medio ambiente sano tiene rango constitucional, y consecuentemente es obligación del Estado proteger a las personas en la conservación y defensa del mismo. Todo ello porque el derecho a la vida, analizado en su íntima relación con el principio de la dignidad de la persona humana y la concepción personalista que inspira la Constitución salvadoreña, no significa una simple existencia sico- biológica, sino que implica una existencia propia de su calidad humana, en la que obviamente el entorno ambiental o ecológico desempeña un papel primordial".*

<sup>440</sup> Vid. GIL BOTERO, E., *Op. Cit.* pp. 39-40. Para la defensa del medio ambiente es necesario utilizar mecanismos procesales que sean lo suficientemente elástico para permitir una rápida protección de un bien cuya protección radica en la colectividad, pues más que ejercer un derecho lo que se presenta es una participación en el mismo, por tal motivo la participación de ese derecho también se admiten organizaciones y asociaciones no gubernamentales, populares, cívicas o de índole similar, por lo que no se trata solo de los afectados, sino de la identificación previa de los portadores del interés, quienes organizados asumen la finalidad exclusiva de abogar por la protección del medio ambiente.

correcto y lógico raciocinio de la prueba obtenida; es decir utilizando como sistema de valoración la sana crítica<sup>441</sup>.

Además de lo anterior, es necesario realizar reformas de ley para regular la responsabilidad ambiental en la LMA, ya que nada se dice al respecto. Las reformas que son necesarias deben ir encaminadas a determinar la responsabilidad objetiva, es decir, que no importa si la acción que realizó el sujeto fue con intención, culpa o negligencia, sino que lo importante es establecer que esa acción ejecutada originó un resultado ilícito, que atañe a un daño ambiental. La responsabilidad objetiva sería el régimen que mejor se adapta, para cumplir con la normativa ambiental, ya que al determinar la acción humana que es el ejercicio de la actividad final y no simplemente causal y tal idea descansa en que la acción del ser humano puede por su conocimiento causal, prever en cierta medida las posibles consecuencias de su actividad; puede imponerse ciertas metas y puede dirigir su actividad al logro de aquéllas de modo planificado; de tal manera que si obra mal, será responsable de su actuar, por no haber tomado las medidas previstas para evitar los posibles riesgos que pueda afrontar, debiendo asumir las debidas consecuencias<sup>442</sup>.

---

<sup>441</sup> Art. 93 de la LMA, menciona que la primera etapa del procedimiento administrativo es la instrucción, en la que primeramente se nombrará al instructor del procedimiento, Art. 120 del RGLMA y será delegado del secretario de actuaciones, no se regula cuáles serán las funciones del instructor, tampoco especifica en qué tiempo finalizará la etapa de instrucción ni cuál es la etapa posterior de la instrucción. *Vid.* Enlace: [http://www.csj.gob.sv/ambiente/boletin/2009/ABRIL\\_09/BOLETIN16\\_04\\_09.html](http://www.csj.gob.sv/ambiente/boletin/2009/ABRIL_09/BOLETIN16_04_09.html), 27-12-2018. La ley no establece un plazo específico para que se instruya el procedimiento, únicamente dispone de los requisitos mínimos del art. 93 LMA; en el presente artículo, tampoco se explica cómo hace el MARN, para resolver el plazo de instrucción. La Dirección General de Evaluación y Cumplimiento Ambiental, garantiza la protección del medioambiente, a través del ordenamiento y la evaluación ambiental de las obras, proyectos y actividades de inversión pública y privada, así como su seguimiento y verificación, además tiene como función emitir dictámenes técnicos y jurídicos del proceso de evaluación de impacto ambiental requerido por los propietarios de actividades, obras o proyectos, verificar el cumplimiento de la LMA, en cuanto a obras o actividades públicas o privadas, además realizar los procesos establecidos en las leyes ambientales aplicables, entre otras.

<sup>442</sup> *Vid.* GARCÍA, Martín y MONTIJANO, Ripoll, *Op. Cit.*, pp. 6-9. En el ámbito ambiental, lo que interesa es encontrar quién realizó la acción u omisión que provocó un resultado, puesto que la primera va unida con la otra por la relación de causalidad, como expresión del comportamiento humano o de los innumerables factores que pudieron haber contribuido al resultado, de manera que la imputación objetiva dependerá del carácter originario y teleológico de la actividad voluntaria humana, siempre y cuando el comportamiento sea ilícito.

Por otro lado, la protección del medio ambiente debe integrarse en el sector agrario<sup>443</sup>, que genera afecciones al mismo por tratarse de contaminación difusa. Es decir, que la contaminación es extensa, no localizada, en la que difícilmente pueden emplearse técnicas reparadoras, debiéndose entonces promover la concientización medioambiental, fomentando la integración de consideraciones relativas a la biodiversidad en las políticas agrarias y alentar el desarrollo rural y una agricultura multifuncional sostenible.

El agua, la atmósfera, el suelo forman parte básica de los recursos naturales y no sólo constituyen la base de toda actividad agraria, sino que conforman el soporte de los sistemas ambientales y, en consecuencia, desde una perspectiva sistémica, constituyen el objeto del derecho ambiental.

Desde esta perspectiva, la protección del medio ambiente, de los recursos naturales, surge como un presupuesto básico para el desarrollo de las actividades agrarias, como una condición previa del proceso de producción y el fundamento de viabilidad y sostenibilidad de las explotaciones agrarias. La explotación del medio ambiente supone por tanto una necesidad de dichas explotaciones, ya que la contaminación de las aguas por productos agrícolas tiene efectos negativos sobre las producciones agrarias y sobre el potencial de producción, pero lo mismo puede decirse de la contaminación de los suelos, o de los

---

<sup>443</sup> *Vid.* RESTREPO PUENTES, M. T., CORZO VIVIESCAS, A., y Otros, *Op. Cit.*, pp. 300-305. La contaminación de las aguas por ser procedente de fuentes no localizadas se le cataloga como contaminación difusa por ser el resultado de un amplio grupo de actividades humanas en las que los contaminantes no tiene un punto claro de ingreso en los cursos de agua que lo reciben. Las características principales de las fuentes no localizadas son que responden a las condiciones hidrológicas, presentan dificultades para la medición o control directo y se concretan en las prácticas de ordenación de tierras y otras afines. Se requiere entonces la acción pública eficaz y diversificada, interviniendo directamente, ordenando, inspeccionando, realizando auditorías ambientales, incluso aplicar la normativa urbanística al fijar los usos de los suelos y sancionando las conductas humanas, para la protección del medio ambiente por los variados y agresivos agentes contaminantes debido al origen y contenido de los peligros y riesgos ambientales, pues el mercado no protege el medio ambiente, sino que más bien lo deteriora. El fenómeno de la contaminación agraria por nitratos se produce por acumulación primero en el suelo y luego tras su lavado en las aguas, de unos excedentes de nitrógenos que se han aportado a través de fertilizantes aplicados a las tierras de cultivo. El riesgo de la contaminación de las aguas aumenta con producciones agrícolas intensivas y en regadíos, o con producciones ganaderas intensivas siendo un fenómeno que concentra nitrato en las aguas superficiales y subterráneas; entre las fuentes difusas que contribuyen a la contaminación de las aguas, la más importante es la aplicación excesiva o inadecuada de los fertilizantes nitrogenados en la agricultura.

procesos de erosión o degradación de los mismos; todo ello al margen de la pérdida de la calidad de las producciones y de los riesgos tanto directos como indirectos para la salud de las personas; no existe duda que la seguridad alimentaria está ligada íntimamente con la protección del medio en el sector agrario<sup>444</sup>.

Una vez contando con la normativa jurídica adecuada, la Administración deberá valorar, cuál de las acciones realizadas por los sujetos, encajan en las disposiciones legales, para poder iniciar el procedimiento sancionatorio contra el causante del daño ambiental, sancionándolo al final del procedimiento siempre y cuando se haya demostrado su responsabilidad y exigirle al inicio en el momento que se identificó al individuo responsable, que realice las acciones de reparación al medio ambiente al estado básico en que se encontraban, teniendo la posibilidad quien haya realizado dichas reparaciones, en el caso que haya demostrado que no realizó la acción provocadora del daño, iniciar la acción de reembolso contra quien realmente lo haya provocado<sup>445</sup>.

---

<sup>444</sup> Vid. MEDINA DE LEMUS, M., *Op. Cit.*, pp. 340-341. La degradación de los recursos naturales es un riesgo de carácter difuso y las medidas para combatir prácticas de riesgo ambiental presentan en ocasiones grandes dificultades para su desarrollo y puesta en práctica, por lo que sólo es posible llevarlas a cabo con la participación activa de la población rural y del sector agrario. Ello es más evidente cuando se analizan las sinergias entre una agricultura respetuosa con el medio y los recursos naturales y su viabilidad a largo plazo. Vid. Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales, *Hacia la Restauración y Reforestación de Ecosistemas y Paisajes*, 1ª ed. San Salvador, 2016, Pág. 12 Vid. Enlace: <http://www.marn.gob.sv/download/publicaciones/Hacia%20la%20restauracio%CC%81n%20y%20reforestacio%CC%81n%20de%20ecosistemas%20%20para%20web.pdf>, 25-12-2019. En ESA, a pesar de que tiene una gran diversidad de ecosistemas, las tierras en su mayoría son utilizadas para actividades agropecuarias o agroecosistemas, que se han expandido hasta ocupar la mayor parte de la superficie territorial, influyendo mucho en el estado de los ecosistemas en El Salvador, siendo esas prácticas muy degradantes con el medioambiente, por el resultado de la deforestación y degradación de las zonas de recarga acuífera, formándose cárcavas y deslizamientos masivos. La carga de sedimentos en los ríos dificulta su uso para agua potable, además el abuso de agroquímicos es una amenaza para la diversidad de insectos, que ayudan a la reproducción de muchas plantas y el mantenimiento de la variabilidad genética.

<sup>445</sup> Vid. GUERRERO ZAPLANA, J., *Op. Cit.*, pp. 34-35. La imposición de cualquier sanción no impide que se apliquen simultáneamente las exigencias que se derivan de otra normativa específica sobre la materia como la exigencia de garantizar y afianzar el daño que se ocasione al medio ambiente. La imposición de una sanción no priva al poder público de la aplicación de normas sobre responsabilidad medioambiental pues ésta no tiene carácter de derecho sancionador, por lo tanto, impuesta una sanción administrativa, no cabe sin vulnerar el derecho fundamental a la legalidad sancionadora, superponer o adicionar otra distinta, siempre que concurren las tan repetidas identidades de sujeto, hechos y fundamento. Vid. STC ref. 252-2006 de fecha 25-07-2006. El hecho que se dé una sanción no quiere decir que por eso se dejará de lado la obligación de reparar el daño

Es importante que se establezca en la legislación ambiental el régimen de responsabilidad objetiva, por el enorme daño ambiental y deterioro que se encuentra sufriendo el planeta tierra, pues la contaminación perjudica la salud física y mental produciendo grandes pérdidas económicas y daños que afectan a las generaciones presentes y futuras, habida cuenta sus efectos transnacionales, surgiendo muchas veces más tarde de producido, el evento que los ocasiona; por ello, no se debe atender, que en sede de responsabilidad medioambiental se deba sólo a causa de la contaminación, ni a los costes de su saneamiento, porque ello no representa una salida original y apta para resolver las nuevas necesidades dadas en el entorno y en consecuencia no debe concluirse que no existe una forma específica para solucionar los problemas ambientales que hoy en día nos acechan, pues es necesario crear una estructura sistematizada en colaboración de todos los participantes, sean ellos, estatales, municipales y los individuos de la nación.

Entre las demás reformas necesarias al RGLMA, son la de establecer expresamente cuáles medidas preventivas y provisionales deben ser adoptadas, en el momento de conocerse por parte de la Administración de una amenaza, peligro, menoscabo a los recursos naturales, especies silvestres o cualquier otro daño ambiental<sup>446</sup>, por lo que su procedimiento debería estar específicamente desarrollado, entre las medidas que podemos mencionar están: decomiso de especies animales, objetos y productos, destrucción o desnaturalización de artículos o productos, que pongan en peligro la vida, congelación o suspensión temporal de la venta o empleo de productos y objetos, publicación de la información correspondiente a

---

ambiental alterado. En la medida que se dan los hechos objeto de sanción, se deriva no solo la imposición de la sanción pecuniaria, sino también la obligación de restablecimiento de la legalidad alterada. *Vid.* Sentencia definitiva del Juzgado Ambiental de San Salvador, ref. 7-2016-PC, de fecha 30-01-2017. El deber de restauración ambiental debe erigirse en un principio general del Derecho ambiental y pilar fundamental de este. La dimensión restaurativa de los daños ambientales tiene efectos excluyentes o atenuantes de la responsabilidad ambiental, en los tres tipos de responsabilidad legalmente previstos; es decir administrativa, penal y civil. Art-98 de la LMA, art. 263 del CPNAL, el autor del delito ambiental debe reparar el daño causado.

<sup>446</sup> La dimensión preventiva se concreta, entre otros aspectos, con las medidas cautelares ambientales y que están previstas en los arts. 83, 84, 102-C de la LMA, siendo entre ellas la suspensión total o parcial del hecho, actividad obra o proyecto, el cierre temporal de establecimientos y cualquier otra necesaria para proteger al medio ambiente y la calidad de vida de las personas, dichas medidas están sujetas a revisión periódica, siendo la autoridad judicial la que valorará su imposición, revocación o mantenimiento. En cuanto a las medidas de decomiso de bienes, no está prevista en la LMA, pero sí está regulado en la LCVS, en sus arts. 24 y 42 inc. 3º.

los hechos o acciones que constituyan el incumplimiento de las normas ambientales y que por su alcance y continuidad pueda implicar riesgos<sup>447</sup> para la salud humana o flora y fauna; en este caso la Administración, deberá tener un registro de las empresas que sus actividades representan cuestiones generadoras de riesgo. Obviamente, no se puede regular en la ley todo el universo de eventos que podrían suceder en un daño ambiental para decretar las medidas preventivas, pero sí, de manera general, dar directrices para que tanto las autoridades ambientales como las judiciales en materia ambiental, no dicten providencias fuera de lugar o que en lugar de ayudar perjudiquen el medio afectado, debido a ello, las autoridades competentes podrían auxiliarse de expertos profesionales en la materia.

La necesidad de adoptar medidas protectoras, incluso restrictivas de los derechos de terceros, en los eventos de riesgo, el nivel de apreciación del legislador debe ser más amplio que en las decisiones de peligro, por la falta de criterios de experiencia que permitan prever con claridad las consecuencias de la conducta que deberán regular, las decisiones de riesgo poseen un carácter valorativo haciéndose más difícil de controlar.

Por su parte en la aplicación de las leyes, debe existir una actividad de la voluntad de los funcionarios, para realizar un examen completo y correcto de la prueba, siendo necesario un continuo acto de voluntad, para no dejarse llevar por las primeras impresiones o por ideas

---

<sup>447</sup> Vid. SAGARNA, Fernando Alfredo, *Op. Cit.*, pp. 203-204. Un ejemplo de lo que la Administración pública, puede considerar como cosa riesgosa o generadora de riesgos es el residuo industrial, donde el dueño del bien es el responsable por el riesgo generado por ésta, salvo que compruebe, alguna de las causas de interrupción del nexo de causalidad. Vid. VANEGAS, Pedro Pablo y Otros, *Op. Cit.*, pp. 94-96. La imposición de medidas preventivas solo procederá cuando se haya comprobado los hechos con base a la aplicación y se haya determinado la necesidad de imponerla, sobre todo cuando se tenga un peligro que pueda representar amenaza a la salud tanto de los humanos como la flora y la fauna. Las medidas serán de ejecución inmediata, de carácter preventivo y transitorio aplicándose sin perjuicio, las sanciones que puedan ser impuestas y su aplicación cesará o se pueda levantar la restricción, al comprobar la desaparición de las causas, o prorrogarse, según sea necesario, sin que sea preciso de formalidades para su empleo. Las normas ambientales aceptan un cierto grado de contaminación y deterioro ambiental, pero la finalidad es mantener en niveles adecuados y razonables admisibles.

preconcebidas, antipatías o simpatías por las personas, ni aplicar un criterio rigurosamente personal y aislado de la realidad social<sup>448</sup>.

Muchos factores que deben ser analizados desde el inicio del procedimiento administrativo sancionador, de las pruebas obtenidas, presunciones e indicios, valoración de la prueba e ir más allá de las sanciones administrativas; es decir la prevención de la afectación a los recursos naturales, especies silvestres, flora y fauna, intentando regresar al estado básico que se encontraba antes del daño ambiental provocado<sup>449</sup>.

El legislador en materia ambiental, debería crear supuestos o hechos, dependiendo del bien jurídico a proteger, llámese especies de flora y fauna, recursos naturales, ecosistemas, especies de biodiversidad, etc., que se consideran definitivamente ciertos y cuyas circunstancias facilitan para la contravención a la ley ambiental, por su parte, el legislador podría crear pautas para la obtención de indicios, pudiéndose dar el caso que se encuentren, objetos, huellas, productos, etc., en el lugar de los hechos, cuya propiedad podrían ser del supuesto infractor, de tal manera que sea más fácil deducir las responsabilidades, dándole seguridad a ciertos casos de orden social, político y patrimonial.

Se podría, regular un procedimiento simple una vez conocida la denuncia o el hecho por la autoridad correspondiente, expidiendo el acto administrativo de inicio de investigación

---

<sup>448</sup> Vid. ECHANDÍA, Hernando Devis. *Teoría General de la prueba judicial*, tom. I y II, 6° ed. Bogotá, Edit. Temis S. A., 2012, pp. 284-285; 678-679. Para obtener una decisión, implica suponer muchas posibilidades que se dan a lo largo de todo un proceso, incluso con probabilidades de error, pero es necesario tomarse el trabajo para someterlas a constantes críticas, revisando una y otra vez lo que se puede tomar como prueba; las reglas de la apreciación serán de múltiple y variada naturaleza, ya sea lógicas, psicológicas, morales sociales o técnicas y su aplicación variarán según las características del hecho investigado, de los medios de prueba utilizados y del sistema de valoración implementado y que sea vigente en el proceso. En cuanto a las presunciones legales deben ser aceptadas por el juzgador y por todo el mundo como ciertos sin necesidad de que esté probado, es decir mientras no se demuestre lo contrario.

<sup>449</sup> Vid. Sentencia definitiva del Juzgado Ambiental de San Salvador, ref. 5-2016-PC/9-2016-PC, de fecha 17-01-2017. Sentencia definitiva del Juzgado Ambiental de San Salvador, ref. 03-2016-PC/04-2016-PC, de fecha 13-12-2016. Recientemente las empresas salvadoreñas, han incrementado los daños al medio ambiente, causando impactos en el suelo debido a derrames de melaza en los ríos, perjudicando el suelo orgánico y subsuelo, pérdida de cobertura vegetal en estratos herbáceos, arbustivo y arbóreo, especies endémicas y/o amenazadas o en peligro de extinción, afectación de los servicios ecosistémicos de apoyo, fauna terrestre, avifauna, debido al desplazamiento y migraciones forzadas por pérdida y afectación del hábitat, afectación de corredores biológicos, perturbando y fragmentando los ecosistemas y el paisaje.

ordenando la verificación de los hechos u omisiones como visitas, toma de muestras, etc., para configurar las presunciones y la ocurrencia de las sanciones.

En caso de comprobarse la inexistencia del hecho o de la responsabilidad del infractor, o que la situación no encaje como sanción, de conformidad con las leyes ambientales, y no pueda continuarse con el procedimiento, la Administración podrá mediante acto administrativo emitir el cese del procedimiento administrativo sancionador ambiental de conformidad al principio de economía y celeridad procesal. Después de poner en conocimiento del presunto responsable los cargos, se le concederá como se hace actualmente, un término prudencial para presentar descargos y alegatos, así como para aportar pruebas o solicitar las mismas para su posterior práctica, pudiéndose prorrogar si fuese necesario este plazo, finalizando el término probatorio<sup>450</sup>.

## CONCLUSIONES

1. En el sistema de responsabilidad subjetiva por daños al medio ambiente, la imposición de responsabilidad queda condicionada a la concurrencia de culpa, dolo o negligencia en la causación del daño. En ausencia de culpa, no sería posible atribuir responsabilidad al causante del daño, según la legislación salvadoreña. En concreto, en el ámbito empresarial las teorías que fundamentan dicha responsabilidad subjetiva

---

<sup>450</sup> *Vid.* URBANO CASTRILLO, E., *Op. Cit.*, pp. 30-31. Primero se debe hacer un juicio de admisibilidad en el que sólo se deben admitir la pruebas que sean pertinentes, necesarias y legales; además contar con un acervo probatorio; es decir que debe constar con claridad, las distintas pruebas que el juzgador ha de valorar, tanto las obtenidas por él mismo como las aportadas por las partes sabiendo diferenciar las pruebas de cargo y descargo, pues ambos tienen que ser objeto de valoración; también es necesario realizar una ponderación individualizada de cada prueba, dándole mayor o menor peso a cada medio probatorio concreto, aplicando la imparcialidad, intermediación, las reglas legales y de la sana crítica y por último el juzgador debe tomar una decisión con su debida motivación. *Vid.* Sentencia definitiva del Juzgado Ambiental de San Salvador, ref. 2-2016-PC, de fecha 03-01-2017, en la mencionada providencia, se puede observar que el demandado fue absuelto, por no haber presentado el demandante las pruebas para demostrar su pretensión; así podrán haber otros casos en que los demandantes no poseen capacidad económica, como para probar la responsabilidad civil de un determinado sujeto, dejando desprotegido no solo el medio ambiente, sino que a las personas afectadas, por acciones u omisiones de los responsables. *Vid.* GOMIS CATALÁ, L., *Op. Cit.*, Pág. 102. Aquella persona que crea, dentro de la vida social y en su propio beneficio, una situación de riesgo o de peligro, es responsable del daño causado; es decir, el que se beneficia de una situación debe también, en justa compensación, cargar las consecuencias de esta.



suelen considerar que el empresario ha incurrido en una culpa *in eligendo* o *in vigilando*, es decir, que ha incurrido en una negligente elección de sus empleados o dependientes o en una negligente supervisión, dirección o vigilancia sobre éstos.

2. A diferencia de lo que sucede en el sistema de responsabilidad subjetiva, en el régimen de responsabilidad objetiva por daños al medio ambiente, su característica fundamental es que se prescinde de la culpa, el dolo o la negligencia como criterio de atribución de responsabilidad. Efectivamente, la característica básica e identificadora de toda responsabilidad objetiva consiste en la atribución de responsabilidades con independencia de si el sujeto responsable incurrió o no en culpa, negligencia o dolo. A este respecto, es el criterio del riesgo empresarial o del riesgo-beneficio el que suele emplearse para atribuir esta responsabilidad objetiva al empresario. Así mismo, esta imputación objetiva de los daños ambientales al infractor se funda en cuatro elementos: la acción preventiva, la acción correctiva como prioritaria frente a la degradación o los daños ambientales, el principio quien contamina paga y el principio de precaución.
3. El sistema de la responsabilidad objetiva del infractor de la normativa protectora del medio ambiente constituye el régimen más adecuado a implementar para conseguir una mayor y mejor protección del medio ambiente y de las posibles víctimas por los daños ambientales, debido a las ventajas que presenta. Entre estas ventajas, cabe destacar las siguientes:
  - a. Quedan superadas las dificultades probatorias propias de un régimen de responsabilidad subjetivo, con las que se encuentran, por una parte, la Administración para imponer la sanción y, por otra parte, los perjudicados para obtener la reparación del daño. No es necesario probar la culpa del sujeto implicado en la causación del daño al medio ambiente. Basta con que la Administración o el perjudicado prueben el daño sufrido y la relación de causalidad.

- b. La víctima dispondría de mayores garantías para obtener el cobro de la indemnización y la Administración tendría más facilidades para poder imponer la sanción, al no tener que acreditar la culpa, la negligencia o el dolo.
  - c. El estímulo de las medidas de prevención del daño es otro de los argumentos utilizados por los defensores de la responsabilidad objetiva. El explotador del medio ambiente, ante la amenaza de la sanción y/o de la indemnización, quedaría obligado a auto regularse y a programarse adoptando medidas preventivas y la gestión ambiental.
  - d. Las múltiples alternativas de las que dispone el empresario para distribuir el coste de las medidas preventivas y de las indemnizaciones (seguros, fianzas u otras garantías) constituye otro elemento más en favor del establecimiento de una responsabilidad objetiva en contra del empresario.
4. Los potenciales responsables de los daños ambientales y las personas ligadas a la actividad contaminante, en particular, las empresas industriales y las compañías de seguros, tienen el temor de que este sistema pueda generar un coste económico adicional que les perjudique, ante la posibilidad de que se incrementen las sanciones y las condenas a reparar daños, y al tener que adoptar medidas preventivas y, en su caso, contratar garantías o seguros que cubran las hipotéticas reparaciones de los daños. A pesar de ello, se sigue optando por una responsabilidad objetiva, teniendo en cuenta las mencionadas ventajas de dicho sistema de responsabilidad.
5. El principio de inocencia, puede coexistir con la aplicación del régimen de responsabilidad objetiva, puesto que solo se está prescindiendo de la culpa o el dolo de un sujeto que realizó una acción u omisión, pues lo que realmente importa es que esa conducta provocó un daño al medio ambiente dejando de lado el aspecto intencional o accidental del sujeto responsable y por ello debe ser sancionado, respetándole siempre las garantías de defensa; es decir que en la audiencia probatoria, se le permita la aportación de pruebas que demuestren su inocencia,

pues el debido proceso y el derecho de defensa, no son derechos que sean limitados o suprimidos del proceso sancionatorio en dicho régimen de responsabilidad.

6. El hecho constitutivo de una infracción ambiental administrativa puede, igualmente, generar una responsabilidad de naturaleza civil en el infractor, en la medida que se hayan ocasionado daños a las personas naturales o jurídicas. Ahora bien, el conocimiento de la acción civil ejercitada por quienes hayan sufrido el daño contra el Estado, entes descentralizados y toda persona natural o jurídica que por acción u omisión deteriore el medio ambiente, solicitando la reparación de los daños y perjuicios ocasionados, le corresponderá a la jurisdicción ambiental (Juzgados Ambientales de primera instancia y Cámaras Ambientales de segunda instancia). No obstante, esta atribución de la competencia de la acción civil a los Tribunales Ambientales resulta cuestionable, teniendo en cuenta que el MARN podría encargarse de la tramitación y seguimiento de las reparaciones de los daños de forma más rápida y dado que la reparación de los daños podría ser asumida por la jurisdicción civil.
7. La legislación salvadoreña debería contemplar la responsabilidad subsidiaria de las personas jurídicas respecto de las obligaciones pecuniarias impuestas a los gestores y administradores de hecho y de derecho de dichas personas jurídicas, por haber cometido alguna infracción ambiental, incluso aunque dichos individuos ya no laboren o hayan cesado sus actividades en las empresas, en el caso que éstas no hayan adoptado las medidas necesarias para evitar el incumplimiento de la normativa ambiental.
8. Debería imponerse a las empresas que lleven a cabo actividades peligrosas o potencialmente contaminantes la suscripción obligatoria de un seguro que proporcionase cobertura frente a las responsabilidades por daños ambientales en que puedan incurrir. En concreto, su obligatoriedad es necesaria para garantizar a los perjudicados que recibirán las indemnizaciones por los daños y perjuicios sufridos. Igualmente, la obligatoriedad sería de interés para las autoridades, en la medida que

el daño ambiental quedaría cubierto y no debería repararlo la Administración pública, y para las propias empresas que verían cubiertos estos riesgos de daños ambientales a través de la compañía de seguros.

9. La tendencia del legislador hacia la utilización de las técnicas represivas en el ámbito del medio ambiente, con la finalidad de protegerlo frente a posibles daños, determina que la imposición de responsabilidades por actuaciones que supongan un deterioro del medio ambiente se canalice, frecuentemente, a través de un procedimiento administrativo sancionador, en la medida que tales actuaciones son constitutivas de una infracción administrativa; por lo que el procedimiento administrativo sancionador constituye una pieza clave en el sistema de protección del medio ambiente y de reparación de los daños ambientales que se hayan podido ocasionar.
10. La lista de infracciones ambientales previstas en el articulado de la LMA resulta escasa, ya que deja fuera diversas conductas contrarias al medio ambiente. En este sentido, para la correcta protección medioambiental, se propone la reforma de la LMA a fin de incorporar a la misma otras infracciones, es decir, otras actuaciones que constituyen un incumplimiento de la normativa protectora del medio ambiente y que deberían ser sancionadas.
11. El derecho ambiental salvadoreño se debería regir por los principios de precaución y prevención, quien contamina paga, principio de responsabilidad objetiva, participación pública y acceso a la información, para evitar que existan vulnerabilidades, fallas y falencias.
12. La Administración pública podría invertir en medios y herramientas necesarias para la obtención de la prueba en los actos previos de investigación que ésta realice y regularlos vía reglamentaria, así como también disponer legalmente la colaboración de otras entidades o instituciones para el cumplimiento de los fines y, de esta manera, poder conocer la realidad de los hechos que provocaron el daño ambiental. En esta línea, podría instalar cámaras de vigilancia a nivel nacional, para verificar los daños ambientales que no necesariamente son conocidos mediante denuncia o

inspección. Así mismo, se podrían verificar los hechos mediante inspecciones o monitoreo que descubran en flagrancia las eventuales conductas negativas que el ser humano suele realizar, por lo que la Administración podría auxiliarse en coordinación con las autoridades municipales, incluso de la Policía Nacional Civil, supervisando de cerca y velando por la protección del medioambiente y con la finalidad que todas las acciones realizadas sirvan como medio de prueba en el procedimiento administrativo sancionador por incumplimiento de la normativa ambiental.

13. En materia de Derecho ambiental, y de conformidad con la opción por un sistema de responsabilidad objetiva, se debería desvirtuar la regla general de la carga de la prueba, en el sentido de que quien reclama la reparación del daño debe probar la culpa, negligencia o dolo del causante de este o de que la Administración deba acreditar la culpa, negligencia o dolo del infractor. En este campo de los daños ambientales, sería el causante del daño o el infractor quienes deberían acreditar que concurre alguna de las causas tasadas de exoneración de responsabilidad (caso fortuito, fuerza mayor, etc.).
14. La LMA refleja una doble categoría de daños al medio ambiente. Por una parte, los daños al medio ambiente de los que se deriven daños para las personas en su salud o en su integridad, o daños en los bienes de su propiedad, o daños al ejercicio de actividades económicas. Son los que se denominan daños personales, patrimoniales y económicos. La legitimación para solicitar la reparación de estos daños le corresponde al perjudicado, a la víctima, en la jurisdicción ambiental. Y, por otra parte, los daños al medio ambiente en cuanto tal, que no suponen un daño a las personas, y que reciben la denominación de “daño ecológico”. En estos daños, ante la ausencia de una persona concreta como perjudicada, ya que el daño se ocasiona al medio ambiente, pudiendo considerarse que perjudicados somos todos, la legitimación para reclamar y para exigir responsabilidades le corresponde a la Administración pública, siendo aplicable el Derecho público, en particular, la normativa administrativa sobre procedimiento sancionador.

15. La imputación de responsabilidad al causante de daños al medio ambiente requiere acreditar previamente la concurrencia de uno de sus presupuestos como es la relación causal entre el hecho (una acción o una omisión) y el resultado dañoso. No obstante, debe diferenciarse entre la determinación de si el daño al medio ambiente es el resultado de una determinada actuación, lo que constituye una labor de hecho, frente a la decisión de si ese daño puede o no imputarse a algún sujeto, cuestión ésta de carácter jurídico, en la que se propone una imputación objetiva de los daños.
16. En los daños al medio ambiente por actividades contaminantes resulta particularmente complicado poder acreditar el nexo causal entre el hecho y el resultado dañoso. Esto es debido a diferentes factores que inciden sobre esta cuestión, entre los que pueden destacarse los siguientes: A). Resulta frecuente que exista una cierta distancia entre el establecimiento empresarial que realiza el hecho contaminante y el lugar en el que se manifiestan los daños al medio ambiente. B). Concurrencia de diferentes hechos contaminantes y de una pluralidad de sujetos en la causación del daño. C). Tardía manifestación del daño. D). Insuficiente información acerca de las actividades que desarrolla el sujeto presuntamente contaminante. E). El estado de la ciencia y los conocimientos científicos y técnicos de los que dispone la sociedad en un determinado momento, pueden resultar insuficientes o, al menos, pueden dificultar la prueba bien de la existencia de daños al medio ambiente o bien del causante del daño.
17. Los medios de prueba en materia ambiental que se pretendan emplear para acreditar la relación de causalidad deberán ser siempre pertinentes, conducentes y que brinden seguridad jurídica o certeza de los hechos que en ellos se fundamenta, además que no violen principios morales o que afecten la libertad de terceros.
18. La función de la sanción ambiental de las personas naturales y jurídicas es preventiva y represiva de la conducta negativa del infractor de la norma jurídica. Con la sanción se pretende que el sujeto responsable adopte las oportunas medidas de cautela y

evite realizar, nuevamente, acciones contrarias a la normativa protectora del medio ambiente. En este sentido, el carácter represivo de las sanciones pecuniarias implica que el interés protegido no es solamente el interés recaudatorio de la Administración, sino también el interés colectivo a que se cumpla el ordenamiento jurídico administrativo ambiental.

19. Los derechos fundamentales y las consecuentes garantías dadas por el ordenamiento no deben ir enfocados, exclusivamente, hacia los derechos individuales del ser humano, sino que también deben incorporarse operativamente los derechos de tercera generación como el derecho al medioambiente.
20. Es necesario realizar reformas legales en materia ambiental, comenzando por la Constitución, en el sentido que la Carta Magna salvadoreña, no reconoce literalmente en una disposición, el derecho al medio ambiente como un derecho fundamental del ser humano, respetando no solamente la vida y la salud humana, sino también de los demás seres que nos acompañan en el planeta, como la fauna, la flora, y la biodiversidad de especies que nos ayudan a mantener un equilibrio balanceado de los ecosistemas.
21. El legislador ambiental debería imponer a las empresas y al resto de agentes económicos, políticas ambientales y la elaboración de análisis de riesgos ambientales. En este sentido, sería la autoridad ambiental la encargada de darle seguimiento para su cumplimiento, realizando inspecciones y auditorías ambientales en las empresas, para comprobar la efectividad de sus acciones en el desarrollo de las actividades que ejecutan y el impacto que ello repercute en la naturaleza. El resultado del seguimiento podrá ser utilizado como prueba en el procedimiento administrativo sancionador ambiental.
22. La autoridad ambiental debería contar con empleados especialistas en este ámbito, que tengan la capacidad de abordar los temas de medio ambiente y que ejerzan la función de peritaje para la verificación de los hechos, de sus causas y de los efectos

que interesan en el procedimiento sancionador por infracciones ambientales y en el procedimiento en la jurisdicción ambiental por daños al medio ambiente.

23. En El Salvador deben de implementarse los impuestos verdes, que tienen una doble función, la primera para que las personas cambien en sus conductas contaminantes, y la segunda sirve de incentivo para que se cumplan las normativas ambientales, para una mejor generación de residuos y para que las empresas inviertan en la instalación de sistemas adecuados que hagan más ecoeficiente sus mercados.
24. Los daños al medio ambiente son un problema que no solo afecta a la sociedad y el mismo medio ambiente, sino que también influye negativamente en la economía y desarrollo de un país, además pone en peligro la vida de la humanidad y demás especies que nos ayudan a mantener un equilibrio en los ecosistemas, así mismo, la salud de una pluralidad de sujetos o una comunidad entera. Por tanto, es urgente lograr la protección al mismo a través de legislaciones que garanticen el menor daño posible y la sanción a los responsables, por medio de la adopción del régimen de responsabilidad objetiva.



## BIBLIOGRAFIA

ABERASTURY Pedro, Responsabilidad del Estado, 1ª ed. Buenos Aires, Edit. Abeledo Perrot, 2007

ACOSTA RESENDI, K., Pruebas en materia ambiental en México, 1º ed. México D. F., Edit. Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, 2008

AGUILAR, Grethel e IZA, Alejandro, Manual de Derecho Ambiental en Centroamérica, tom I, 2º ed., San José, Edit. Diseño Editorial S. A., 2009

ALARCÓN SOTOMAYOR, L., “Derecho a la Prueba en el Derecho Sancionador”, publicado en AA. VV , Diccionario de sanciones administrativas, 1ª ed., Madrid, Edit. Iustel, 2010

ALARCÓN SOTOMAYOR, L., “Los confines de las sanciones: en busca de la frontera entre Derecho penal y Derecho administrativo sancionador”, Revista de Administración Pública, N° 195, Madrid, 2014

AMAYA GRANADOS, K. R., “La Responsabilidad Administrativa Ambiental”, Revista ambiental, San Salvador, Edit. Unidad de Medio Ambiente de la CSJ, 2012

ANEIROSO PEREIRA, J., Las Sanciones Tributarias, 1º ed, Madrid, Edit. Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S. A., 2005

ÁNGEL YÁGÜEZ, R., Tratado de responsabilidad civil, 3ª ed., Madrid, Civitas S.L., 1993

ARCE GUTIÉRREZ, H., Apuntes sobre la sana crítica en El Salvador, 1ª ed. San Salvador, Edit. Corte Suprema de Justicia, 1990

ARCILA SALAZAR, B., y CASTELLANOS, Juan Camilo, “Aproximación a los aspectos probatorios del procedimiento sancionador ambiental”, Revista Prolegómonos. Derechos y Valores, núm. 35, vol. 18, Bogotá, 2015

ARENAS MENDOZA, H. A. El régimen de la responsabilidad objetiva, 1ª ed. Bogotá, Edit. Legis, 2013

ARÉVALO GUEVARA, W. K. y Otros, “Responsabilidad administrativa por daños ocasionados al medio ambiente”, trabajo de investigación para obtener el grado de licenciado (a) en ciencias jurídicas, Universidad de El Salvador, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, San Salvador, 2008

ARRIETA QUESADA, L., “La carga de la prueba”, publicado en AA. VV., Derecho Procesal Ambiental, 1º ed. Bogotá, Edit. Universidad Externado de Colombia, 2014

ARTEGA ZEPEDA, G. J., y otros, El respeto a la garantía del debido proceso en la aplicación de la ley de protección de víctimas y testigos, trabajo de investigación para obtener el grado de licenciado en ciencias jurídicas de la Universidad de El Salvador, San Salvador, 2010

ARZOZ SANTISTEBAN, X. “La protección de la atmósfera”, publicado en A.A. V.V., Derecho Ambiental, parte especial, 1ª ed. Bilbao, Edit. Instituto Vasco de la Administración Pública, 2004

AVALOS CORTEZ. N. I. 1986-Aprendamos sobre competencia, 1º edic. San Salvador, Superintendencia de Competencia, 2010

ÁVILA DEL CIL, R., Procedimiento Administrativo Tributario Guatemalteco, 1º ed. Guatemala, Edit. Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2001

AVIÑO BELENGUER, D., “La relación causal en los daños civiles por contaminación industrial”, Revista de Aranzadi Doctrinal, nº11, Edit. Aranzandi, 2015

AYALA, José María, FRATI DE VEGA, K., y Otros, Manual de Justicia Administrativa, 1ª ed. San Salvador, edit. Consejo Nacional de la Judicatura, Escuela de Capacitación Judicial, 2003

BALLBÉ, Manuel, y Otros Manual de Derecho Administrativo, 1º ed. Barcelona, edit. Tiana, 2002

BARRERO RODRÍGUEZ, C., La Prueba en el Procedimiento Administrativo, 3ªed. Sevilla, Edit. Aranzadi, SA, 2006

BELTRAN CASTELLANOS, J. M. "La responsabilidad social en las administraciones públicas, con especial referencia a la Comunitat Valenciana" Revista general de Derecho administrativo, nº 52, Edit. Iustel, Alicante, 2019

BERNABEL MORICETE, Fabián, HERNÁNDEZ, Carmen Rosa, y otros, Las Medidas Cautelares y las Sanciones, Ejecución en la Justicia Penal Juvenil, 1º ed., Santo Domingo, Edit. ENJ, Escuela Nacional de la Judicatura, República Dominicana, 2007

BERNAL PULIDO, C. El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales, 3ª ed. Madrid, Edit. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2007

BERNAL PULIDO, C., El Derecho de los derechos escritos para la aplicación de los derechos fundamentales, 5º ed. Bogotá, Edit. Universidad Externado de Colombia, 2008

BIBILONI, Héctor José, El proceso ambiental, objeto, competencia, legitimación, prueba, recursos, 1º ed. Buenos Aires, Edit. Lexis Nexis, 2005

BONNIER Eduardo, traducido por CARAVANTES José V. Tratado de las pruebas, 1ª ed. Bogotá, Edit. Leyer, 1999

BONORINO y Leal, "La prueba de la causalidad en el daño ambiental" Act. 1, León, 2010

BRAÑÉZ, Raúl, Acceso a la justicia ambiental en América Latina, México D.F., Edit. Programa de las Naciones Unidas para el medio ambiente, oficina Regional para América Latina y El Caribe, 2000

BREWER CARÍAS, A., Principios del procedimiento administrativo en América Latina, 1º ed. Bogotá, Edit. Legis Editores, S. A., 2003

BRITO RUÍZ, F., Régimen Disciplinario, 4º ed. Bogotá, Edit. Legis editores, S. A., 2012

BULLA ROMERO, J. E., Derecho Ambiental y Estatuto Sancionatorio, 1° Ed., Bogotá, Edit. Ediciones Nueva Jurídica, 2012

CABANELLAS DE TORRES, G., Diccionario Jurídico Elemental, 19º ed. Buenos Aires, Edit. Eliasta, 2008

CABANILLAS SÁNCHEZ, A., “La responsabilidad civil por daños a las personas o cosas a consecuencia de la alteración del medio ambiente y su aseguramiento”, Revista Española de Seguros, nº 55, Madrid, 1988

CABANILLAS SÁNCHEZ, A., La reparación de los daños al medio ambiente, Pamplona, Editorial Aranzadi, S.A., 1996

CABAÑAS GARCÍA, J., y Otros, Código Procesal Civil y Mercantil Comentado, 1ª ed. San Salvador, Edit. Escuela de Capacitación Judicial, “Dr. Arturo Zeledón Castrillo”, Consejo Nacional de la Judicatura, 2010

CALLES HERNÁNDEZ, J. R., Libro Verde UTEC, 2012, Estado del medio ambiente y perspectivas de sostenibilidad, 1° ed. San Salvador, Edit. Tecnoimpresos, S. A. de C.V., 2013

CAÑÓN RAMÍREZ, P. A., Práctica de la prueba judicial, 1° ed. Bogotá, Edit. Ecoe ediciones, 2009

CASSAGNE, Juan Carlos, “El Procedimiento Administrativo y el acceso a la justicia”, publicado en AA. VV., Tendencias actuales del procedimiento administrativo en Latinoamérica y Europa, 1°ed. Buenos Aires, Edit. Eudeba Konrad Adenauer Stiftung, 2011

CHAVARRO CADENA, J. E., Medio Ambiente, licencias y protección de los recursos naturales, comentarios, concordancias, doctrina y jurisprudencia, 1° ed. Bogotá, Edit. Nueva Legislación, 2010

CLOVIS SIAKA, D., "La singularidad de los daños medioambientales. Un análisis a la luz de la Ley de Responsabilidad Medioambiental en España", Revista de Derecho UNED, N° 14, Edit. UNED, 2014

COMISIÓN EUROPEA, Libro blanco sobre responsabilidad ambiental, 1ªed, Luxemburgo, Edit. Oficina de Publicaciones oficiales de las Comunidades Europeas, 2000

CONDE-PUMPIDO TOURÓN, C., "La responsabilidad civil por daños al medio ambiente", Revista de Derecho Ambiental, nº 5, 1990

CORDERO LOBATO, y Otros, "Derecho de daños y medio ambiente", publicado en AA. VV., Lecciones de Derecho del Medio Ambiente, 3º ed., Pamplona, Edit., Lex Nova, 2001

COUTURE Eduardo, J., Fundamentos del Derecho Procesal Civil, 4º ed. Montevideo, Edit. B de F, 2004

CUELLAR GONZÁLEZ, Y., y Otros, Tesis titulada "Aplicación de los principios del Derecho administrativo sancionador a la ley especial para sancionar infracciones aduaneras", trabajo de investigación para obtener el grado de licenciado (a) en ciencias jurídicas, Universidad de El Salvador, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, San Salvador, 2012

CUELLO CALÓN, E., Derecho penal, Tom. I, 9º ed., Barcelona, Edit. Bosch, Casa Editorial, 1948

DE MIGUEL PERALES, C., Derecho español del medio ambiente, 3ª ed., Cizur Menor, Edit. Aranzadi S.A., 2009

DELGADILLO GUTIERREZ, L., Elementos de Derecho administrativo, primer curso, 2ª. ed., México, Edit. Limusa, 2005

DELLEPIANE Antonio, Nueva teoría de la prueba, 10º ed. Bogotá, Edit. Temis S.A., 2011

DIAZ, Calixto, REGAÑÓN GARCÍA, A., Responsabilidad objetiva y nexo causal en el ámbito sanitario, 1º ed. Granada, Edit. Comares, 2006

DÖHING Erich, La prueba, práctica y apreciación, la investigación del estado de los hechos en el proceso, 1ª ed. Bogotá, edit. Leyer, 1999

DOPAZO FRAGUÍO, P., "El sistema jurídico de responsabilidad medioambiental: análisis de riesgos y compliance legal", Revista Aranzandi de Derecho Ambiental, num. 31, Madrid, Edit. Aranzandi, S. A. U., 2015

ECHANDÍA, Hernando Devis, Teoría General de la prueba judicial, tom. I y II, 6º ed. Bogotá, Edit. Temis S. A., 2012

ECHEVERRY RESTREPO, C. A., La Sanción Ambiental Régimen Jurídico en Colombia, 1º ed. Medellín, Edit. Librería Jurídica Sánchez R, Ltda. 2013

ESCOBAR CANJURA, D. A., "La Jurisdicción Ambiental en El Salvador", Revista Ambiental, San Salvador, Edit. Unidad de Medio Ambiente de la CSJ, 2012

ESTEVE PARDO, J., El Derecho del medio ambiente como Derecho de decisión y gestión de riesgos, 1ª ed. Logroño, Edit. Universidad de la Rioja, 2006

ESTEVE PARDO, J., El desconcierto del Leviatón, política y derecho ante la incertidumbre de la ciencia, 1º ed., Madrid, Edit. Marcial Pons, 2009

ESTEVE PARDO, J., Ley de Responsabilidad Medioambiental. Comentario Sistemático, Madrid, Marcial Pons, 2008

FALCÓN, Enrique Manuel, Tratado de la Prueba: Civil. Comercial. Laboral. Penal. Administrativo; tom. I, 1ª ed. Buenos Aires, Edit. Astrea, 2003

FARINO, Jesús Mari, "La responsabilidad social medioambiental. Análisis jurídico de la directiva 2004/35/CE sobre responsabilidad medioambiental: quien contamina paga. Diferencias con la responsabilidad social empresarial", Revista Bolivariana de Derecho, N°21, Santa Cruz de la Sierra, 2016

FEMENÍAS S. J. La Responsabilidad por daño ambiental, 1º ed. Santiago, Edit. Ediciones.uc, 2017

FERNÁNDEZ ARBELÁEZ, I. M., Manual de Derecho Procesal Administrativo y Contencioso Administrativo, 1º ed., vol. II, Bogotá, Edit. Universidad La Gran Colombia, 2008

FERNÁNDEZ GARCÍA, R. La mejora de la productividad en la pequeña y mediana empresa, 1º ed., Alicante, Edit. Club Universitario, D.L., 2010.

FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T., De la Arbitrariedad de la Administración, 5º ed., España, Edit. Civitas, 2008

FERRAJOLI Luigi, Derecho y Razón. Teoría del garantismo penal, 2ª Ed., Madrid, Editorial Trotta, 2011

FERRER BELTRÁN, J., La Valoración Racional de la Prueba, 1ªed., Madrid, Edit. Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S. A., 2007

FERRER BELTRÁN, J., Prueba y Verdad en el Derecho, 2ºed. Madrid, Edit. Marcial Pons, ediciones jurídicas y sociales, S.A., 2005

FÚQUENE RETAMOSO, C. E., AMAYA NAVAS, L. N., Régimen Jurídico ambiental de los residuos sólidos, 1ª ed., Bogotá, Edit. Universidad externado de Colombia, 2009

GALLARDO CASTILLO, M., Los Principios de la potestad sancionadora teoría y práctica, 1º ed. Madrid, Edit. Lustel Portal Derecho, 2008

GAMERO CASADO, E. y FERNÁNDEZ RAMOS, S., Manual Básico de Derecho Administrativo, 6º ed. Madrid, Edit. Tecnos Grupo Anaya, S.A., 2009

GAMERO CASADO, E., Derecho Administrativo: la Jurisdicción Contencioso Administrativo. El acto administrativo, Monografías, 1ª ed. San Salvador, Edit. Consejo Nacional de la Judicatura, Escuela de Capacitación Judicial, 2001

GARBERI LLOBREGAT, J. A., El procedimiento administrativo común, tomo II, Valencia, Edit. Tirant lo Blanch, 2007

GARBERÍ LLOBREGAT, J., y BUITRÓN RAMÍREZ, G., El Procedimiento Administrativo Sancionador; Comentarios, jurisprudencia, formularios y legislación, 4º ed., Valencia, Vol. 1, edit. Tirant lo Blanch, 2001

GARCÍA AMEZ, J., Responsabilidad por daños al medio ambiente, 1ºed. Pamplona, Edit. Arazandi, S. A., 2015

GARCÍA DE ENTERRÍA, E., Curso de Derecho Administrativo II, 13º ed., tom. II, Madrid, Edit. Civitas, 2013

GARCÍA DE ENTERRÍA, E., Curso de Derecho Administrativo II, tomo II, 11ª ed. Madrid, Edit THOMSON CIVITAS ediciones S. L., 2008

GARCÍA DE ENTERRÍA, E., MARTÍNEZ Carante, "El problema jurídico de las sanciones administrativas", Revista española de derecho administrativo nº 10, Madrid, 1976

GARCÍA GÓMEZ DE MERCADO, F., Sanciones Administrativas, Garantías, derechos y recursos del presunto responsable, 3º ed. Granada, edit. COMARES, S.L. 2007

GARCÍA, Martín, y MONTIJANO, Ripoll, Imputación objetiva, causa próxima y alcance de los daños indemnizables, 1º ed. Granada, Edit. Comares, S. L., 2008,

GARRONE, José, Diccionario Jurídico, Tomo IV, 1ª ed. Buenos Aires, Edit. Lexis Nexis, 2005

GASCÓN ABELLÁN, M., Los hechos en el Derecho, Bases argumentales de la prueba, 2ºed. Barcelona, Edit. Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S. A., 2004

GIL BOTERO, E., Los presupuestos de la responsabilidad ambiental en Colombia, 1ª ed., Bogotá, Edit. Universidad Externado de Colombia, 2013



GOLDEN, I. H., y CAFFERATTA, N. A., Daño ambiental, problemática de su determinación causal, 1ª ed. Buenos Aires, Edit. Abeledo Perrot, 2001

GÓMEZ TOMILLO, M., y Otros, Límites entre el Derecho Sancionador y el Derecho Privado, daños punitivos, comiso, responsabilidad patrimonial derivada de infracciones administrativas, 1º ed., Valladolid, Edit. LEX NOVA, S.A.U., 2012

GÓMEZ, Gastón Ovidio; GARCÍA MENDEZ, J. F., y Otros, Documentos de apoyo al proyecto de ley de procedimientos administrativos, 1ª ed. San Salvador, Edit. Ediciones último decenio, 1994

GOMÍS CATALÁ, L., Responsabilidad por daños al medio ambiente, Pamplona, Editorial Aranzadi, S.A., 1998

GONZALEZ CASTILLO, J., "La fundamentación de las sentencias y la sana crítica" Revista Chilena de Derecho, vol. 33 N°1, 2006

GONZÁLEZ VILLA, J. E., Derecho ambiental colombiano, parte general, Tom. I, 1º ed. Bogotá, Edit. Universidad Externado de Colombia, 2006

GORDILLO Agustín, Tratado de Derecho Administrativo y obras selectas, 1ª ed., tom. IV, Buenos Aires, Edit. Fundación de Derecho Administrativo, 2016

GORDILLO Agustín, Tratado de derecho administrativo y obras selectas, parte general, tom. I, 10ª ed. Buenos Aires, Edit. F.D.A., 2009

GORDILLO Agustín, Tratado de Derecho Administrativo, 5º ed. Tom. II, Buenos Aires, Edit. Fundación de Derecho Administrativo, 1998

GORPHE, François, Apreciación judicial de las pruebas, 3º ed. Bogotá, Edit. Temis, 2004

GUERRERO ZAPLANA, J. La Responsabilidad Medioambiental en España, 1º ed., Madrid, Edit. La Ley, 2010

HENRÍQUEZ GONZÁLEZ, I., y Otros, titulado \La Prueba Anticipada en la Fase Inicial del Proceso Penal, publicado por el Consejo Nacional de la Judicatura, Escuela de Capacitación Judicial, Programa de Formación Inicial para Jueces Tercera Promoción 2006-2008

HERRERA, Ricardo, y Otros, Justicia Ambiental, 1º ed. Bogotá, Edit. Universidad Externado de Colombia, 2001

HORVATH JÚNIOR, M., y VASCONCELOS FIAUX, H. M., Direito Administrativo, 5ª ed., Sao Paulo, Edit. Saraiva, 2011

HUERGO LORA Alejandro, Las Sanciones Administrativas, 1º ed. Madrid, edit. Portal Derecho, S.A. 2007

HUERTA GUERRERO, L., “Constitucionalización del derecho ambiental”, Revista de la Facultad de Derecho, nº71, Lima, 2013

IBAÑEZ NAJAR, J. E., Estudios de Derecho Constitucional y Administrativo, 2º ed. Bogotá, Edit. Legis, S. A., Universidad Sergio Arboleda, 2007

IGARTÚA SALAVERRÍA, J., El razonamiento en las resoluciones judiciales, 1º ed., Bogotá, edit. Temis S.A., 2009

IGARTÚA SALAVERRÍA, J., La motivación de las sentencias, Imperativo Constitucional, 1º ed. Madrid, Edit. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2003

IVANEGA Miriam, M., Cuestiones de Potestad disciplinaria y derecho de defensa, 1ª ed., Buenos Aires, Edit. Rap, 2010

JACÓME LARA, I. M. “La responsabilidad social empresarial en la gestión administrativa” Revista científica dominio de las ciencias, vol. 3, nº3, Latacunga, 2017

JIMÉNEZ DE PARGA Y MASEDA, P., El Principio de Prevención en el Derecho Internacional del Medio Ambiente, 1º ed., Madrid, Edit. La Ley, 2001

JORDANO FRAGA, F., La responsabilidad del deudor por los auxiliares que utiliza en el cumplimiento, Madrid, Civitas S.L., 1994

KELSEN, Hans, Teoría Pura del Derecho”, 1º ed. San Salvador, Edit. Jurídica Salvadoreña, 2004

KUBICA, María Lubomira. “El riesgo y la responsabilidad objetiva”, Revista de Gerona, Cataluña, Edit. Universitat de Girona, 2015

LLAMAS POMBO, E., “Prevención y reparación. Las dos caras del Derecho de daños”, Revista de Responsabilidad Civil y Seguro, Madrid, 2007

LÓPEZ SAKO M. J. “Energía y Medio Ambiente” publicado en AA. VV., Derecho Ambiental, 2º ed. Granada, Edit. Tecnos, (Grupo ANAYA), 2015

LÓPEZ, Francisco y Otros, La Transformación del Procedimiento Administrativo, 1º ed. Sevilla, Edit. Derecho Global Law Press, 2008

LORENZETTI Ricardo, L., Derecho Ambiental y daño, 1ª ed. Buenos Aires, Edit. La Ley, 2011

LORENZETTI, R. L., Teoría del Derecho Ambiental, 1ª ed. Bogotá Edit. Temis, S. A., 2011

LOZANO CUTANDA, B. “Derecho ambiental: algunas reflexiones desde el Derecho administrativo” Revista de Administración Pública, nº. 200, Madrid, 2016

LOZANO CUTANDA, B., “Antijuridicidad. La exigencia de antijuridicidad de las infracciones administrativas”, publicado en AA. VV. Diccionario de Sanciones Administrativas, 1ª ed. Madrid, Iustel, 2010

LOZANO CUTANDA, B., Derecho Ambiental Administrativo, 10º ed. Madrid, Edit. Dickinson, S.L., 2009

LOZANO CUTANDA, B., Derecho Ambiental, Administrativo, 10º ed. Edit. Dickinson, S.L., Madrid, 2009

MANTILLA ESPINOZA, F., "Principio General de Responsabilidad por culpa en el Derecho colombiano", Opinión Jurídica, vol. VI, N° 11, Medellín, 2007

MANZANO SALCEDO, A., La prueba en el procedimiento administrativo, 1ªed., Barcelona, Edit. Bosch, S.A., 2013

MARIENHOFF Miguel, S., Tratado de Derecho Administrativo, tom I, 3º ed. Buenos Aires, edit. Abeledo Perrot, 1983

MARTÍN QUERALT, J., y Otros, Curso de Derecho Administrativo Financiero y Tributario, 15 ed. Madrid, Edit. Tecnos, grupo ANAYA, S.A. 2004

MEDINA DE LEMUS, M., Medio ambiente protección y responsabilidad, 1º ed. Madrid, Edit. Dilex, S. L., 2007

MEJÍA, Henry Alexander, "Curso de Introducción al Derecho de Medio Ambiente", Aspectos Generales sobre el Derecho Ambiental, 1ª ed. San Salvador, Edit. Escuela de Capacitación Judicial, Dr. "José Arturo Zeledón Castrillo", 2007

MENENSES PACHECO, C., "Fuentes de Prueba y medios de prueba en el proceso civil" Revista IUS ET PRAXIS- año 14- N° 2, Valparaíso, 2008

Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales, Categorización de actividades, obras o proyectos, 1ª ed., San Salvador, Edit. Unidad de Comunicaciones MARN, 2014

Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales, Guía ciudadana para la gestión responsable de residuos de aparatos eléctricos y electrónicos, 1º ed. San Salvador, Edit. Unidad de Comunicaciones MARN, 2015

Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales, Lineamientos técnicos para el adecuado manejo de los residuos de aparatos eléctricos y electrónicos, 1º ed. San Salvador, Edit. Unidad de Comunicaciones MARN, 2015

Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales, MARN, Hacia la Restauración y Reforestación de Ecosistemas y Paisajes, 1ª ed. San Salvador, 2016

MIRA BOHÓRQUEZ, P. C., "Animales y medio ambiente. Problemas de responsabilidad.", N° 50, Medellín, Edit. Estudios filosóficos, Universidad de Antioquía, 2014

MIRANDA ESTRAMPES, M., La Mínima Actividad Probatoria en el Proceso Penal, 1° ed., Barcelona, Edit. Boch, 1997

MONTERO AROCA, J., La Prueba en el Proceso Civil\1ª ed., Edit. Civitas, Madrid, 1998

MONTES CORTÉS, C., "El procedimiento administrativo sancionador ambiental en Colombia: aportes para la legislación en el Perú", publicado en AA.VV., El Derecho administrativo sancionador ambiental: Experiencias en Colombia, España y Perú, 1° ed. Lima, Edit. Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental OEFA, 2014

MORAGA KLENNER, C., "El Procedimiento Administrativo chileno", publicado en AA. VV., Tendencias actuales del procedimiento administrativo en Latinoamérica y Europa, 1ª ed. Buenos Aires, Edit. Universitaria de Buenos Aires, 2011

MOTA VILLANUEVA, J. L., Análisis de los alcances de la certificación forestal en México, impactos ambientales, financieros, económicos y sociales, desarrollo de mercado y perspectivas de sustentabilidad, 1ª ed. Durango, Edit. Comisión Nacional Forestal CONAFOR, 2005

NIETO, Alejandro, Derecho Administrativo Sancionador, 5° ed. Madrid, Edit. Tecnos (Grupo Anaya, S.A.), 2012

O'CALLAGHAN MUÑOZ, X., "La responsabilidad objetiva", publicado en AA. VV., Derecho de Daños, una perspectiva contemporánea, 1ª ed Madrid, Edit. Lima Motivensa, 2011

OCHOA GÓMEZ, M.P. La responsabilidad patrimonial de la administración pública y el fenómeno urbano, 1ª ed. Bilbao, Edit. Instituto Vasco de Administración Pública, 2005

ORTEU BERROCAL, E., "Ámbito de aplicación de la Ley (Artículos 3 a 6 y definiciones relacionadas)" en LOZANO CUTANDA, B. Comentarios a la Ley de Responsabilidad Medioambiental (Ley 26/2007, de 23 de octubre), 1ª ed. Cizur Menor (Navarra), Edit. Thomson-Civitas, 2008

OSSA ARBELÁEZ, J., Derecho Administrativo Sancionador. Una aproximación dogmática 2º, ed, edit. Legis, Bogotá, 2009

PALACIOS SÁNCHEZ, F. Seguros Temas Esenciales 4º ed. Bogotá, Edit. Ecoe Ediciones Ltda. 2016

PALMA DEL TESO, A., "Principio de Culpabilidad: Definición y aplicación a las personas físicas", publicado en AA. VV., Diccionario de Sanciones Administrativas, 1ª ed., Madrid, Edit. Iustel, 2010

PANTALEÓN PRIETO, F., "Comentario del art. 1.902 CC", en PAZ ARES, J. C., DÍEZ-PICAZO, L., BERCOVITZ, R., y SALVADOR CODERCH, P. (Directores), Comentario del Código civil, T. II, Madrid, Ministerio de Justicia, 1991

PARADA, Ramón, Derecho Administrativo I parte General, 13 ed., Madrid, edit. Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A., 2002

PAREJO, Alfonso y otros, Manual de Derecho Administrativo, 1º ed. Barcelona, Edit. Ariel, S.A., 1994

PARRA QUIJANO, J., Manual de Derecho Probatorio, 9º ed. Santa Fe, Edit. Profesional, 1998

PELÁEZ HERNÁNDEZ, R.A., Manual para el manejo de la prueba, 3º ed. Bogotá, Edit. Ediciones doctrina y ley Ltda., 2013

PEÑA CHACÓN, M., "Aspectos procesales de la Responsabilidad por Daño Ambiental, aplicables en la Nueva Jurisdicción Contenciosa Administrativa", Revista judicial, nº102, San José, 2011

PEÑA LÓPEZ F. Dogma y realidad del derecho de daños: imputación objetiva, causalidad y culpa en el sistema español y en los PETL, 1ª ed, Pamplona, Edit Arazandi, S. A. 2011

PERALES, Carlos de Miguel, Derecho español del medio ambiente, 3º ed. Pamplona, Edit. Arazandi, S. A., 2009

PERÉZ CHACÓN, J. Á., “La Potestad Sancionadora de la Administración en la Constitución de la República”, publicado en AA. VV, Conmemoración de 20 años de la Constitución de la República de 1983, 1º ed. San Salvador, Edit. Comisión Coordinadora de Sector Justicia, Imprenta Nacional, 2005

PEREZ ORTIZ, R. E., Eficacia y validez del acto administrativo, tesis de investigación para obtener el título en Maestría en Derecho de Profundización en Derecho Administrativo, Bogotá, 2013

PIAYA MORENO PÉREZ, C., \Procedimiento Sancionador Tributario, 1º ed., Valencia, Edit. Tirant Lo Blanch, 2008

PICAZO GIMÉNEZ, G. D., “¿Es oportuno elaborar una Ley de Responsabilidad Civil Medioambiental?”, La Ley digital 360, tomo 1, ref. D-34, secc. Doctrina, Madrid, Edit. La Ley, 1998

QUIÑONEZ RIZO, E., Responsabilidad ambiental empresarial, 1ª ed. Bogotá, Edit. Ediciones de la U, 2012

RÁMIREZ TORRADO, M. L., “Postura de la Corte Constitucional Colombiana en relación con el poder sancionador de la Administración”, Revista de Derecho, número 028, Edit. Universidad del Norte, Barranquilla, 2007

RAMÍREZ TORRADO, M. L., “Consideraciones al requisito de identidad subjetiva del principio non bis in ídem en el ámbito del Derecho administrativo español” Vol. XXII- N° 1, Revista de Derecho Comité Editorial, Barranquilla, 2009

RAMÍREZ TORRADO, M. L., "La sanción administrativa y su diferencia con otras medidas que imponen cargas a los administrados en el contexto español", Revista de Derecho, N° 27, Barranquilla, 2007

RAMÍREZ TORRADO, M. L., El principio non bis in ídem en el ámbito ambiental administrativo sancionador, tesis presentada en Universidad Carlos III de Madrid, departamento de derecho público del estado, Getafe, 2008

REBOLLO PUIG, M., ALARCON SOTOMAYOR, L., y Otros, "Panorama del Derecho administrativo sancionador en España", Revista Estudios Socio-Jurídicos, vol.7, núm. 1, Bogotá, 2005

RESTREPO PUENTES, M. T., CORZO VIVIESCAS, A., y Otros, Lecturas sobre Derecho del Medio Ambiente, 1ª ed. Bogotá, Edit. Universidad Externado de Colombia, 2007

RINCÓN CÓRDOBA J.I., Planes de ordenamiento territorial, propiedad y medio ambiente, 1° ed. Bogotá, Edit. Universidad Externado de Colombia, 2012

RODRÍGUEZ GARCÍA, A., "Responsabilidad de la administración en materia de prevención de daños ambientales en el marco del ordenamiento jurídico venezolano", publicado en AA.VV., Congreso Internacional de Derecho Administrativo, 1ª ed. San Salvador, Edit. Corte Suprema de Justicia, 2014

RODRÍGUEZ Gloria Amparo, GÓMEZ REY, A., y Otros, Las Licencias Ambientales en Colombia, 1° ed., Bogotá, Edit. Grupo Editorial Ibáñez, 2013

RODRÍGUEZ RODRIGUEZ, L., Derecho administrativo general y colombiano, 17° ed. Bogotá, Edit. Temis, 2011

RODRÍGUEZ, G. A., GÓMEZ REY, A., y Otros, Las Licencias Ambientales en Colombia, 1° ed., Bogotá, Edit. Grupo Editorial Ibáñez, 2013



RODRÍGUEZ, Roberto, Daño, responsabilidad y reparación ambiental, 1º ed, San Salvador, Edit. Secretaría Ejecutiva de la Comisión Centroamericana de Ambiente y Desarrollo CCAD, 2009

RODRÍGUEZ, Roberto, Responsabilidad por el daño ambiental: bases conceptuales, 2ºed. San Salvador, Edit. Comisión Centroamericana de Ambiente y Desarrollo CCAD, 2005

ROJAS QUIÑONES, S., RESTREPO, Juan Diego, "De la causalidad adecuada a la imputación objetiva en la responsabilidad civil colombiana", Vniversitas, nº129, Bogotá, 2014

RUÍZ DE APODACADA ESPINOSA, A. y otros, Régimen Jurídico de la Evaluación Ambiental, 1ª ed. Pamplona, Edit. Arazandi, S. A. 2014

SAGARNA, Fernando Alfredo, "El nexos de causalidad en el daño ambiental" publicado en AA. VV. Derecho Ambiental y daño, 1º ed. Buenos Aires, Edit. La ley, 2011

SALDAÑA MAGALLES, A., Requisitos Esenciales y medios de defensa de las multas administrativas y fiscales, 2ª. ed., México, Edit. Ediciones Fiscales ISEF, 2005

SÁNCHEZ BRAVO, A., GORCZEWSKI, Clovis, Los nuevos retos de la sostenibilidad y la protección ambiental: reflexiones desde las dos orillas, 1º ed. Sevilla, Edit. Arcibel editores, S. L., 2009

SÁNCHEZ SUPELANO, L. F., tesis titulada El Derecho al ambiente sano: esquemas de reconocimiento constitucional y mecanismos judiciales de protección en el derecho comparado, Bogotá, Universidad Nacional de Colombia, Facultad de Derecho Ciencias Políticas y Sociales, Derechos Humanos ambientales, grupo de investigación en Derechos colectivos y ambientales, 2012

SANDOVAL ROSALES, R., "La Prueba de Referencia en el Proceso Penal Salvadoreño" publicado en AA.VV., I Certamen Literario sobre Derecho Constitucional Penal y Social, 1º ed., San Salvador, Edit. Comisión Coordinadora del Sector Justicia, 2006

SANTOS BRIZ, J., La responsabilidad civil. Derecho sustantivo y Derecho procesal, vol. II, 7ª ed., Madrid, Montecorvo S.A., 1993

SANZ RUBIALES, I. "La protección del ambiente en la nueva ley de contratos: del Estado meramente "comprador" al Estado "ordenador" Revista de Administración pública, 205, Valladolid, 2018

SERNA RAMÍREZ, A., El Derecho a un ambiente sano y la pedagogía ambiental, vol. 7, nº2 Medellín, 2007

SILVA SÁNCHEZ, J. M., Delitos contra el medioambiente, 1ª ed., Valencia, Edit. Tirant lo Blanch, 1999

SORO MATEO, B., La Responsabilidad Ambiental de las Administraciones Públicas, 1ª ed. Madrid, Edit. Centro de Publicaciones, Secretaría General Técnica, Ministerio de Medio Ambiente, 2005

SUÁREZ TAMAYO, S., MOLINA ESQUIVEL, E., "El desarrollo industrial y su impacto en el medio ambiente", Revista cubana de higiene y epidemiología, nº52, La Habana, 2014

SUAY RINCÓN, J., Sanciones Administrativas, 1ª ed., Bolonia, Edit. Publicaciones del Real Colegio de España, 1989

TARGET ASESORES, Experto en gestión medioambiental, 2º ed. Málaga, Edit. IC Editorial, 2016

TARUFFO Michele, La prueba de los hechos, 2ª ed., Madrid, Edit. Trotta, S. A., 2005

TARUFFO, Michele y FERRER BELTRAN, J., La prueba de los hechos, ,2º ed., Madrid, Edit. Trotta, S.A., 2005

TIRADO BARRERA, J. A., "Principio de proporcionalidad y sanciones administrativas en la jurisprudencia constitucional" revista de la facultad de Derecho nº 67, Lima, 2011

TOLOSA TRIBIÑO, C., Revista jurídica de Castilla y León N° 23 enero, 2011

TORRES LÓPEZ, M.A., ARANA GARCÍA, E., y Otros, Derecho Ambiental, 2° ed. Madrid, Edit. Tecnos, grupo Anaya, S. A., 2015

TREJO POISON, M., El Contrato de Seguro Medioambiental, 1° ed. Pamplona, Edit. Arazandi, S. A, 2015

TRIMARCHI, P., Rischio e responsabilità oggettiva, 1ª ed. Milano, Edit. Giuffrè, 1961

URBANO CASTRILLO, E., La valoración de la prueba electrónica, 1° ed. Valencia, Edit. Tirant lo Blanch, 2009

URIBE VARGAS, D., y CÁRDENAS CASTAÑEDA, A., Derecho Internacional Ambiental, 1° ed., Bogotá, Edit. Fundación Universidad de Bogotá Jorge Tadeo Lozano, 2010

VALENCIA HERNÁNDEZ, J. G., El derecho de acceso a la justicia ambiental y sus mecanismos de aplicación en Colombia, tesis presentada al programa de doctorado en Derecho ambiental y de la sostenibilidad de la Universidad de Alicante para la obtención del título de doctor, Bogotá, 2011

VALLS Mario, F., Manual de Derecho Ambiental, 1° ed. Buenos Aires, Edit. UGERMAN EDITOR. 2001

VANEGAS, Pedro Pablo y Otros, Nuevo Régimen Sancionatorio Ambiental, 1° ed., Bogotá, Edit. Universidad Externado de Colombia 2010

VERNET, Jaume y JARIA, Jordi, “El Derecho a un ambiente sano: su reconocimiento en el constitucionalismo comparado y en el Derecho Internacional”, Teoría y Realidad Constitucional, UNED, nº20, 2007

VILLACORTA CAÑO VEGA, A. y VILLACORTA MANCEBO, L., Nuevas dimensiones de protección asumidas por los derechos fundamentales, 1ª ed. Madrid, 2013

VILLAREAL, Elsa, y Otros, "Inspección preliminar de algunas características de toxicidad en el agua potable domiciliaria", Revista del Instituto Nacional de Salud, Bogotá, 2015

VILLOSLADA GUTIÉRREZ, M. tesis titulada El Control de la discrecionalidad, Logroño, publicada en la Universidad de la Rioja, 2013

WESTON, Anthony, Las Claves de la Argumentación, 11º ed. Barcelona, Edit. Ariel S. A., 2006

ZELAYA ETCHEGARAY, P., La responsabilidad civil del empresario por los daños causados por sus dependientes. Naturaleza y requisitos, 1ª ed. Pamplona, Aranzadi, 1995

ZUBIRI DE SALINAS, M., El seguro de responsabilidad civil por daños al medio ambiente, 1ª ed  
Cizur Menor, Edit. Thomson-Aranzadi, 2005

## LEGISLACIÓN

### 1 SALVADOREÑA

Acuerdo Ejecutivo nº 103, publicado en el D. O. nº214, tomo nº401, de fecha 15-11-2013

CC: de fecha 23-08-1859, publicado en el D.O., N° 85, tomo N° 8 el 14-04-1860

Cn: Decreto N° 38 tomo N° 281, de fecha 15-12-1983, publicado en el D. O. número 234, de fecha 16-12-1983

Código de Salud, Decreto N°955, D.O. N° 86, Tom. N°299, fecha de emisión 28-04-1988, publicado el 05-11-1988, última modificación 01-02-2013

CPNAL.: Código penal de El Salvador. Decreto N° 1030, tomo 335, de fecha: 26-04-1997, publicado en el D. O. 105 de fecha 10-06-1997

CPPNAL: Decreto N° 733, de fecha 22-10-2008, publicado en el D.O. N° 20, Tomo N° 382, de fecha 30-01-2009.

CPRCM: Decreto N° 712, del 18-09-2008 publicado en el D.O. N° 224, Tomo N° 381 en fecha 27-12-2008

CTrib. de fecha 14-12-2000, Decreto N° 230, D.O. N° 241, Tomo N° 349, publicado el 22-12-2000 última modificación 06-12-2012

Decreto nº 760, D.O. nº 209, tomo nº 417, emitida el 08-11-2017, publicada en el D. O. en fecha 09-11-2017

Instructivo SAFI nº 03-2008, Asunto: Normas específicas para la determinación y traslado de utilidades al Fondo General de la Nación, art. IV, lit. B

La LANP, decreto legislativo N° 579 emitido en fecha 08-02-2005, publicado en el D. O. N° 32 en fecha 15-02-2005, tom. 366

La Ley de Procedimiento para la Imposición del Arresto o Multa Administrativos de fecha 1-03-1990, publicada en el D.O. 21-03-1990

La LPC. Decreto Legislativo n° 2996, de fecha 14-01-1960, publicado en el D. O. 15, tomo 186 en fecha 22-01-1960.

LANP: Decreto legislativo N° 579 emitido en fecha 08-02-2005, publicado en el D. O. N° 32, tom. 366, en fecha 15-02-2005

Ley de Hidrocarburos: Decreto n°626 de fecha: 17-03-1981, publicado en el D. O. n°52, tomo n°270 de fecha: 17-03-1981, última modificación: 20-04-2012

Ley de la Carrera Policial, decreto N° 773, D. O. 144, de fecha 18-07-1996, publicado el 07-08-1996

Ley de la Corte de cuentas (ESA), Decreto legislativo N° 438, D. O. 176, tomo 328, de fecha 31-08-1995

Ley de mercados de la ciudad de San Salvador, decreto N° 312, de fecha 22-04-1969, D. O. 71, publicada el 22-04-1969

Ley de Protección y Promoción del Bienestar de Animales de Compañía: Decreto n°82, de fecha 07-04-2016, publicado en el D.O. n°411, tom. N°411, en fecha 04-05-2016

Ley del Régimen Aduanero de Tiendas Libres, (Decreto N° 373), de fecha 05-07-2001, D.O. N° 81, tom. 351, publicado el 02-05-2001, última modificación 09-09-2012

Ley del Servicio Civil de 24-11-1961, (Decreto n° 507), publicada en el D. O. n° 239, el 27-12-1961

Ley Forestal: Decreto N° 852, tom. 355, de fecha 11-05-2002, publicado en el D. O. N° 110, de fecha 17-04-2002

Ley Marco para la Convivencia Ciudadana y contravenciones administrativas: Decreto nº661, de fecha 30-07-2011, publicado en el D. O. nº80, tom. N°391, de fecha 30-07-2011

LMA Decreto N° 233, de fecha 02-03-1998, D.O. N°79, publicado en 04-05-1998

LODT: Decreto N° 644 D. O. N° 143, tomo 392, emitida en fecha 11-03-2011, publicada en el 29-07-2011

LSVA, Decreto N° 524, D. O. N° 234, tom. N° 329, emitida en fecha 30-11-1995, publicada el 18-12-1995, y su última modificación el 27-03-2014

LTTTSV: Decreto N° 477, de fecha 19-10-1995, en el D.O. N° 212, publicado el 16-11-1995

Ordenanza para la protección, tenencia, venta y cría de animales en el municipio de San Salvador: Decreto nº 42, Acuerdo de sesión extraordinaria de fecha 28-07-2015, publicado en el D. O. nº176, tom. N° 408, en fecha 28-09-2015

Reglamento de Tránsito y Seguridad Vial: Decreto N° 61 de fecha 01-07-1996, publicado en el D. O. nº121, tom. 332, de fecha 01-07-1996

RGLMA: Decreto N° 17, de fecha 21-03-2000, publicado en el D. O. N° 73, tomo 347 en fecha 12-04-2000

## **2 EXTRANJERA**

### **2.1 Bolivia**

Bolivia -Ley 2341 de Procedimiento Administrativo de 23-04-2002

## 2.2 Chile

Chile - Ley 18.287 procedimiento ante los Juzgados de policía local de fecha 18 de enero de 1984

Chile - Ley N°19.968 Crea los Tribunales de Familia, del 25-08-2004, publicada el 30-08-2004

Código Procesal Penal de Chile, publicado en el D.O., el 12-12-2000

CPC - Ley 1552, de fecha 28-08-1902, publicada el 30-08-1902

Ley n°20.600: de Chile promulgación: 18-06-2012 y publicada en 28-06-2012

## 2.3 Colombia

CNRN: Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente: Decreto Ley N° 2811, publicado en el D.O.C. N° 34.243, de fecha 27-01-1975

Código de Procedimiento Civil: Decreto n° 1400 de 1970, fecha de expedición 06-08-1970, vigente en fecha 01-07-1971, en el D.O. C. n° 33150 de fecha 21-09-1970

Decreto 1299 de 2008, creado en fecha 22-04-2008, publicado en el D.O.C. N° 46968 en 22-04-2008

Decreto 1594 con fecha de expedición 26-06-1984, publicado en el D.O.C.N° 36700 de fecha 26-07-1984

Decreto 2820 de 2010: publicado en el D.O.C. n° 47.792 de fecha 5-08-2010

Decreto 321/1999 de fecha 17-02-1999, publicado en el D. O. C. n° 43507, Plan Nacional de Contingencia contra derrames de hidrocarburos

Decreto 3573 publicado en el D.O.C. N° 48.205 de fecha 27-09-2011



Decreto 3678 de 2010 de fecha 4-10-2010, publicado en el D.O.C., 47.852

la Ley 2 de 1959 de fecha 16-12-1959, sobre economía forestal de la Nación y conservación de los recursos naturales renovables

La Ley N° 1437 o Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, de fecha 18-01-2011, publicada en el D.O.C N° 47.956 de 18-01-2011

Ley 092 de 2006 Senado -238 de Cámara. En D. O. C. 144 N° 47081 de fecha 14-08-2008

Ley 1333 de 2009: de fecha 21-07-2009, publicada en el D.O.C. 47.417 de fecha 21-07-2009, vigente en fecha 21-07-2009

Ley 1564 de 2012, publicada en el D.O.C N° 48489 de fecha 12-07-2012

Ley 23 año de 1973, publicada en el D.O.C. N° 34.001 de fecha 17-01-1974

Ley 99 de 1993, de fecha 22-12-1993, publicado en el D.O.C. N° 41146 de fecha 22-12-1993

Ley 99 de 1993: de fecha 22-12-1993, publicado en el D.O.C. n° 41146 de fecha 22-12-1993

Ley Estatutaria de la Administración de Justicia: ley 270 de 1996, publicada en el D.O.C. 42. 745. De fecha 15-03-1996

Ley N° 165 de 1994, publicado en el D. O. N° 41. 589, de fecha 09-11-1994, por medio del cual se aprueba el Convenio de Diversidad Biológica y demás normas ambientales

## **2.4 Costa Rica**

Constitución Política de Costa Rica de fecha 7-11-1949, entrada en vigor el 8-11-1949

## 2.5 Ecuador

Constitución de Ecuador de fecha 20-10-2008, publicado en el Registro Oficial N° 449

## 2.6 España

CCE: Real Decreto de fecha 24-07-1889, publicado en el BOE n° 206, en fecha 25-08-1889, entrando en vigor el 16-08-1889, ref. BOE-A-1889-4763

CN: publicada en el BOE, N° 311 de fecha 29-12-1978

Código Penal de (ES) Ley orgánica 10-1995, de 24-05-1996, publicado en el BOE N° 281 de fecha 24-11-1995

Costa Rica - LGAP (Ley N°6227, de fecha 02-05-1978, publicada el 30-11-1978

CP (ES) Ley 10-1995, de 24-05-1996, publicado en el BOE N° 281 de fecha 24-11-1995

La CN española, publicada en el BOE, N° 311 de fecha 29-12-1978

LECRIM: Real Decreto de 14-09-1882, publicado en GACETA de 17-09-1882, vigencia 07- 10- 1882

Ley 11-2014 de 3 de julio, publicada en el BOE núm. 162, de fecha 04-07-2014

ley 113 de 1928 sobre estudio técnico y aprovechamiento de corrientes y caídas de agua, de fecha 15-11-1928

Ley 1-2000 de fecha 7-01-2000, publicada en el BOE N° 7, de fecha 08-01-2000

Ley 16-2002, de 1 de julio, publicada en el BOE, núm. 157 de fecha 02-07-2002

Ley 4-1989 de 27-03-1989, BOE. N° 77, de Conservación de los espacios naturales y de la flora y fauna silvestres

Ley 42-2007 de 13-12-2007, del Patrimonio Natural de la Biodiversidad, publicada en el BOE. N° 299 en fecha 14-12-2007

Ley 50/1980 de 8 de octubre, de Contrato de Seguro: publicado en el BOE núm. 250, de fecha 17-10-1980, ref. BOE-A-1980-22501

Ley 9/2017, de fecha 08-11-2017, de Contratos del sector público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del parlamento europeo y del Consejo 2014/23UE y 2014/24/UE, de fecha 26-02-2014, publicado en el BOE nº272, de fecha 09-11-2017, entrada en vigor el 09-03-2018, bajo la referencia: BOE-A-2017-12902

LGT: Ley 58-2003, de fecha 18-12-2003, publicada en el BOE núm.. 302, vigente en fecha: 01-07-2004

LIA: Ley 27-2006, de 18-07, , publicada en el BOE, N° 171, de fecha 19-07-2006

LJCAE: Ley 29-1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, publicada en el BOE, núm. 167, de fecha 14-07-1998

LPACAP: Ley 39/2015, de 1 de octubre, publicado en el BOE num. 236, de fecha 22-10-2015, ref. BOE-A-2015-10565

LRJPAC: Ley 30/1992, de fecha 26-11-1992, publicada en el BOE núm. 285, de fecha 27-11-1992, vigente hasta el 02-10/2016)

LRME: Ley 26/2007 de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental, publicada en BOE núm. 255, de 24-10-2007

RLRME: Real Decreto 2090/2008, de 22-12-12, publicada en el BOE núm. 308 de fecha 23-12-2008

## **2.7 Panamá**

Ley de Procedimientos Administrativos de Panamá: Ley N° 38 de 31-07-2000, publicada en la Gaceta Oficial N° 24,109, 02-08-2000

## **2.8 Perú**

Ley N° 27444 Ley de Procedimiento Administrativo General, de fecha 21 de marzo de 2001, Publicada en el Diario oficial El peruano, N° 7597 de once de abril de 2001

## **3 CONVENIOS INTERNACIONALES**

Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes publicado en el D. O. N° 119, tom. 331, del 27-06-1996

Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles inhumanas o degradantes, 10-12-1984

Convención de Naciones Unidas de lucha contra la desertificación y sequía, 26-12-1996

Convención marco de Naciones unidas sobre cambio climático, 21-03-1994

Convención para la Protección de Aves Útiles para la Agricultura, Paris, 19-03-1902

Convención Revisada para la Navegación del Rin, Mannheim, 17-10-1868

Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres, firmado el 03-03-1973 y su última enmienda el 30-04-1983

Convención sobre el estatuto de los refugiados, 28-07-1951

Convenio de Basilea sobre el control de los movimientos transfronterizos de los desechos peligrosos y su eliminación, adoptado en fecha 22-03-1989, vigente en fecha 05-05-1992

Convenio I, II, III, IV, de Ginebra, 12-08-1949

Convenio sobre diversidad biológica, 29-12-1993

Declaración de la Conferencia de las Naciones unidas sobre el Medio Humano, Estocolmo, 16-06-1972, denominada también la Declaración de Estocolmo

Declaración de los derechos del hombre, y del ciudadano, 26-08-1789

Marco de acción de Hyogo, 22-01-2005

Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales o Protocolo de San Salvador, adoptado en fecha 17-11-1988, en San Salvador

Protocolo de Cartagena, 29-01-2000

Protocolo de Montreal, 16-09-1987

Protocolos adicionales I y II de los Convenios de Ginebra, 12-08-1949

Tratado concerniente a la Regulación de la Pesca de Salmón en la Cuenca del Río Rin, Berlín, 30-06-1885

## JURISPRUDENCIA

### 1 SALVADOREÑA

Cámara 1° de lo Civil, de la 1° Sección del Centro, ref. 79-27M1-2010, de fecha 30-11-2011

Sentencia de Hábeas Corpus de la SCNAL, ref. 6-2011, de fecha 26-08-2011

Sentencia de la SCA, ref. 47-O-2002, de fecha 25-08-2003

Sentencia de la SCA, ref. 120-2005, de fecha 26-08-2010

Sentencia de la SCA, ref. 130-P-2002, de fecha 23-05-2005

Sentencia de la SCA, ref. 130-P.2002, de fecha 23-05-2005

Sentencia de la SCA, ref. 169-2010, de fecha 03-02-2014

Sentencia de la SCA, ref. 173-2009, fecha 06-09-2011

Sentencia de la SCA, ref. 194-M-2001, de fecha 13-02-2003; ref. 68-E-2001, de fecha 31-07-2003

Sentencia de la SCA, ref. 211-2006, de fecha 12-05-2010

Sentencia de la SCA, ref. 28-H-95, de fecha 31-05-1997

Sentencia de la SCA, ref. 295-A-2004, de fecha 31-10-2006

Sentencia de la SCA, ref. 313-2008 de fecha 03-09-2012

Sentencia de la SCA, ref. 39-2008, 04-09-2013

Sentencia de la SCA, ref. 39-2008, de fecha 4-09-2013

Sentencia de la SCA, ref. 4-2008, de fecha 13-01-2013

Sentencia de la SCA, ref. 435-2010, de fecha 14-03-2014

Sentencia de la SCA, ref. 449-2010, de fecha 24-01-2013

Sentencia de la SCA, ref. 449-2010, de fecha 24-01-2013

Sentencia de la SCA, ref. 45-V-96, de fecha 31-10-1997

Sentencia de la SCA, ref. 48-2005, de fecha 02-02-2010

Sentencia de la SCA, ref. 68-2008, de fecha 21-01-2011

Sentencia de la SCA, ref. 68-V-2001, de fecha 07-02-2002

Sentencia de la SCA, ref. N° 45- B-95, 25-05-1997

Sentencia de la SCA, ref. n° 24-L-96, de fecha 29-04-1997

Sentencia de la SCA, ref. n° 449-2010, de fecha 24-01-2013

Sentencia de la SCA, ref. 48-2005, de fecha 02-02-2010

Sentencia de la SCNAL, Amparo, ref. 11-2011 de fecha 11-03-2011

Sentencia de la SCNAL, Amparo, ref. 1112-2008, de fecha 04-06-2010

Sentencia de la SCNAL, Amparo, ref. 123-2001, de fecha 24-05-2002

Sentencia de la SCNAL, Amparo, ref. 137-2012, de fecha 27-06-2014

Sentencia de la SCNAL, Amparo, ref. 150-2009, de fecha 25-11-2011

Sentencia de la SCNAL, Amparo, ref. 163-2007, de fecha 09-12-2009

Sentencia de la SCNAL, Amparo, ref. 163-2007, fecha 09-12-2009

Sentencia de la SCNAL, Amparo, ref. 167-97, de fecha 25-05-1999

Sentencia de la SCNAL, Amparo, ref. 167-97, de fecha 25-03-1999

Sentencia de la SCNAL, Amparo, ref. 171-2009, de fecha 09-09-2011

Sentencia de la SCNAL, Amparo, ref. 171-97, de fecha 27-04-1999

Sentencia de la SCNAL, Amparo, ref. 178-2010, de fecha 16-11-2012

Sentencia de la SCNAL, Amparo, ref. 183-2000 de fecha 26-02-2002

Sentencia de la SCNAL, Amparo, ref. 183-P-2000, de fecha 12-2-2002

Sentencia de la SCNAL, Amparo, ref. 188-2009, de fecha 22-06-2012

Sentencia de la SCNAL, Amparo, ref. 226-2004, de fecha 09-03-2007

Sentencia de la SCNAL, Amparo, ref. 228-2007, de fecha 04-02-2001

Sentencia de la SCNAL, Amparo, ref. 242-2001 de fecha 26-06-2003

Sentencia de la SCNAL, Amparo, ref. 242-2001, de fecha 26-06-2003

Sentencia de la SCNAL, Amparo, ref. 242-2001, de fecha: 26-06-2003

Sentencia de la SCNAL, Amparo, ref. 3-V-96, de fecha 16-07-1997

Sentencia de la SCNAL, Amparo, ref. 330-2000, de fecha 23-09-2000

Sentencia de la SCNAL, Amparo, ref. 360-97, de fecha 10-02-1999

Sentencia de la SCNAL, Amparo, ref. 404-2008, de fecha 19-05-2010

Sentencia de la SCNAL, Amparo, ref. 406-2001, de fecha 24-05-2002

Sentencia de la SCNAL, Amparo, ref. 426-2009, de fecha 29-07-2011



Sentencia de la SCNAL, Amparo, ref. 430-2007, de fecha 06-10-2010

Sentencia de la SCNAL, Amparo, ref. 584-99, de fecha 19-02-2001

Sentencia de la SCNAL, Amparo, ref. 584/99, de fecha 19-02-2001

Sentencia de la SCNAL, Amparo, ref. 674-2011, de fecha 26-02-2014

Sentencia de la SCNAL, Amparo, ref. 699-2000, de fecha 24-05-2002

Sentencia de la SCNAL, Amparo, ref. 782-2008, de fecha 14-04-2010

Sentencia de la SCNAL, Inconstitucionalidad, Ref. 55-2003, de fecha 02-09-2003

Sentencia de la SCNAL, Inconstitucionalidad, ref. 11-2012, de fecha 20-04-2015

Sentencia de la SCNAL, Inconstitucionalidad, ref. 115-2012, de fecha 31-08-2015

Sentencia de la SCNAL, Inconstitucionalidad, ref. 14-2011, de fecha, 07-10-2011

Sentencia de la SCNAL, Inconstitucionalidad, ref. 15-96, de fecha 14-02-1997

Sentencia de la SCNAL, Inconstitucionalidad, ref. 21-2012 de fecha 13-02-2015

Sentencia de la SCNAL, Inconstitucionalidad, ref. 3-92 Ac 6-92, de fecha 17-12-1992

Sentencia de la SCNAL, Inconstitucionalidad, ref. 3-92, de fecha 17-12-1992

Sentencia de la SCNAL, Inconstitucionalidad, ref. 30-96-10-97-10-99-29-2001, de fecha 15-03-2002

Sentencia de la SCNAL, Inconstitucionalidad, ref. 30/96/10-97/10-99/29-2001, de fecha 15-03-2002

Sentencia de la SCNAL, Inconstitucionalidad, ref. 37-2004, de fecha 26-01-2004

Sentencia de la SCNAL, Inconstitucionalidad, ref. 4-94, de fecha 13-06-95

Sentencia de la SCNAL, Inconstitucionalidad, ref. 42-2010, de fecha 02-09-2010

Sentencia de la SCNAL, Inconstitucionalidad, ref. 5-93, de fecha 02-07-98

Sentencia de la SCNAL, Inconstitucionalidad, ref. 60-2005, de fecha 21-09-2012

Sentencia de la SCNAL, Inconstitucionalidad, ref. 84-2006 de fecha 20-02-2009

Sentencia de la SCV, ref. 244-C-2004, de fecha 12-05-2005

Sentencia de la SCV, ref. 348-2002, de fecha 10-09-2002

Sentencia de la SPN Casación, ref. 266-2005, de fecha 15-11-2005

Sentencia de la SPNAL, Casación, Ref. 277-CAS-2008, de fecha: 27-09-2010

Sentencias de la SCA, ref. 119-R-99, de fecha 21-05-2003; ref. 121-R-2000 de fecha 16-05-2003

Sentencias de la SCNAL, Amparo, refs. 242-2001, 163-2007, de fechas 26-06-2003; 09-12-2009

## **2 EXTRANJERA**

### **2.1 Bolivia**

Sentencia Constitucional de Bolivia, ref. 0364/2012; de fecha 22-06-2012; ref. 2071/2010-R de fecha 10-11-2013

### **2.2 Colombia**

Sentencia CCC, ref. C-214 de fecha 03-12-1994

Sentencia CCC, ref. C-557/92, C366 del 14-08-1996

Sentencia CCC, ref. C-590-2010, de fecha, 27-07-2010

Sentencia CCC, ref. T-145 de 1993 de fecha 21-04-1993

Sentencia CCC, ref. T-356 de 2010, de fecha 11-05-2010

Sentencia CCC, ref. T-50, de fecha 03-12-1994

Sentencia CCC, ref. T-500, de fecha 03-12-1994

Sentencia de la CCC, ref. 254-03 de fecha 25-03-2003

Sentencia de la CCC, ref. C-320 de 1998 de fecha 30-06-1998

Sentencia de la CCC, ref. C-320-98 de fecha 30-06-98

Sentencia de la CCC, ref. C-339 de 2002, de fecha 7-05-2002

Sentencia de la CCC, ref. C-666 de 2010 de fecha 30-08-2010

Sentencia de la CCC, ref. C-944 de 2008, de fecha 1-10-2008

Sentencia de la CCC, ref. T-254-93, de fecha 30-07-1993

Sentencia de la CCC, ref. T-608 de fecha 12-08-11

Sentencia de la CCC, ref. T-608 de fecha 12-08-11

Sentencia de la CCC, ref. T-851 de 2010 de fecha 28-10-2010, expediente número T-2.700.081

Sentencia de la CCC, ref. T046-99, de fecha 29-01-1999

### **2.3 España**

SSTC, ref. 104, 128 y 131/2003, de 2-06-2003 y 30-06-2003

SSTC, ref. 116/1983, de fecha 07-12-1983

SSTC, ref. 129/2005, de 23-05-2005

SSTC, ref. 149/1987, de 30-09-1987

SSTC, ref. 33-1992, de fecha 18-03-1992

SSTC, ref. 51-1984, de fecha 25-04-1987

SSTC, ref. 52, 74 y 91/2004, de 13 y 22-04-2004, y de 19-05-2004

STC, ref. 101-1988, de fecha 08-06-1988

STC, ref. 101-1989, de fecha 05-06-1989

STC, ref. 116-1993, de fecha 29-03-1993

STC, ref. 129/2005, de 23-05-2005

STC, ref. 131/2003, de 30-06-2003

STC, ref. 145-1995, de fecha 03-10-1995

STC, ref. 153-1996, de fecha 30-09-1996

STC, ref. 158-1989, de fecha 05-10-1989

STC, ref. 167-1988, de fecha 27-09-1988

STC, ref. 205-1991, de fecha 30-10-1991

STC, ref. 207-1990, de fecha 17-12-1990

STC, ref. 219-1989, de fecha 21-12-1989

STC, ref. 233-1992, de fecha 14-12-1992

STC, ref. 234-1991, de fecha 10-12-1991

STC, ref. 246-1991, de fecha 19 12-1991

STC, ref. 252-2006, de fecha 25-07-2006

STC, ref. 276-2000, de fecha 16-11-2000

STC, ref. 29-1989, de fecha 06-02-1989

STC, ref. 42-1987, de fecha 07-04-1987

STC, ref. 55-1982, de 26-07-1982

STC, ref. 55-1982, de fecha 26-07-1982

STC, ref. 6-1994, de fecha 17-01-1994

STC, ref. 61-1990, de fecha 29-03-1990

STC, ref. 69-1989, de fecha 29-04-1989

STC, ref. 76-1990, de fecha 26 -04-1990

STC, ref. 83-1990, de fecha 04-05-1990

STC, ref. I-1996, de fecha 15-01-1996

STC, ref. RTC 1985-174, de fecha 17-12-1985

STS, 02 -07-1993 (RJA 5789)

STS, 13-06-1989 (RJA 4629)

STS, 26-02-de 1996 (RJA 1595)

STS, 26-12-1988 (Repertorio de Jurisprudencia Aranzadi (RJA 9817)

STS, 2º de fecha 12-05-1986

STS, 30 -05-1992 (RJA 4832)

STS, SCAE, secc. 5º, RC 562-2008, de fecha 23-02-2011

STS, Sala de lo Contencioso Administrativo, ref. 1018-2004, sección 8, de fecha 15-10-2004

STS, ref. 1201-47-2005 de fecha 06-09-2005

STS, ref. 2000-796, de fecha 21-02-2000

STS, ref. 2002-2488, de fecha 29-11-2001

STS, ref. 2002-5858 de fecha 24-06-2002

STS, ref. 2005-20, de fecha 22-11-2004

STS, ref. 2010-1076 de fecha 15-10-2009

STS, ref. 437-1999 Sala de lo Civil, de fecha 22-05-1999

## OTROS DOCUMENTOS

Acuerdo 4 de 1971 expedido por el Ministerio de Agricultura que regulaba las repoblaciones faunísticas e introducción al país de animales silvestres

Directiva 2004/35/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de abril de 2004

Resolución Administrativa del MARN nº 20913-170-2015

Resolución administrativa MARN-PAS-MP-010-2011, de fecha 01-12-2011

Resolución conjunta Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial Y Ministerio de Comercio, Industria y Turismo N° 1652 de 2007

Resolución del Juzgado Ambiental de San Salvador, ref. 36-2016, de fecha 11-05-2016

Resolución del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial de Colombia N° 1433 de 2004

Resolución del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial de Colombia N° 157 de 2004

Resolución del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial de Colombia N° 910 de 2008

Resolución del Ministerio del Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible de Colombia, 2086 de fecha 25-10-2010

Segundo Tribunal Ambiental de Chile, fecha 29-11-2014, ref. ROL D N°6-2013

Sentencia administrativa del MARN, ref. MARN-PAS-MP-007-2010 de fecha 19-11-2010

Sentencia definitiva del Juzgado Ambiental de San Salvador, ref. 03-2016- PC/04-2016-PC, de fecha 13-12-2016

Sentencia definitiva del Juzgado Ambiental de San Salvador, ref. 2-2016-PC, de fecha 03-01-2017

Sentencia definitiva del Juzgado Ambiental de San Salvador, ref. 3-2015-PC, de fecha 04-02-2016

Sentencia definitiva del Juzgado Ambiental de San Salvador, ref. 5-2016-PC/9-2016-PC, de fecha 17-01-2017

Sentencia definitiva del Juzgado Ambiental de San Salvador, ref. 7-2015-PC, de fecha 20-05-2016

Sentencia definitiva del Juzgado Ambiental de San Salvador, ref. 7-2016-PC, de fecha 30-01-2017



## SITIOS DE INTERNET

<http://biblioteca.usac.edu.gt>

[http://ec.europa.eu/environment/legal/liability/pdf/el\\_full\\_es.pdf](http://ec.europa.eu/environment/legal/liability/pdf/el_full_es.pdf)

[http://elsalvadorlex.org/media/kunena/attachments/429/JURISPRUDENCIA.MEDIOAMBIENT  
EYASPECTOSGENERALES.pdf](http://elsalvadorlex.org/media/kunena/attachments/429/JURISPRUDENCIA.MEDIOAMBIENT<br/>EYASPECTOSGENERALES.pdf)

[http://fusades.org/sites/default/files/investigaciones/An%C3%A1lisis%20jur%C3%ADdico%20  
del%20anteproyecto%20de%20Ley%20de%20Procedimientos%20Administrativos.pdf](http://fusades.org/sites/default/files/investigaciones/An%C3%A1lisis%20jur%C3%ADdico%20<br/>del%20anteproyecto%20de%20Ley%20de%20Procedimientos%20Administrativos.pdf)

<http://gasnatural.osinerg.gob.pe/contenidos/uploads/GFGN/DCN045-2012-PCM.pdf>

<http://legislacion.vlex.com.co/vid/ponencia-primer-debate-proyecto-ley-senado-451454578>

<http://mingaonline.uach.cl/pdf/revider/v25n2/art06.pdf>

[http://occp.co/sites/all/files/Los%20convenios%20de%20la%20administraci%C3%B3n%20y%20  
los%20contratos%20estatales%20%20conceptos%20diferentes%20con%20reg%C3%ADme  
nes%20jur%C3%ADdicos%20distintos%20.pdf](http://occp.co/sites/all/files/Los%20convenios%20de%20la%20administraci%C3%B3n%20y%20<br/>los%20contratos%20estatales%20%20conceptos%20diferentes%20con%20reg%C3%ADme<br/>nes%20jur%C3%ADdicos%20distintos%20.pdf)

<http://pdba.georgetown.edu/Parties/CostaRica/Leyes/constitucion.pdf>

[http://repositorio.gobiernolocal.es/xmlui/bitstream/handle/10873/1112/medio\\_ambiente\\_1  
3\\_trayter.pdf?sequence=1](http://repositorio.gobiernolocal.es/xmlui/bitstream/handle/10873/1112/medio_ambiente_1<br/>3_trayter.pdf?sequence=1)

<http://revistas.flacsoandes.edu.ec/letrasverdes/article/viewFile/817/782>

<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechosociedad/article/viewFile/13118/13729>

<http://ri.ues.edu.sv/379/1/10136696.pdf>

[http://servicios2.marm.es/sia/visualizacion/lda/socioeconomico/presiones\\_difusa.jsp](http://servicios2.marm.es/sia/visualizacion/lda/socioeconomico/presiones_difusa.jsp)

[http://www.aecid.org.sv/wp-content/uploads/2012/10/Anteproyecto-Ley-General-  
Agua.pdf?82a9e7](http://www.aecid.org.sv/wp-content/uploads/2012/10/Anteproyecto-Ley-General-<br/>Agua.pdf?82a9e7)

<http://www.alcaldiabogota.gov.co>

<http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=4125>

<http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=8268>

<http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=9018>

<http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=9021>

<http://www.ambientebogota.gov.co>

<http://www.anla.gov.co>

<http://www.asamblea.gob.sv/eparlamento/indice-legislativo/buscador-de-documentos-legislativos/ley-de-la-corte-de-cuentas-de-la-republica>

[http://www.bbc.com/mundo/internacional/2010/04/100428\\_derrame\\_petroleo\\_claves\\_lp.shtml,](http://www.bbc.com/mundo/internacional/2010/04/100428_derrame_petroleo_claves_lp.shtml)

<http://www.binasss.sa.cr/revistas/rjss/juridica14/art4.pdf>

<http://www.boe.es>

<http://www.cde.cl/wps/wcm/connect>

<http://www.cea.unc.edu.ar/acaderc/doctrina/articulos/responsabilidad-civil-por-dano-ambiental>

[http://www.cepal.org/sites/default/files/universidad\\_de\\_caldas-colombia.pdf](http://www.cepal.org/sites/default/files/universidad_de_caldas-colombia.pdf)

<http://www.cnj.gob.sv/index.php/novedades/publicaciones/231-codigo-penal-de-el-salvador-comentado>

[http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank\\_mm/espagnol/es\\_ddhc.pdf](http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank_mm/espagnol/es_ddhc.pdf)

<http://www.corpamag.gov.co/archivos/normatividad/Resolucion2086>

<http://www.corteconstitucional.gov.co/inicio/Constitucion%20politica%20de%20Colombia%20-%202015.pdf>

<http://www.csj.gob.sv>

<http://www.csj.gob.sv/BVirtual.nsf/0/4fe94e029a4b27e7062578860056eb9f?OpenDocument>

<http://www.csj.gob.sv/BVirtual.nsf/1004b9f7434d5ff106256b3e006d8a6f/2bc259243d8b108a06256b3e00747b03?OpenDocument>

[http://www.csj.gob.sv/ambiente/boletin/2009/ABRIL\\_09/BOLETIN16\\_04\\_09.html,](http://www.csj.gob.sv/ambiente/boletin/2009/ABRIL_09/BOLETIN16_04_09.html)

<http://www.csj.gob.sv/bvirtual.nsf/1004b9f7434d5ff106256b3e006d8a6f/621b058e5c01436e062575a000531656?OpenDocument>

[http://www.csj.gob.sv/cida/cida\\_programa.html](http://www.csj.gob.sv/cida/cida_programa.html)

[http://www.csj.gob.sv/inv\\_prof/profesional\\_08.htm](http://www.csj.gob.sv/inv_prof/profesional_08.htm)

[http://www.csj.gob.sv/probidad/LEYES/LEY\\_DE\\_PROCEDIMIENTO\\_PARA\\_LA\\_IMPOSICION\\_DE\\_EL\\_ARRESTO\\_O\\_MULTA\\_ADMINISTRATIVOS.pdf](http://www.csj.gob.sv/probidad/LEYES/LEY_DE_PROCEDIMIENTO_PARA_LA_IMPOSICION_DE_EL_ARRESTO_O_MULTA_ADMINISTRATIVOS.pdf)

<http://www.elsalvadmipais.com/salario-minimo-en-el-salvador-2016>

<http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/potestad-sancionadora/potestad-sancionadora.htm>

<http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/sanciones-administrativas/sanciones-administrativas.htm>

<http://www.fonaes.gob.sv/institucion/marco-institucional/historia>

<http://www.gobiernoabierto.gob.sv/>

<http://www.henryamejia.site11.com>

<http://www.icpcolombia.org/dev/wp-content/uploads/2016/08/2010.01.15-Boleti%CC%81n-151-Procedimiento-sancionatorio-ambiental.pdf>

<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/facdermx/cont/242/art/art1.pdf>

<http://www.jurisprudencia.gob.sv/DocumentosBoveda/D/2/2010-2019/2014/06/A7775.PDF>

<http://www.jurisprudencia.gob.sv/VisorMLX/Documento/Documento.aspx?Data=ElqHB9NB/t1xyBS5Dy/ARCaTP7+mrO94kbayj2nrKBBMTd4l81uFHil+MLOoDwkoTqnyRBuFuLuDvkCothD/YYBhCVGrEqbCvQmebuV27VJCFd2PwmdmL3z02vQyxqw78ZnqDzqwhJ1xNYj4Lgjb/tRgWTAuyNM/WoKk+9o3hsl5H5mclxqL>

<http://www.jurisprudencia.gob.sv/VisorMLX/weblj/Constitucional/Amparos2011.pdf>

<http://www.jurisprudencia.gob.sv/documentosboveda/d/4/2010-2019/2012/03/95665.pdf>

<http://www.marn.gob.sv/download/publicaciones/Hacia%20la%20restauraci%C3%B3n%20y%20reforestaci%C3%B3n%20de%20ecosistemas%20%20para%20web.pdf>

[http://www.marn.gob.sv/phocadownload/II\\_Informe\\_Nacional\\_Sistema\\_ANP\\_ES.pdf](http://www.marn.gob.sv/phocadownload/II_Informe_Nacional_Sistema_ANP_ES.pdf)

[http://www.marn.gob.sv/phocadownload/Plan\\_Nacional\\_de\\_Ordenamiento\\_Territorial.pdf](http://www.marn.gob.sv/phocadownload/Plan_Nacional_de_Ordenamiento_Territorial.pdf)

<http://www.marn.sv/temas/participacion-ciudadana/educacion-ambiental.html>

[http://www.minambiente.gov.co/images/NegociosVerdesysostenible/pdf/569\\_guiavaloracion.pdf](http://www.minambiente.gov.co/images/NegociosVerdesysostenible/pdf/569_guiavaloracion.pdf)

[http://www.minambiente.gov.co/images/normativa/decretos/2010/dec\\_3678\\_2010.pdf](http://www.minambiente.gov.co/images/normativa/decretos/2010/dec_3678_2010.pdf)

[http://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic4\\_blv\\_ley2341.pdf](http://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic4_blv_ley2341.pdf)

[http://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic4\\_pan\\_ley38.pdf](http://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic4_pan_ley38.pdf)

<http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-52.html>

[http://www.ocu.ucr.ac.cr/Leyes/Ley\\_Administracion\\_Publica.pdf](http://www.ocu.ucr.ac.cr/Leyes/Ley_Administracion_Publica.pdf)

<http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CAT.aspx>

<http://www.sertracen.com/>

<http://www.transparenciaactiva.gob.sv/articulos/mas-del-95-de-melaza-ha-sido-retirada-del-rio-magdalena/print>

[http://www.uib.cat/depart/dpu/dip/pdf/dip0607/preven\\_dany.pdf](http://www.uib.cat/depart/dpu/dip/pdf/dip0607/preven_dany.pdf)

<http://www.un.org/es/documents/udhr>

<http://www10.iadb.org/intal/intalcdi/PE/CM%202012/11109.pdf>

[http://www.wisis.ufg.edu.sv/www.wisis/documentos/TE/343.023-F954e/343.023-F954e-CAPITULO%20III.pdf,](http://www.wisis.ufg.edu.sv/www.wisis/documentos/TE/343.023-F954e/343.023-F954e-CAPITULO%20III.pdf)

[https://gredos.usal.es/jspui/bitstream/10366/115554/1/DDAFP\\_Arenas\\_Mendoza\\_HA\\_ResponsabilidadProcedimientoDilacionesIndebidasProcedimentales.pdf](https://gredos.usal.es/jspui/bitstream/10366/115554/1/DDAFP_Arenas_Mendoza_HA_ResponsabilidadProcedimientoDilacionesIndebidasProcedimentales.pdf)

[https://www.ecured.cu/Responsabilidad\\_por\\_el\\_da%C3%B1o\\_ambiental](https://www.ecured.cu/Responsabilidad_por_el_da%C3%B1o_ambiental)

<https://www.icrc.org/spa/assets/files/publications/convenios-gva-esp-2012.pdf>

<https://www.icrc.org/spa/assets/files/publications/icrc-003-0321.pdf>

[https://www.minambiente.gov.co/images/normativa/Otros/Acuerdos/1971/acu\\_0004\\_1971.pdf](https://www.minambiente.gov.co/images/normativa/Otros/Acuerdos/1971/acu_0004_1971.pdf)

[https://www.oas.org/dil/esp/1951\\_Convenci%C3%B3n\\_sobre\\_el\\_Estatuto\\_de\\_los\\_Refugiados.pdf](https://www.oas.org/dil/esp/1951_Convenci%C3%B3n_sobre_el_Estatuto_de_los_Refugiados.pdf)

[https://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/obrasjuridicas/oj\\_20110507\\_01.pdf](https://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/obrasjuridicas/oj_20110507_01.pdf)

[https://www.unisabana.edu.co/fileadmin/Documentos/Investigacion/comite\\_de\\_etica/Ley\\_84\\_de\\_1989\\_Estatuto\\_Nacional\\_de\\_Proteccion\\_de\\_Animales.pdf](https://www.unisabana.edu.co/fileadmin/Documentos/Investigacion/comite_de_etica/Ley_84_de_1989_Estatuto_Nacional_de_Proteccion_de_Animales.pdf)