



ANEXO DE CASOS

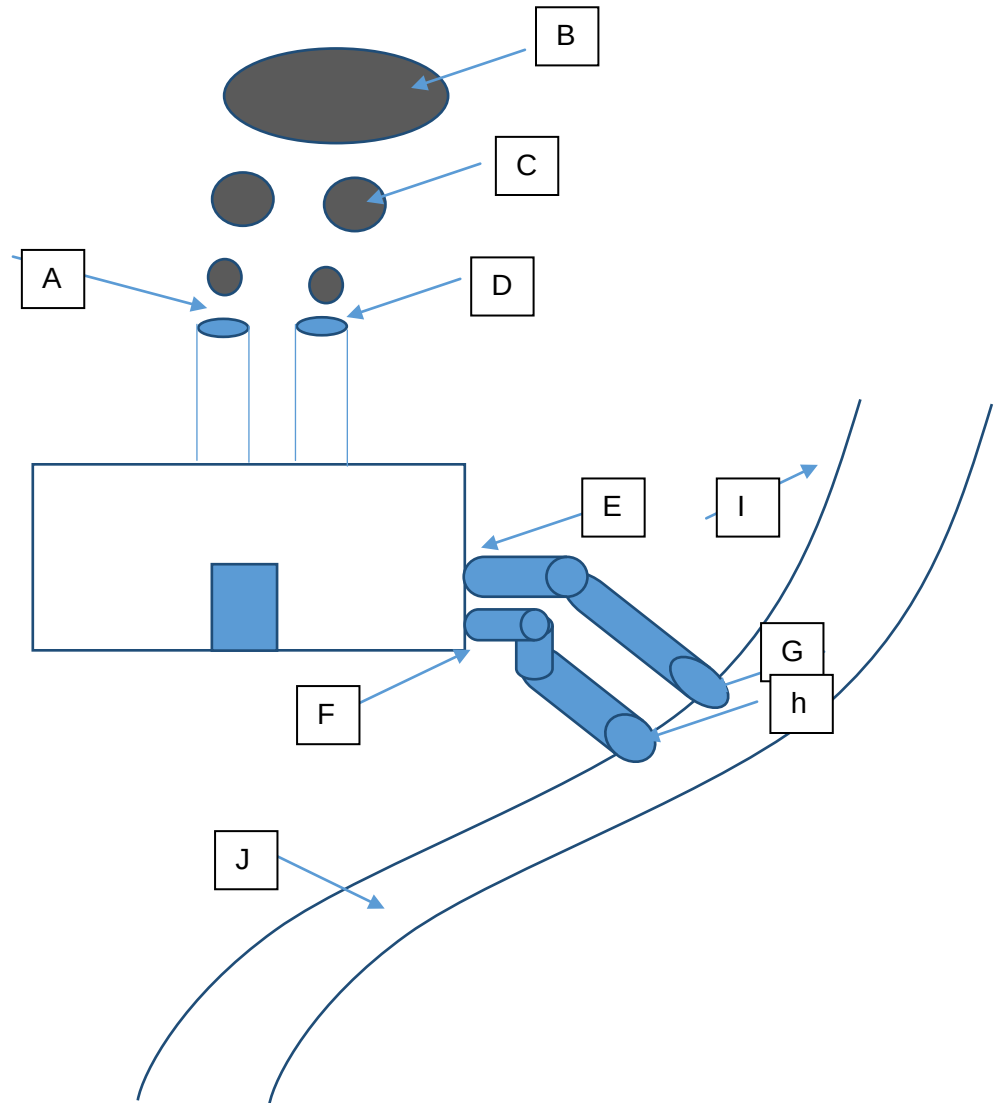
CURSO “DELITOS AMBIENTALES”

UNIDAD I: CONCEPTOS CENTRALES DEL DERECHO AMBIENTAL

- Caso práctico.

Autoevaluación: caso práctico

Determine en el siguiente gráfico, donde se puede determinar si la empresa que se muestra supera los Límites Máximos Permisibles:



UNIDAD III: DELITOS DE CONTAMINACIÓN

- CASO COCHA ALTA.
- Ej. Supr. Cas., N°. 383-2012, Trujillo, S.P.P., ponente: VILLA STEIN.

UNIDAD III: DELITOS DE CONTAMINACIÓN

- CASO COCHA ALTA.

Caso Prácticos

(CASO COCHA ALTA)

1. La comunidad nativa de Cocha Alta, ubicada en las laderas del Río Madre de Dios, en la región del mismo nombre, se caracteriza por tener una economía basada en la recolección de frutos y la pesca de especias locales.
2. En la parte alta de las tierras de la comunidad se asentó un grupo de Mineros, quienes negociaron con la comunidad el acceso a sus tierras para desarrollar actividad minera artesanal. Esta actividad es realizada desde 2008. Este grupo de mineros actúan bajo las órdenes de Jeremías YANTE PUCSO.
3. Al otro lado del río se encuentra el Campamento Minero “Thor”, el cual se encuentra integrado por un conjunto de mineros que –sin ningún tipo de autorización por parte de la comunidad o del Estado- vienen extrayendo –utilizando para ello dragas-. El autoproclamado titular minero de este Campamento es el Sr. Eleodoro ROJAS CASTRO. Vienen realizando sus actividades desde el año 2009.
4. El año 2010 se crea el Parque Nacional “La Castaña”, el cual ha abarcado todos los terrenos donde es realizada la actividad minera y una gran parte de las tierras campesinas. En atención a la creación de esta Área Natural Protegida, Jeremías YANTE PUCSO, negoció con la Comunidad el traslado de su campamento a zonas de la comunidad que no formaban parte del Área Natural Protegida; sin embargo, parte de los mineros –instigados por Eleodoro ROJAS CASTRO- deciden permanecer en la zona primigenia.
5. El Decreto Legislativo N° 1102 tipificó el delito de Minería Ilegal el año 2012. Ese mismo año, tanto Jeremías YANTE PUCSO, como Eleodoro ROJAS CASTRO, deciden acogerse a la Primera Disposición Final y Complementaria, a

efectos de que se les exima de pena. Asimismo, todos, el año 2014 firmaron una declaración de compromisos, con lo que iniciaron el proceso de formalización Minera.

6. La empresa minera, ORONO, es la principal compradora de todo el mineral extraído por Jeremías YANTE PUCSO y por Eleodoro ROJAS CASTRO. Hasta la fecha ha comprado aproximadamente 2 toneladas de oro a los mineros, pagándoles en efectivo por el mineral extraído. El Gerente General de la empresa es el Sr. Jorge CÁRDENAS RUIZ, su representante legal es el Sr. Mario ROMÁN ROMÁN y su Gerente Comercial es el Sr. Rubén YANCE OSCO. A su vez, estas mismas personas, son las que conforman el directorio de la Empresa, que se encuentra presidido por el Sr. Jorge CÁRDENAS RUIZ.
7. Los registros contables de la empresa minera ORONO, dan cuenta de que la empresa ha comprado dos toneladas de oro, por las cuales han pagado hasta la fecha US\$ 41,300,000.00. (Cuarenta y un millones, trescientos mil dólares americanos). Una tonelada a Jeremías YANTE PUCSO y la otra a Eleodoro ROJAS CASTRO.
8. El Informe Técnico de una Autoridad Ambiental (OEFA) considera que se han infringido los Estándares de Calidad Ambientales de mercurio en aguas. Asimismo, dicho informe considera que los causantes son los vertimientos realizados por ambos grupos de mineros ilegales.

Asimismo, no fue posible determinar la infracción a los Límites Máximos Permisibles, pues los mineros ilegales impidieron la toma de muestras a la autoridad administrativa.

9. Un peritaje realizado por el Equipo Forense del Medio Ambiente ha determinado que las actividades mineras en la zona son las causantes del exceso de mercurio en las aguas.

Agregan los peritos que la introducción mercurio del mercurio en el agua ha impactado directamente en el ecosistema de la zona. Se calcula, que el ecosistema tardará 100 años, aproximadamente, en poder estabilizarse.

I. PREGUNTAS

1. Determine la existencia o inexistencia de responsabilidad penal de Jeremías YANTE PUCSO.
2. Determine la existencia o inexistencia de responsabilidad penal de Eleodoro ROJAS CASTRO.
3. ¿Variaría su respuesta si el Parque Nacional no fuera una ANP, sino una zona reservada? Fundamente.
4. Determine la existencia o inexistencia de responsabilidad penal de Jorge CÁRDENAS RUIZ.
5. Determine la existencia o inexistencia de responsabilidad penal de Rubén YANCE OSCO.
6. ¿Es posible que los mineros puedan continuar operando con la declaración de compromisos? Fundamente.
7. ¿Cómo determinaría la afectación o puesta en peligro al medio ambiente, como consecuencia de la intervención de los mineros ilegales?

UNIDAD III: DELITOS DE CONTAMINACIÓN

- Ej. Supr. Cas., Nº. 383-2012, Trujillo, S.P.P., ponente: VILLA STEIN.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
CASACIÓN N° 383-2012
LA LIBERTAD

Sumilla: La suspensión del plazo prescriptorio no es indeterminado o ilimitado, sino que éste tiene como límite un tiempo equivalente al plazo ordinario de prescripción más una mitad de dicho plazo, tal como lo ha establecido el Acuerdo Plenario tres guión dos mil doce oblicua CJ guión ciento dieciséis.

SENTENCIA CASATORIA

Lima, quince de octubre de dos mil trece.-

VISTOS: en audiencia pública; el recurso de casación por la causal de desarrollo de la doctrina jurisprudencial e indebida aplicación, una errónea interpretación o falta de aplicación de la ley penal o de otras normas necesarias para su aplicación, interpuesto por el representante del Ministerio Público, contra el auto de vista del primero de junio de dos mil doce, obrante a fojas ciento setenta y dos, que confirmó la resolución del dieciséis de noviembre de dos mil once, obrante a fojas ciento cuarenta y uno, que declaró fundada la excepción de prescripción de la acción penal deducida por la Corporación Minera "San Manuel Sociedad Anónima", a favor de su representante legal Adalberto Alejandro Rivadeneira Gámez, con motivo del proceso seguido en su contra, por el delito contra el Medio ambiente -vertimientos contaminantes al suelo-, en agravio del Estado y la sociedad; Interviene como ponente el señor Juez Supremo Villa Stein.

PRIMERO: FUNDAMENTOS DE HECHO:

I. ITINERARIO DEL PROCESO EN PRIMERA INSTANCIA:

1.1. Que, el señor Fiscal Provincial de la Segunda Fiscalía Provincial de Prevención del delito de Trujillo y especializada en materia ambiental, a fojas uno, con fecha quince de septiembre de dos mil diez, dispuso formalizar y continuar la investigación preparatoria en contra de Adalberto Alejandro Rivadeneira Gámez, en su calidad de Gerente General de las empresas "Corporación Minera San Manuel S.A." y de la "Minera Sayaatoc S.A." y contra Carlos Montori Alfaro, en su calidad de Director Gerente de la "Compañía Minera Sayapullo S.A.", como

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
CASACIÓN N° 383-2012
LA LIBERTAD

autores del delito de contaminación del ambiente, en la modalidad de vertimientos contaminantes al suelo, el subsuelo y a las aguas terrestres o subterráneas, en agravio del Estado, la sociedad y la población de Sayapullo, en su representación la Municipalidad Distrito de Sayapullo.

1.2. Posteriormente, el procesado Carlos Guillermo Montori Alfaro, en representación de la empresa Corporación Minera San Manuel Sociedad Anónima, mediante escrito de fojas ciento treinta y seis, deduce excepción de prescripción contra la acción penal incoada en contra de su representada, por la presunta comisión del delito de contaminación ambiental, pues sostiene que en el presente caso, corresponde aplicar lo prescrito en el artículo trescientos cuatro del Código Penal, el cual reprimía con pena privativa de libertad no menor de uno ni mayor de tres años y habiendo adquirido su representada la concesión minera en octubre del dos mil cinco a la fecha han transcurrido más de seis años, por lo cual, el plazo prescriptorio ha vencido en exceso.

1.3. En mérito a ello, el Juzgado de Paz Letrado de la Provincia de Gran Chimú – Cascas con funciones de investigación preparatoria, emitió la resolución del dieciséis de noviembre de dos mil once, de fojas ciento cuarenta y uno, que declaró fundada la excepción de prescripción de la acción penal deducida por la Corporación Minera San Manuel Sociedad Anónima, en la investigación preparatoria que se realiza por la supuesta comisión del delito contra el Medio Ambiente –Vertimientos contaminantes al suelo-, en agravio del Estado y la Sociedad.

1.4. Contra la cual, el Fiscal Provincial encargado de la Fiscalía Provincial Especializada en materia ambiental de la Libertad, interpone recurso de apelación, por escrito del veintiuno de noviembre de dos mil once, obrante a fojas ciento cincuenta y cinco; la misma que fue concedida conforme se aprecia de la Resolución del siete de diciembre del dos mil once, obrante a fojas ciento cincuenta y ocho.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
CASACIÓN N° 383-2012
LA LIBERTAD

II. DEL TRÁMITE RECURSAL EN SEGUNDA INSTANCIA:

2.1. El Tribunal Superior por resolución del cuatro de abril de dos mil doce, de fojas ciento setenta, señaló fecha para la audiencia de apelación de auto, la que se concretó conforme al acta del cuatro de mayo de dos mil doce, de fojas ciento setenta y uno, con la intervención del representante del Ministerio Público y abogado defensor de la empresa imputada Corporación Minera San Manuel S.A.; posteriormente, la Primera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, procedió a dictar el auto de vista del uno de junio de dos mil doce, de fojas ciento setenta y dos, que aclaró la resolución número dos en el extremo que comprende como investigada a Corporación Minera San Manuel Sociedad Anónima y, en vía de aclaración, se ordena que se incorpore a su representante legal como imputado favorecido con la excepción deducida; confirmar la resolución número dos, que declaró fundada la excepción de prescripción de la acción penal deducida por la Corporación Minera San Manuel Sociedad Anónima, a favor de su representante legal, el imputado Adalberto Alejandro Rivadeneira Gámez, en la investigación preparatoria seguida en su contra por la supuesta comisión del delito contra el Medio Ambiente, en agravio del Estado y la Sociedad, sosteniendo que: *"El delito previsto en el primigenio artículo trescientos cuatro del Código Penal (antes de la modificatoria establecida en el artículo tercero de la Ley número veintinueve mil doscientos sesenta y tres), reprime el comportamiento atribuido al imputado, es un delito de consumación inmediata con resultados permanentes, por lo que el cómputo del plazo de prescripción corre a partir de la fecha de su comisión, esto es el treinta de diciembre de dos mil cinco, de conformidad con el artículo ochenta y dos, apartado dos del Código Penal; siendo así, ha vencido en exceso el plazo ordinario de prescripción de la acción penal"*.

2.2. Estando a ello, el representante del Ministerio Público, interpuso recurso de casación, mediante escrito de fojas doscientos once, contra la resolución antes

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
CASACIÓN N° 383-2012
LA LIBERTAD

aludida, invocando como causales: i) indebida interpretación de la Ley penal; ii) falta o manifiesta ilogicidad en la motivación de las resoluciones judiciales; sosteniendo que se ha apartado de la doctrina mayoritaria que establece que la omisión impropia se puede configurar en cualquier tipo de delitos, siempre que se den los presupuestos que exige el artículo trece del Código Penal; asimismo, la palabra "indirecta" que prevé el Código Penal Español, hace referencia a la naturaleza del vertimiento, sin hacer alusión a la estructura típica del delito, por lo que, no tiene ningún respaldo jurídico la posición que asume la Sala Superior para descartar la tesis incriminatoria; además, sostiene que en la excepción de prescripción se han cuestionado la calificación jurídica realizada por el representante del Ministerio Público, desvinculándose en el extremo que imputa un delito de omisión de carácter permanente, desconociendo con ello la naturaleza misma de la imputación; lo cual es sumamente grave, porque el mismo órgano Colegiado se pronunció de manera completamente distinta al resolver una excepción de prescripción planteada por el coimputado del recurrente; de otro lado, la Sala Superior de Apelaciones se ha apartado del precedente vinculante uno guión dos mil diez, que establece la vigencia del artículo trescientos treinta y nueve del Código Procesal Penal, al establecer que la Formalización de la Investigación Preparatoria suspenderá el curso de la prescripción de la acción penal, dispositivo que no se ha tenido en cuenta, a pesar que se invocó a efectos de que se rechace la pretensión de la defensa. De igual forma, el Procurador Público Especializado en Delitos Ambientales, interpuso recurso de casación contra la citada resolución, mediante escrito de fojas doscientos treinta y siete.

III. DEL TRÁMITE DEL RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LA PARTE AGRAVIADA:

3.1. El Tribunal Superior por resolución de fecha diecinueve de julio de dos mil doce, de fojas doscientos cincuenta, concedió el recurso de casación respecto a

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
CASACIÓN N° 383-2012
LA LIBERTAD

la causal de: **i)** indebida aplicación o errónea interpretación de la Ley Penal y otras normas necesarias para su aplicación y necesidad de desarrollo de doctrina jurisprudencial; asimismo, **ii)** declaró improcedente el recurso de casación interpuesto por la causal de falta o manifiesta ilogicidad en la motivación de resoluciones judiciales; y dispuso elevar los autos al Tribunal Supremo, elevándose la causa con fecha siete de septiembre de dos mil doce.

3.2. Cumplido el trámite de traslado a las partes procesales, este Tribunal Supremo mediante Ejecutoria Suprema del veintidós de febrero de dos mil trece, de fojas cuarenta y siete -del cuadernillo de casación-, en uso de sus facultades, declaró improcedente el recurso de casación interpuesto por el Procurador Público Especializado en Delitos Ambientales y bien concedido el recurso de casación interpuesto por el representante del Ministerio Público, por la causal de desarrollo de la doctrina jurisprudencial e indebida aplicación, una errónea interpretación o falta de aplicación de la ley penal o de otras normas necesarias para su aplicación.

3.3. Deliberada la causa en secreto y votada el día quince de octubre de dos mil trece, esta Suprema Sala cumplió con pronunciar la presente sentencia de casación, cuya lectura en audiencia pública -con las partes que asisten- se realizará por la Secretaria de Sala el día veintiocho de octubre de dos mil trece.

FUNDAMENTOS DE DERECHO:

4.1. Del ámbito de la casación: Conforme se ha señalado líneas arriba, mediante Ejecutoria Suprema del veintidós de febrero de dos mil trece, de fojas cuarenta y siete -del cuadernillo de casación-, admitió a trámite el recurso de casación para el desarrollo de doctrina jurisprudencial e indebida aplicación o errónea interpretación de la Ley Penal o falta de aplicación de la ley penal o de otras normas necesarias para su aplicación.

4.2. Los agravios admitidos que invoca son: **i)** que se ha incurrido en una indebida interpretación del artículo trescientos cuatro del Código Penal -delito de

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
CASACIÓN N° 383-2012
LA LIBERTAD

contaminación ambiental-, debiendo establecerse si el delito ambiental es un delito omisivo de carácter permanente o uno de consumación inmediata y los efectos que ello acarrea en la prescripción de la acción penal; **ii)** que, la calificación jurídica de los hechos no puede ser discutida ni cuestionada en el trámite de una excepción de prescripción de la acción penal, por lo que, cualquier discrepancia con la calificación es un exceso en el ejercicio de la función jurisdiccional que atenta contra la autonomía del Ministerio Público; **iii)** que la Sala Superior de Apelaciones se ha apartado del precedente vinculante uno guión dos mil diez, que establece la vigencia del artículo trescientos treinta y nueve del Código Procesal Penal, al establecer que la Formalización de la Investigación Preparatoria suspenderá el curso de la prescripción de la acción penal, dispositivo que no se ha tenido en cuenta, a pesar que se invocó a efectos de que se rechace la pretensión de la defensa.

MOTIVO CASACIONAL: INDEBIDA APLICACIÓN O ERRÓNEA INTERPRETACIÓN DE LA LEY PENAL Y OTRAS NORMAS NECESARIAS PARA SU APLICACIÓN Y NECESIDAD DE DESARROLLO DE LA DOCTRINA JURISPRUDENCIAL

4.3. En el presente caso, se le imputa a Adalberto Alejandro Rivadeneira Gámez, ser autor del delito de contaminación del ambiente, en agravio del Estado y la Sociedad, representado por la Municipalidad distrital de Sayapullo – Gran Chimú, toda vez que en su calidad de representante legal de la Corporación Minera San Manuel S.A., incumplió con las obligaciones ambientales contenidas en el Contrato de Transferencia de Derechos Mineros de fecha treinta de diciembre de dos mil cinco y el contrato de Transferencia de terrenos superficiales y derechos mineros de fecha seis de agosto de dos mil seis, celebrado con la compañía Minera Sayapullo S.A., por los cuales adquiere derechos mineros sobre las Concesiones Mineras en las que la Compañía Minera Sayapullo S.A., habría venido efectuando operaciones mineras hasta el año de mil novecientos noventa y ocho y en donde se habrían generado diversos pasivos ambientales como son

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
CASACIÓN N° 383-2012
LA LIBERTAD

la Cancha de Relaves Higospampa y Vista Bella, ubicadas en las inmediaciones del Cerro San Lorenzo –distrito de Sayapullo- Provincia Gran Chimú, las que vienen generando graves impactos negativos ambientales a través de los vertimientos de sustancias contaminantes del Río Sayapullo, que son arrastradas por las lluvias que se producen en el lugar, al no haberse implementado ningún plan de remediación o mitigación ambiental; no obstante, que en los contratos referidos, la Corporación Minera San Manuel asumió la responsabilidad de implementar el Plan de Cierre de Pasivos ambientales, conforme a la legislación minero ambiental vigente; en tal sentido, la conducta omisiva imputada se ha prolongado desde el treinta de diciembre del dos mil cinco, fecha en la que adquiere la titularidad de los derechos mineros y pasivos ambientales, hasta el siete de enero de dos mil once, fecha en la cual recientemente la Corporación Minera San Manuel S.A., ha obtenido la aprobación del Plan de Cierre de estos pasivos ambientales que se encuentra pendiente de implementar.

4.4. Conducta que se encuentra prevista y sancionada por el primer párrafo del artículo trescientos cuatro del Código Penal (en concordancia con el artículo seis del Código Penal), el cual estipula que:

*"El que infringiendo las normas sobre protección del medio ambiente, lo contamina vertiendo residuos sólidos, líquidos o gaseosos de cualquier otra naturaleza por encima de los límites establecidos y que causen o puedan causar perjuicio o alteraciones en la flora, fauna y recursos hidrobiológicos, será reprimido con pena privativa de libertad, **no menor de uno ni mayor de tres años** o con ciento ochenta a trescientos sesenticinco días-multa".*

4.5. En el presente caso, debemos establecer si el tipo penal reseñado, según la forma de la conducta del agente se trata de un delito comisivo (esto es, vinculado a la existencia de un contenido material prescriptivo de no intromisión en la esfera jurídica ajena, en: SCHÜNEMANN, Bernd, *Fundamento y límites de los delitos de omisión impropia. Con una aportación a la*

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
CASACIÓN N° 383-2012
LA LIBERTAD

metodología del Derecho penal, Ed. Marcial Pons, Madrid, dos mil nuevo, página treinta y nueve) U omisivo, para luego analizar la fase de consumación del delito, esto es si se trata de un delito de carácter permanente (en el cual se entiende que la consumación se produce cuando ya se realizaron todos los elementos del tipo, en: VILLA STEIN, Javier, *Derecho penal. Parte general*, Editorial Grijley, Lima, dos mil ocho, página trescientos cinco) o de consumación inmediata con efectos permanentes (es decir, si los hechos se consumaron en un solo acto, independientemente de la permanencia en el tiempo que puedan mostrar sus efectos); para ello, previamente debemos precisar algunos conceptos relativos al tipo penal imputado.

4.6. En principio nos encontramos ante un tipo penal en blanco, en tanto que el legislador condiciona la tipicidad penal de la conducta a una desobediencia administrativa (la Ley número veintiocho mil doscientos setenta y uno, del dieciséis de agosto de dos mil cinco, en la que regula los pasivos ambientales de la actividad minera), como indicador de una fuente generadora de peligro y/o riesgo, el cual debe ser potencial, idóneo y con aptitud suficiente para poder colocar en un real estado de riesgo a los componentes ambientales, sin necesidad de advertirse un peligro concreto para la vida y la salud de las personas; es decir, que la protección jurídica penal es el medio ambiente, los elementos biológicos que constituyen el involucro natural dentro del cual se desarrolla la vida del hombre, que parte de la consideración del derecho humano de tercera generación, reconocido en el inciso veintidós, del artículo dos de la Constitución Política del Estado Peruano, que establece el derecho a "gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida", consagrando como un valor que digno de protección y tutela por parte del sistema punitivo a través del derecho (Véase: ESER, Alvin, *La Tutela Penales dell ambiente in Germania, en L' Indice Penale*, Lima, mil novecientos ochenta y nueve, página doscientos treinta y siete).

4.7. Ahora bien, en dicho tipo penal se aprecian tres verbos rectores: "infringir", "contaminar" y "verter", siendo éstos dos últimos aparentemente de carácter

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
CASACIÓN N° 383-2012
LA LIBERTAD

comisivo, "contaminar" en la modalidad de "verter" que significa derramar o vaciar líquidos, los cuales pueden ser de forma inmediata o directa que se realiza sobre un curso de agua, cauce público o canal de riego, o indirectamente realizándose a través de canales de desagüe y pluviales (Véase: REÁTEGUI SÁNCHEZ, James, *Estudios de Derecho penal. Parte especial*, Jurista Editores, Lima, dos mil nueve, página ciento setenta y siete); sin embargo, realizando una interpretación teleológica y de la *ratio legis* de la norma, dichos verbos rectores se producen con la infracción de las normas que regulan la protección ambiental, causando o pudiendo causar un perjuicio o alteración a la flora, fauna, recursos hidrobiológicos, es decir que la responsabilidad penal en materia ambiental nacerá fundamentalmente de un incumplimiento del deber de actuación y el peligro nace de la omisión de los dispositivos o normas ambientales, en esta línea se ha pronunciado, con toda razón, el profesor Roxin: *"En primer lugar no es admisible desde un punto de vista político social que el arma más grave del Estado, el ius puniendi, se use sin objeciones frente a cada bronca, cada riña a cuchilladas o cada pequeño robo, y sin embargo deba retroceder en la lucha de peligros contra la vida e integridad u otros bienes jurídicos fundamentales de millones de hombres, como por ejemplo, los que se derivan de los fallos en los productos, de los daños al medio ambiente, del uso de la energía nuclear, de las instalaciones industriales, de la tecnología de la genética o de la moderna información tecnológica (...)"* (Claus ROXIN, *Conclusiones finales*, citado por ARROYO ZAPATERO, Luis / NEUMANN, Ulfrid / NIETO MARTÍN, Adán (coordinadores), *"Crítica y justificación del derecho penal en el cambio de siglo"*, Ediciones de la Universidad de Castilla-La Mancha, Cuenca, dos mil tres, página trescientos veintinueve).

4.8. Siendo así, estamos frente a un delito de naturaleza omisiva, lo cual es acorde a la imputación fáctica que pesa contra el procesado, toda vez que se le atribuye que en su condición de representante legal de una persona jurídica dedicada a actividades extractivas, omitió realizar una actuación debida para controlar el peligro de dicha actividad de riesgo desarrollada en el ámbito de su dominio (por la gran diversidad de sustancias químicas que se utilizan, que pueden producir

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
CASACIÓN N° 383-2012
LA LIBERTAD

resultados potencialmente lesivos al bien jurídico protegido), infringiendo así una ley dispositiva (dispositivos medioambientales) y una prohibitiva (no contaminar), a pesar que suscribió un contrato, donde a su firma asumió voluntariamente el compromiso de implementar el Plan de pasivos ambientales, de acuerdo con la legislación medioambiental; por tanto, el agente tenía el deber de vigilar una fuente de peligro determinada, constituida por los impactos negativos como son los vertidos a través de los efluentes acuíferos al río Sayapullo -conforme lo señala la Disposición fiscal número siete, de fojas uno, en el que precisa que el Informe número cero cero cinco punto diez oblicua DESA oblicua DEPA oblicua JFDC, concluye que las muestras tomadas en la inspección del Cerro Sayapullo superan el estándar de calidad ambiental de agua, establecido por el Decreto Supremo número cero dos guión dos mil ocho guión MINAM punto RJ punto cero doscientos dos guión dos mil diez guión ANA y del Informe Pericial de Ingeniería Forense número ITQ cero setenta y tres guión diez, emitido por el Laboratorio Regional de Criminalística III DIRTEPOL de la Policía Nacional del Perú-. En ese sentido, la omisión está referida a la falta de implementación de las medidas para la correcta eliminación de los residuos, a pesar que conocía de la propia situación generadora del deber, como de la posibilidad de realización de la acción debida.

4.9. Ahora bien, corresponde analizar la fase de consumación del delito, esto es si se trata de un delito de carácter permanente o de comisión instantánea con efectos permanentes; al respecto, debemos precisar que el primero se refiere a que la acción delictiva se pueda prolongar en el tiempo, pues el estado de antijuridicidad no cesa y se mantiene durante un período cuya duración está puesta bajo la esfera de dominio del agente, se diferencia con los delitos denominados de comisión instantánea con efectos permanentes, en que en estos el tipo se consuma en un instante, pero sus consecuencias permanecen en el tiempo, en cambio en los permanentes la mantención del resultado sigue importando consumación (Véase: GARRIDO MONTT, Mario, *Etapas de ejecución del delito. Autoría y participación*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago de Chile, mil novecientos ochenta y cuatro, página ciento setenta y cuatro). En el presente caso, nos encontramos ante un

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
CASACIÓN N° 383-2012
LA LIBERTAD

delito omisivo de carácter permanente, toda vez que para la consumación requiere, de la realización de todos los elementos constitutivos de la figura legal, generando una mínima extensión temporal de la acción, ya que su estado antijurídico dentro de la circunscripción del tipo se prolonga temporalmente merced a la voluntad del autor (Véase: BORJA JIMÉNEZ, E. *La terminación del delito*, ADPCP, Fascículo I, 1995, página ciento uno), pues se le atribuye al representante legal de la empresa Corporación Minera San Manuel Sociedad Anónima, el omitir la implementación del Plan de pasivos ambientales y la renuencia a dar cumplimiento a los dispositivos medioambientales, conducta atribuible dada la probabilidad de que el daño resulte irreparable, no siendo necesario demandar daño efectivo sino uno potencial.

4.10. En tal sentido, habiéndose establecido que es un delito permanente, corresponde la aplicación del inciso cuatro, del artículo ochenta y dos del Código Penal, el cual establece que el momento a partir del cual empieza a computarse el plazo para la prescripción de la acción penal, es "*a partir del día en que cesó la permanencia*", y como quiera que el procesado en su condición de representante legal de la empresa minera recién con fecha siete de enero de dos mil once, obtuvo la aprobación del Plan de Cierre de Pasivos Ambientales de acuerdo al artículo treinta de la Ley número veintiocho mil seiscientos once - Ley General del Ambiente -dichos planes de tratamiento de pasivos ambientales están dirigidos a remediar los impactos ambientales originados por uno o varios proyectos de inversión o actividades, pasados o presentes-, por lo que la acción delictiva (omisión) se ha mantenido en el tiempo de manera permanente, cesando recién el siete de enero de dos mil once; momento a partir del cual debe computarse el plazo prescriptorio; debiendo tenerse presente lo preceptuado por el artículo ochenta del Código Penal de mil novecientos noventa y uno, que señala: "*La acción penal prescribe en un tiempo igual al máximo de la pena fijada por la ley para el delito, si es pena privativa de libertad*", por lo tanto el plazo ordinario de prescripción de la acción

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
CASACIÓN N° 383-2012
LA LIBERTAD

penal es de tres años; sin embargo, al haberse formalizado la investigación - conforme se verifica de la Disposición fiscal, obrante a fojas uno-, se suspende el curso de la prescripción de la acción penal, el cual no puede prolongarse más allá de un tiempo acumulado equivalente al plazo ordinario más una mitad de dicho plazo - tal como lo establece el Acuerdo Plenario número tres guión dos mil doce oblicua CJ guión ciento dieciséis-; por lo que, en todo caso vence indefectiblemente a los cuatro años y seis meses, esto es el día siete de julio del año dos mil quince; en consecuencia, debe revocarse la resolución impugnada, debiendo declararse infundada la excepción de prescripción de la acción penal.

4.11. Que, el representante del Ministerio Público cuestionó la resolución impugnada, al sostener que se atenta contra la autonomía del Ministerio Público, pues se está discrepando con la calificación jurídica realizada por éste; al respecto debemos indicar que no se está afectando el principio acusatorio o de contradicción, pues no se está variando la imputación fáctica realizada por el órgano fiscal; sin perjuicio de lo expuesto, se debe tener en cuenta que el Juzgador de acuerdo a sus facultades reconocidas en la Constitución Política del Estado, su Ley Orgánica y dispositivos procesales, puede realizar una correcta adecuación de la conducta al tipo penal, pues debe velar por el respeto del principio de legalidad en atención a que es un Juez de Garantía, por lo que ante el hecho concreto debe aplicar la norma que corresponda aún en contra de la errónea acusación -si ese fuera el caso-, así la calificación jurídica realizada por el Ministerio Público en la acusación, puede ser modificada por el Juzgador en las resoluciones el auto de apertura de instrucción, en el auto de enjuiciamiento o en una sentencia condenatoria, en virtud a la tesis de la desvinculación, siempre que se respeten ciertos requisitos, conforme lo ha establecido el Acuerdo Plenario número cuatro guión dos mil siete oblicua CJ guión ciento dieciséis, como es i) la homogeneidad del bien jurídico protegido, ii) no se plantee a efectos de introducir una circunstancia atenuante o variar el grado del delito o el título de

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
CASACIÓN N° 383-2012
LA LIBERTAD

participación, y iii) cuando se está ante un manifiesto error en la tipificación fácilmente constatable para la defensa. Así mismo, no se estaría quebrantando el rol del Ministerio Público ni su autonomía, siendo que la formalización de denuncia realizada por este organismo constitucional autónomo, posee una estructura fáctica y jurídica, correspondiendo finalmente al Juzgador la adecuación de la conducta penal a la imputación fáctica, en atención además al principio *iura novit curia*, por el cual el Juez debe aplicar el derecho que corresponde al proceso, por lo tanto no se ha afectado en modo alguno el principio de correlación o congruencia procesal, principio acusatorio, el derecho de defensa y al principio de contradicción; por tanto no se está desconociendo la naturaleza de la imputación en el presente caso.

4.12. Finalmente, el titular de la acción penal cuestionó la resolución recurrida, al considerar que la Sala Superior de Apelaciones se apartó del precedente vinculante uno guión dos mil diez, que establece la vigencia del artículo trescientos treinta y nueve del Código Procesal Penal, al establecer que la formalización de la Investigación Preparatoria suspenderá el curso de la prescripción de la acción penal, dispositivo que no se ha tenido en cuenta, a pesar que se invocó a efectos de que se rechace la pretensión de la defensa; al respecto, debemos indicar que lo señalado por el Fiscal Superior es erróneo, toda vez que la suspensión del plazo prescriptorio no es indeterminado o ilimitado, sino que éste tiene como límite un tiempo equivalente al plazo ordinario de prescripción más una mitad de dicho plazo. En efecto, dicho Acuerdo Plenario que luego fue aclarado mediante el Acuerdo Plenario tres guión dos mil doce oblicua CJ guión ciento dieciséis, en su fundamento treinta y dos, ha dejado claramente establecido que "*el plazo de suspensión del proceso se produce dentro del marco impuesto por la Ley, no es ilimitado y eterno y se corresponde con la realidad legislativa de la nueva norma procesal y el marco de política criminal del Estado*". Ello es acorde con los derechos fundamentales consagrados

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
CASACIÓN N° 383-2012
LA LIBERTAD

y reconocidos internacionalmente en los Pactos del cual nuestro país es parte suscriptor como son la Convención Interamericana de Derechos Humanos, la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, toda vez que un proceso penal no puede convertirse en interminable, como es el derecho de toda persona a ser procesada en un plazo razonable, que forma parte del Derecho Fundamental al debido proceso y todo proceso no puede ser indefinido en el tiempo, ya que se distorsionaría el instituto de la prescripción y se haría inoperante subsecuentemente.

DECISIÓN:

Por estos fundamentos:

- I. Declararon **FUNDADO** el recurso de casación por la causal de desarrollo de la doctrina jurisprudencial e indebida aplicación, una errónea interpretación o falta de aplicación de la ley penal o de otras normas necesarias para su aplicación, interpuesto por el representante del Ministerio Público; en consecuencia **CASARON** el auto de vista del primero de junio de dos mil doce, obrante a fojas ciento setenta y dos, que confirmó la resolución del dieciséis de noviembre de dos mil once, obrante a fojas ciento cuarenta y uno, que declaró fundada la excepción de prescripción de la acción penal deducida por la Corporación Minera "San Manuel Sociedad Anónima", a favor de su representante legal Adalberto Alejandro Rivadeneira Gámez, con motivo del proceso seguido en su contra, por el delito contra el Medio ambiente -vertimientos contaminantes al suelo-, en agravio del Estado y la sociedad.
- II. Actuando como instancia revocaron la resolución de vista y reformándolo, declararon **INFUNDADO** la excepción de prescripción deducida por Corporación Minera San Manuel S.A., a favor de su representante legal el imputado Adalberto Alejandro Rivadeneira Gámez; en consecuencia, prosígase la causa según su estado.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL PERMANENTE
CASACIÓN N° 383-2012
LA LIBERTAD

III. MANDARON Que, la Primera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de La Libertad y las demás Cortes Superiores de los Distritos Judiciales que aplican el Código Procesal Penal, consideren ineludiblemente como doctrina jurisprudencial vinculante lo señalado en el cuarto considerando (*DEL MOTIVO CASACIONAL: PARA EL DESARROLLO DE LA DOCTRINA JURISPRUDENCIAL*) de la presente Ejecutoria Suprema, de conformidad con el inciso cuatro, del artículo cuatrocientos veintisiete del Código Procesal Penal; y se publique en el diario oficial "El Peruano".

IV. ORDENARON que cumplidos estos trámites se devuelva el proceso al órgano de origen; y se archive el cuaderno de casación en esta Corte Suprema; Interviniendo el señor Juez Supremo Morales Parraguez por licencia de la señora Jueza Suprema Tello Gilardi.-

S.S.

VILLA STEIN

PARIONA PASTRANA

BARRIOS ALVARADO

NEYRA FLORES

MORALES PARRAGUEZ

VS/mcay

24 MAR 2014

Dr. Lucio Jorge Ojeda Barazorda
Secretario de la Sala Penal Permanente
CORTE SUPREMA

UNIDAD IV: DELITOS CONTRA LOS RECURSOS NATURALES

- Ej. Supr. Cas., Nº. 389-2014, San Martín, S.P.P., Ponente: PARIONA PASTRANA.
- Ej. Supr. Cas., Nº. 74-2014, Amazonas, S.P.P., Ponente: PARIONA PASTRANA.

UNIDAD IV: DELITOS CONTRA LOS RECURSOS NATURALES

- Ej. Supr. Cas., N°. 389-2014, San Martín, S.P.P., Ponente: PARIONA PASTRANA.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE

CASACIÓN N° 389-2014
SAN MARTÍN

Sumilla: *La casación de oficio es una especie de casación excepcional que procede a discreción del Tribunal Supremo, al advertirse una posible concurrencia de alguna de las causales del artículo 429 del Código Procesal Penal -cuando por criterios de fondo y/o forma se declaró inadmisibile el recurso de casación inicial presentado por alguna de las partes del proceso-. Por tanto, conforme a la naturaleza y fines de la casación de oficio, la Corte Suprema pese a la inconcurrencia de las partes siempre emitirá un pronunciamiento de fondo en el caso concreto teniéndose como único límite la garantía constitucional de no reformatio in peius.*

SENTENCIA CASATORIA

Lima, siete de octubre de dos mil quince.-

VISTOS; en audiencia el recurso de casación de oficio para desarrollo de doctrina jurisprudencial, contra la resolución del diecinueve de junio de dos mil catorce -obrante a fojas setecientos catorce-. Interviene como ponente el señor Juez Supremo PARIONA PASTRANA.

I. ANTECEDENTES.-

PRIMERO: Mediante la Ejecutoria Suprema del 23 de febrero de dos mil quince -fojas cincuenta y nueve del cuaderno de casación- este Supremo Tribunal advierte que el recurso de casación interpuesto por el actor civil no superaba los requisitos formales regulados en el Código Procesal Penal -artículo 427, inciso 1 (*summa poena*), inciso 3 (referido a la reparación civil), y artículo 430, inciso 1 (fundamentación de causales) del Código Procesal Penal-, véase fundamentos jurídicos del aparatado II (del primero al tercero) del

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE

CASACIÓN N° 389-2014
SAN MARTÍN

auto de calificación-, razones por las cuales **se declaró inadmisibile el recurso de casación interpuesto por el recurrente –actor civil-**.

SEGUNDO: Pese a lo señalado, esta Suprema Corte encontró de oficio interés casacional para desarrollo de doctrina jurisprudencial: la correcta interpretación y aplicación del principio precautorio (Artículo VII de la Ley General del Ambiente) que rige en materia ambiental, en el caso concreto y de manera general, para dilucidar la existencia de una posible contravención con el principio de *in dubio pro reo*, que rige en materia penal –fundamento jurídico quinto del apartado II del auto de calificación del recurso de casación a fojas cincuenta y nueve-. Por tanto, en aplicación del inciso 1, del artículo 432, concordado con el inciso 4 del artículo 427 e inciso 3 del artículo 429 del Código Procesal Penal declaró **Bien Concedido de Oficio** el recurso de casación.

TERCERO: Programada la audiencia de casación para el siete de octubre de dos mil quince, con la debida notificación a las partes procesales, éstas no asistieron. Lo que se debía a que se declaró inadmisibile el recurso de casación del actor civil y estamos en una casación de oficio, admitida por interés principal de este Tribunal Supremo –conforme los fundamentos jurídicos precedentes-.

CUARTO: Es necesario realizar precisiones si para la casación de oficio rigen las mismas reglas aplicables a la casación ordinaria o excepcional –reguladas en el Código Procesal Penal-. Por tanto, tambien resulta necesario establecer si corresponde o no, en la presente sentencia de casación de oficio, realizar algún tipo de pronunciamiento de fondo, entiéndase por ello: 1) el desarrollo de doctrina jurisprudencial planteada, y 2) la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE

CASACIÓN N° 389-2014
SAN MARTÍN

aplicación del desarrollo de doctrina jurisprudencial en el caso concreto.

II. DE LA CASACIÓN DE OFICIO.

QUINTO: El recurso de casación de oficio está previsto en el inciso 1 del artículo 432 del Código Procesal Penal, el cual señala: "(...) *sin perjuicio de las cuestiones que **sean declarables de oficio en cualquier estado y grado del proceso.***" (Resaltado nuestro); sin embargo, no se encuentra regulado en forma taxativa, ni se da mayor referencia cómo o cuándo debe aplicarse, ni bajo qué fundamentos se puede invocar.

SEXTO: La casación de oficio debe ser entendida como una segunda casación excepcional, toda vez que uno de sus fundamentos radica en el inciso 4, del artículo 427 del Código Procesal Penal; en la experiencia jurisdiccional se ha observado que los recursos de casación excepcionales presentados por alguna de las partes de un proceso penal (Ministerio Público, Imputado, Actor Civil, Tercero civil), se declaran inadmisibles por cuestiones estrictamente formales; es decir, por no cumplir con disposiciones del inciso 3 del artículo 430 del Código Procesal Penal –fundamentar respecto al punto que pretende se desarrolle como doctrina jurisprudencial –.

SÉTIMO: Pero qué pasa, si en efecto, la casación excepcional interpuesta –aunque defectuosa formalmente- deja ver un tema de interés casacional para la Corte Suprema, por cumplir alguno de los fundamentos ya citados en la Queja NCPP N°66-2009-La Libertad u otro debidamente justificado; o cuando interponen recurso de casación

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE

CASACIÓN N° 389-2014
SAN MARTÍN

ordinaria, mas no invocan o justifican correctamente conforme a la norma procesal penal –por ejemplo el inciso 1 del artículo 430 del Código Procesal Penal- declarándose inadmisibles; pero la Corte Suprema puede advertir que sí existe la configuración de alguna de las causales del artículo 429 del citado Código. En ambos supuestos el recurso debe ser admitido para que el caso en concreto sea evaluado.

OCTAVO: Es decir, el recurso de casación de oficio se presenta como una excepción a la formalidad exigida en la norma procesal, yendo más allá, actuando en pro de los fines últimos de la casación – Nomofilaquia, Uniformización de la Jurisprudencia, y Dikelogico ¹-. En el mismo sentido se pronuncia Moreno Rivera² señalando que: “(...) *la casación oficiosa opera como excepción, en primer lugar frente al principio de limitación y, en segundo frente al carácter rogado del recurso (...)*” asimismo la Corte Suprema –Colombiana- tiene una inexorable obligación de “*asumir el conocimiento de la casación por vía oficiosa permitiendo la consecución de los fines señalados para el recurso*”.

NOVENO: Así, la casación de oficio para que sea admitida para desarrollo de doctrina jurisprudencial –inciso 4, del artículo 427 del Código Procesal Penal- o por casación ordinaria –inciso 1, 2, y 3 del artículo 427 del citado Código-, siempre encontrará su fundamento de admisión en la concurrencia de alguna de las causales del artículo 429 del Código Procesal Penal, que denotan alguna afectación grave a garantías, o derechos constitucionales de carácter procesal o material; por tanto, encuentra

¹ Cfr. SAN MARTIN CASTRO, César, *Derecho Procesal Penal*, INPECCP-CENALES, Lima, Perú, 2015, pg. 709.

²² MORENO RIVERA, Luis Gustavo, *La Casación Penal*, Ediciones Nueva jurídica, Bogotá, Colombia, 2013, pg. 71

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE

CASACIÓN N° 389-2014
SAN MARTÍN

sus raíces en el principio general del derecho procesal, *iure novit curia* -El Juez conoce el derecho-.

DÉCIMO: Una de las características principales del recurso de casación de oficio es su discrecionalidad. Es decir, procede a exclusiva discrecionalidad del Tribunal Supremo -y en cualquier momento del proceso-. Lo que no está regulado taxativamente en la norma procesal penal, pero ha sido interpretado por esta Corte Suprema en otras oportunidades, por ejemplo la Casación N°148-2010/Moquegua. La discrecionalidad, la casación de oficio debe estar bien fundamentada; la calificación de oficio de determinado caso debe sostenerse en la posibilidad de una grave afectación de derechos o garantías constitucionales que se pueden haber afectado durante el proceso, que terminarían viciando la resolución arribada -se debe amparar en alguna de las causales del artículo 429 del citado código-. La justificación, para ser correcta como ya lo ha señalado el Tribunal Constitucional en reiterada jurisprudencia no debe ser extensa, pues basta con ser precisa y coherente.

DÉCIMO PRIMERO: Ahora desarrollaremos cómo se procede con este tipo de recurso después de su admisión:

Regla General.- Nuestro Código Procesal Penal regula la interposición y admisión del recurso de casación en su artículo 431, señalando:

1. Concedido el recurso de casación, el expediente quedará diez días en la Secretaría de la Sala para que los interesados puedan examinarlo y presentar, si lo estiman conveniente, alegatos ampliatorios.

2. Vencido el plazo, se señalará día y hora para la audiencia de casación, con citación de las partes apersonadas. La audiencia se instalará con la concurrencia de

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE

CASACIÓN N° 389-2014
SAN MARTÍN

las partes que asistan. **En todo caso, la falta de comparecencia injustificada del Fiscal, en caso el recurso haya sido interpuesto por el Ministerio Público, o del abogado de la parte recurrente, dará lugar a que se declare inadmisibile el recurso de casación.**

(...)” (Resaltado Nuestro)

DÉCIMO SEGUNDO: Lo resaltado precedentemente resulta de interés para establecer las particularidades del recurso de casación de oficio. Como se advierte, pese a una calificación positiva, el recurso de casación puede devenir en inadmisibile ante la incomparecencia de la parte recurrente a la audiencia de casación. Analizado fuera del marco de la casación de oficio dicha normativa guarda sentido, pues se advierte que si el sujeto recurrente –supuesto agraviado– desacata una notificación de asistir a la audiencia de casación sin mayor justificación, constituye una aceptación tácita de la sentencia u resolución inicialmente recurrida.

DÉCIMO TERCERO: La **casación de oficio se promueve por interés del Tribunal Supremo**, que busca más allá del caso en concreto, y las limitaciones formales del recurso, un pronunciamiento jurídico –de estricto derecho– con dos fines principales: **1)** Enriquecer la jurisprudencia y **2)** Evitar que las malas interpretaciones, ambigüedades o vacíos legislativos, puedan generar la vulneración de derechos o garantías constitucionales.

DÉCIMO CUARTO: La regulación que brinda el Código Procesal Penal referente a la desestimación del recurso de casación por incomparecencia de la parte interesada en el proceso, no concuerda y colisiona con los fines de la casación de oficio.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE

CASACIÓN N° 389-2014
SAN MARTÍN

DÉCIMO QUINTO: La audiencia de casación de oficio se llevará a cabo con o sin la presencia de las partes, a quienes se cita a fin que realicen las argumentaciones que considere, siempre garantizando ampliamente el ejercicio del derecho de defensa, pero a las cuales no puede obligárseles concurrir a una audiencia que si bien fue promovida por alguno de ellos, fue declarada inadmisibile la calificación de su recurso. Es del mismo criterio la Corte Suprema Colombiana la cual, en su sentencia del 31 de agosto de 2005 con ponencia del magistrado Jorge Luis Quintero Milanés donde señalo: "(...)el derecho a la prerrogativa que tienen los sujetos procesales de desistir el recurso extraordinario de casación no puede impedir a la Corte, como órgano límite de la jurisdicción ordinaria y guardiana de la Constitución Política, enmendar la irregularidades atentatorias contra los derechos fundamentales, so pretexto de la finalización o culminación de su competencia por razón del desistimiento, máxime cuando el debido proceso como máxima expresión del principio de legalidad se erige en garantía fundamental. Lo contrario implicaría una actitud permisiva e inadmisibile frente a una decisión injusta, sin sustento legal y, por lo mismo constitutiva una vía de hecho (...)".³ Es de notar que en la regulación de la casación oficiosa en Colombia, no se celebra una audiencia de casación, por considerarlo innecesario⁴.

DÉCIMO SEXTO: Por tanto, la Corte Suprema emitirá un pronunciamiento de fondo haciendo un juicio de estricto derecho en el caso concreto, que sirvan para enriquecer o cubrir espacios hasta el momento ambiguos o que no han sido tratados, en relación al caso. Mediante la casación de oficio el Tribunal Supremo puede pronunciarse en el fondo del caso concreto pese a la inconcurrencia de las partes, encontrando

³ RODRÍGUEZ CHOCONTÁ, Orlando Alfonso, *Casación y Revisión Penal, evolución y garantismo*, Temis, Bogotá, Colombia, 2008, pg. 151.

⁴ Cfr. MORENO RIVERA, Luis Gustavo, *La Casación Penal*, Ediciones Nueva jurídica, Bogotá, Colombia, 2013, pg. 73

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE

CASACIÓN N° 389-2014
SAN MARTÍN

como límite de su pronunciamiento la garantía constitucional de la prohibición de la reforma en perjuicio. Por tanto, si se trata del imputado solo se puede arribar a una absolución o a una nulidad de la sentencia recurrida, nunca a una sentencia condenatoria, y si es el actor civil a fijar, mantener o mejorar la reparación civil establecida.

III. PRONUNCIAMIENTO DE OFICIO DE LA CORTE SUPREMA

DÉCIMO SÉTIMO: Sentado lo anterior, en el presente caso esta Corte Suprema emitirá pronunciamiento en los siguientes puntos:

1. Nos pronunciaremos sobre el desarrollo de doctrina jurisprudencial planteado acerca del *principio precautorio* y el *principio de in dubio pro reo*.
2. Asimismo, en esta etapa del proceso la Corte Suprema ha encontrado de interés desarrollar cuáles son y en qué consisten los elementos objetivos del tipo penal del artículo 310 del Código Penal –desbosque-, por advertir que dada su complejidad –por tratarse de una norma penal que se remite a definiciones en el ámbito del derecho ambiental, administrativo- su aplicación puede generar erróneas interpretaciones o aplicaciones –inciso 3 del artículo 429 del Código Procesal Penal-, y teniendo en consideración el poco o nulo desarrollo de dicho tipo penal a nivel de doctrina y jurisprudencia, es necesario su esclarecimiento.

DÉCIMO OCTAVO: Del Principio Precautorio.- Los avances de la ciencia y la tecnología a lo largo de la historia han contribuido a favor y en contra

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE

CASACIÓN N° 389-2014
SAN MARTÍN

de la humanidad (entiéndase que gracias a los avances de la tecnología se pueden prevenir enfermedades, se encontraron métodos más efectivos de lucha contra diferentes males individuales y sociales; sin embargo, a su vez el avance tecnológico ha contribuido para poner en peligro el medio ambiente y con él la vida humana en la tierra, de no regularse a favor del medio ambiente). En ese sentido, al encontrarnos con nuevos riesgos –imprevisibles, inciertos e incuantificables- inclusive catastróficos como los asociados al calentamiento global, organismos genéticamente modificados, etc., y en general el cambio climático, generó en la sociedad la necesidad y obligación de crear modelos de carácter preventivo; en ese sentido, tal como lo señala el informe de grupo de expertos sobre el principio precautorio (2005)⁵, se dieron tres etapas o modelos dentro de la políticas medioambientales a nivel internacional :

1.- Modelo Curativo - "el que contamina paga": Dado el crecimiento de la población y los grandes avances de la industrialización, el medio ambiente dejó de estar en condiciones de curarse a sí mismo; necesitando, la ayuda para reparar los daños que le infligían las actividades humanas (Tala de arboles, minería, etc.). Por razones de equidad y de viabilidad, los gobiernos procuraron repartir los costos económicos de esa intervención exigiendo que los que contaminaban sufragaran el gasto que suponía la contaminación.

2.- Modelo Preventivo – "más vale prevenir que lamentar": Entendiendo que el modelo curativo solo resultaba eficiente al estar acompañado de un modelo preventivo, se marcó una nueva etapa que busca la protección del medio ambiente, la característica principal de esta nueva etapa es la idea de que la ciencia es capaz de evaluar y cuantificar los riesgos con precisión, y de que era posible utilizar el principio de prevención⁶ para eliminar o disminuir los daños futuros.

3.- Modelo Precautorio: Este tercer modelo surge por la necesidad de proteger al ser humano y a la naturaleza de riesgos inciertos resultantes de la acción del hombre. El nacimiento del Principio Precautorio⁷ marcó el paso de un control de los riesgos

⁵ Cfr. *En Informe del Grupo de Expertos sobre le Principio Precautorio*, COMEST, Paris 25 de Marzo de 2005.

⁶ Regulado en el Artículo VI del Título Preliminar de la Ley General del Ambiente N° 28611.

⁷ El Principio Precautorio se regula en el Artículo VII del Título Preliminar de la Ley General del Ambiente N° 28611.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE

CASACIÓN N° 389-2014
SAN MARTÍN

posteriores al daño (responsabilidad civil como instrumento curativo) al nivel de control anterior al daño (medidas preventivas).

DÉCIMO NOVENO: Precaución significa adoptar medidas para proteger el medio ambiente y como consecuencia al ser humano, de los eventuales peligros de daños insubsanables –gravísimos–, generados por la actividad del hombre. La idea de precaución, y su aplicación a políticas medio ambientales y de salubridad no son nuevas, pues éstas datan del siglo XVII, así lo señala el informe *Lessons from Early Warnings* (Harremoës y otros, 200)⁸; y así han sido desarrolladas a nivel internacional.

VIGÉSIMO: Definiciones del Principio Precautorio en la legislación Internacional:

1.- Aceptando que, a fin de proteger el Mar del Norte de los posibles efectos nocivos de la mayor parte de las sustancias peligrosas, es necesario un **criterio de precaución** que puede requerir la adopción de medidas de control de los insumos de dichas sustancias incluso antes del establecimiento de una relación causal mediante pruebas científicas absolutamente claras⁹ (Resaltado nuestro).

2.- Con el fin de proteger el medio ambiente, los Estados deberán aplicar ampliamente el **criterio de precaución conforme a sus**

⁸ "El Dr. John Snow que en 1854 recomendó retirar las manijas de las bombas de agua en Londres para detener una epidemia de cólera. Las evidencias de la relación causal entre la propagación del cólera y el contacto con las bombas de agua eran débiles y de ninguna manera había una 'prueba que no admitiera dudas razonables'. Sin embargo, esa medida sencilla y relativamente poco onerosa, resultó sumamente eficaz para impedir el contagio." Visto en el Informe del Grupo de Expertos sobre el Principio Precautorio, COMEST, París 25 de Marzo de 2005, pág. 9

⁹ Declaración de Londres (Segunda Conferencia Internacional sobre la Protección del Mar del Norte 1987)

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE

CASACIÓN N° 389-2014
SAN MARTÍN

capacidades. Cuando haya peligro de daño grave o irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces en función de los costos para impedir la degradación de medio ambiente.¹⁰

3.- 'El principio de precaución puede resultar necesario cuando los datos científicos sean insuficientes, poco concluyentes o dudosos, y cuando una evaluación científica previa ponga de manifiesto que se puede razonablemente temer que los efectos potencialmente peligrosos para el medio ambiente o la salud humana, animal o vegetal sean incompatibles con el elevado nivel de protección buscado por la Unión Europea'¹¹.

VIGÉSIMO PRIMERO: Definición del Principio Precautorio en la legislación Nacional:

El principio precautorio en el Perú se encuentra regulado, de manera similar a la citada en la Declaración de Río de 1992, así lo encontramos en el artículo VII del Título Preliminar de la Ley General del Medio Ambiente, Ley N° 28611:

Artículo VII.- Del principio precautorio. Cuando haya peligro de daño grave o irreversible, la falta de certeza absoluta no debe utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces y eficientes para impedir la degradación del ambiente.

¹⁰ Declaración de Río (Naciones Unidas 1992)

¹¹ Comunicación de la UE sobre el PP (UE, 2000)

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE

CASACIÓN N° 389-2014
SAN MARTÍN

VIGÉSIMO SEGUNDO: De las referidas definiciones a nivel internacional y nacional del Principio Precautorio podemos coincidir con el *Informe del Grupo de Expertos sobre el Principio Precautorio*, cuando señalan que es aplicable al cumplirse con las siguientes condiciones: La existencia de un grado apreciable de incertidumbre, de hipótesis (modelos) sobre posibles daños que resulten científicamente razonables (basados en un razonamiento plausible desde un punto de vista científico), que la incertidumbre no pueda deducirse a corto plazo sin acentuar al mismo tiempo la ignorancia de los demás factores pertinentes mediante niveles más elevados de abstracción e idealización, **que el daño potencial sea suficientemente grave o incluso irreversible para las generaciones presentes o futuras o de otro modo moralmente inaceptable**; que sea indispensable proceder de inmediato, pues cualquier medida eficaz adoptada ulteriormente para contrarrestarlo resultaría mucho más difícil u onerosa.

VIGÉSIMO TERCERO: El Principio de In dubio Pro Reo.- El principio de *In dubio pro reo*, es un principio de rango constitucional que rige en el Derecho Procesal Penal Penal –inciso 11, del artículo 139 de la Constitución Política del Perú: “La aplicación de la ley más favorable al procesado en caso de duda o de conflictos entre leyes penales.”

En ese sentido, el Tribunal Constitucional, Supremo Interprete de nuestra Constitución ha señalado que:

“(…) “El indubio pro reo no es un derecho subjetivo. Se trata de un principio de jerarquía constitucional **cuyo fin es garantizar el cabal respeto del derecho fundamental a la libertad individual**, sea para resguardar su plena vigencia, sea para restringirlo de la forma menos gravosa posible, en el correcto entendido de que tal restricción es siempre la excepción y nunca la regla”. Por lo tanto su aplicación queda

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE

CASACIÓN N° 389-2014
SAN MARTÍN

librada a la culminación del proceso penal correspondiente, lo que no ha ocurrido en el caso de autos."¹² (Resaltado nuestro)

VIGÉSIMO CUARTO: Mediante el citado principio se busca garantizar la aplicación del derecho penal sin contravención del derecho fundamental de la libertad personal. **Es por ello, que el proceso penal se rige por el concepto de certeza probatoria para determinar la responsabilidad penal de un sujeto imputado**, y como consecuencia impone una sanción.

En esa línea argumentativa es que existen sentencias absolutorias dictadas por duda razonable, pues pese a la existencia de elementos probatorios que acreditarían la configuración de un delito, no resultan suficientes para demostrar la responsabilidad penal del imputado, por tanto al no existir certeza jurídica, se declara la absolución.

VIGÉSIMO QUINTO: Definidos y esclarecidos los conceptos de Principio Precautorio y Principio in dubio pro reo podemos afirmar que entre ellos no existe mayor conflicto o ambigüedad; en tanto el primero rige en el ámbito del derecho ambiental, y el segundo en el ámbito del derecho penal. Ambos con regímenes jurídicos totalmente distintos.

VIGÉSIMO SEXTO: Dilucidado el tema de desarrollo de doctrina jurisprudencial, resulta ahora necesario referirnos a los elementos objetivos del tipo penal regulado en el artículo 310 del Código Penal, resaltando sus peculiaridades. Presenta los siguientes elementos, tanto objetivos como subjetivos:

¹² STC. Exp. N.º 2103-2003-HC/TC, Caso MÉNDEZ CONDE, fundamento jurídico N° 4

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE

CASACIÓN N° 389-2014
SAN MARTÍN

En primer lugar, no requiere una cualidad especial en el sujeto activo, por lo que cualquier persona puede cometerlo.

En segundo lugar, la acción típica se compone de tres elementos objetivos. **A.** La existencia de bosques u formaciones boscosas sean naturales o plantaciones. Es decir este tipo penal se circunscribe a proteger la afectación únicamente de dicho territorio, así en los artículos 27 y 28 de la reciente Nueva Ley Forestal y de Fauna Silvestre¹³, se definen las clases de bosques. **B.-** La afectación o el daño a dichas áreas naturales se debe dar mediante la destrucción, quema o tala del territorio total o parcial. Es decir para la configuración del presente ilícito debe verificarse una afectación (daño no tolerable que será definido bajo los principios del derecho ambiental¹⁴) generado por acciones de quema o tala. **C.-** Por último, debe comprobarse que las citadas acciones (destrucción, quema o tala) fueron realizadas sin el permiso, licencia, autorización o concesión otorgada por autoridad competente. Esto implica la necesidad de la existencia de una autoridad competente para emitir estos permisos; por tanto, es necesario que el ordenamiento jurídico haya otorgado competencia a un funcionario público o institución para emitirlos para determinadas actividades lícitas, caso contrario la conducta será atípica. Los permisos, autorizaciones u otros que se otorguen por la autoridad competente al referirse a acciones que afectan al medio ambiente deben ser detallados, claras, sin ambigüedades y encontrarse previamente reguladas en la normativa pertinente.

¹³ Cfr. Con la similar regulación en el artículo 8 de la Ley Forestal y de Fauna N° 27308

¹⁴ Cfr. Peña Cabrera Freyre, Alonso R., Derecho Penal – Parte Especial, Tomo IV, IDEMSA, Lima, Perú, 2013, pg. 316.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE

CASACIÓN N° 389-2014
SAN MARTÍN

Finalmente, se advierte que se trata de un delito doloso, quedando descartada toda posibilidad de interpretar la existencia de una modalidad culposa. La configuración de uno de sus elementos objetivos, como lo es la ausencia de autorización u otro documento facultativo, forma parte del conocimiento público que toda persona diligente debe conocer y respetar.

VIGÉSIMO SÉTIMO: El tipo penal antes mencionado establece una limitación del lugar donde se puede dar la afectación al medio ambiente, como son los bosques u otras formaciones boscosas que sean naturales o plantaciones.

El tipo penal no precisa el origen de la competencia de la autoridad que a de emitir las autorizaciones o permisos. Por lo tanto, a efectos de su configuración, interesa la competencia de la autoridad, mas no su fuente. De ahí que ésta puede provenir de las distintas disposiciones normativas en sus diferentes grados; es decir, de rango constitucional, Ley, Decretos Supremos, entre otros. Lo importante es que se trate de una disposición que, válidamente, dote de competencia a la autoridad para emitir una autorización, permiso, u otro documento facultativo.

El tipo penal señala un número cerrado *-numerus clausus-* de actos administrativos, típicos para la configuración del delito, que son cuatro: Permiso, Autorización, Licencia, o Concesión¹⁵. Pudiendo, según sea el

¹⁵ Permiso.- Es el acto de naturaleza administrativa mediante el cual la Autoridad Forestal y de Fauna Silvestre otorga derechos para el aprovechamiento forestal con fines comerciales o industriales en tierras de propiedad privada, bosques secundarios y de plantaciones forestales y en bosques locales. Autorización.- Es el acto de naturaleza administrativa mediante el cual la Autoridad Forestal y de Fauna Silvestre otorga el derecho al titular, para el aprovechamiento sostenible de los bosques secos de la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE

CASACIÓN N° 389-2014
SAN MARTÍN

caso, configurarse el delito con la sola ausencia de cualquiera de dichos documentos, pese a contar con otros. **Ejemplo:** Se puede tener la **concesión** de un territorio -título que adjudica áreas del Estado a favor de un tercero-, pero no con la **autorización** de cambio de uso de tierra, título que facultaría al tercero a modificar el territorio adjudicado para otro fin.

VIGÉSIMO OCTAVO: Teniendo conocimiento de los permisos que se necesitan para el desarrollo de ciertas actividades en el medio ambiente con el fin de evitar la contaminación o destrucción ambiental, resulta necesario precisar que la autorización de desbosque, y la autorización de cambio de uso de tierra, en la legislación pasada (Ley N° 27308) y en la vigente (Ley N° 29763) tienen diferente regulación, evidenciando que son actos administrativos diferentes e independientes:

Así, la **Autorización de desbosque** a titulares de operaciones y actividades distintas a la forestal, se regulaban por el artículo 17 de la Ley N° 27308, por el artículo 76 del D.S. N° 014-2001-AG; por la Ley N° 27446 y el artículo 3 del D.S. N° 002-2003-AG, actualmente es por el artículo 36 de la ley N° 29763; y el caso de la **Autorización de cambio de**

costa; para el establecimiento de especies forestales en viveros con fines de propagación, comercialización y conservación o con fines culturales; para el manejo y aprovechamiento de fauna silvestre en zoológicos, centros de rescate y centros de custodia temporal; el cambio de uso de tierras de aptitud agropecuaria de la selva; y, para la extracción de recursos forestales y de fauna silvestre con fines de investigación científico cultural (Artículo 3° del Reglamento de la Ley Forestal y de Fauna Silvestre, aprobado mediante Decreto Supremo N° 014-2001-AG). <http://www.osinfor.gob.pe/osinfor/permisos-y-autorizaciones/>. Actualmente se encuentran regulados a lo largo de los artículos 39 (Títulos habilitantes) y 40 (actos administrativos que no constituyen títulos habilitantes) del reglamento para la gestión forestal, decreto Supremo N° 018-2015 – MINAGRI.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE

CASACIÓN N° 389-2014
SAN MARTÍN

USO de tierras con cobertura boscosa y que tengan aptitud agropecuaria, en selva y ceja de selva se encontraba previsto por el D.S. N° 014-2001-AG, artículo 287 y el D.S. N° 010-2009-AG; y actualmente en el artículo 38 de la ley N° 29763. En dicho sentido, si bien se cuenta con un título de adjudicación, uno de cambio de uso de tierra, debe poseerse asimismo un título que faculte el desbosque.

VIGÉSIMO NOVENO: Precisado lo anterior debemos resaltar que sea cual fuese el delito que se impute en materia ambiental u otra, al estar en el marco de un proceso de derecho penal, el cual actúa siempre en *ultima ratio*, dada la fuerte intromisión que puede ocasionar en los derechos fundamentales de las personas, como el derecho a la libertad de darse una sentencia condenatoria, con sanción de prisión privativa de la libertad, debe regirse bajo los principios de certeza y seguridad jurídica. En ese sentido, el principio que rige el derecho penal como anteriormente se señaló es el *in dubio pro reo*, es decir, para determinar la concurrencia del delito y más aún la responsabilidad penal del sujeto imputado se necesita certeza (suficientes elementos probatorios que desvirtúen el derecho constitucional de presunción de inocencia), de lo contrario se absolverá por duda razonable.

IV. DECISIÓN:

Por estos fundamentos declararon:

I. FUNDADO el recurso de casación de oficio en el proceso que se sigue contra Héctor Eduardo DONGO MARTÍNEZ y Carlos Alberto MARCOS CASTRO por la comisión del delito contra los Recursos Naturales, en la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE

CASACIÓN N° 389-2014
SAN MARTÍN

modalidad de atentado contra los bosques o formaciones boscosas en agravio del Estado.

II. ESTABLECIERON como doctrina jurisprudencial, los fundamentos jurídicos **QUINTO A DÉCIMO SEXTO, Y VIGÉSIMO QUINTO A VIGÉSIMO OCTAVO** de la presente ejecutoria, los cuales se refieren a la regulación de la casación de oficio, la aplicación del principio precautorio (derecho ambiental) y principio in dubio pro reo (Derecho penal), así como la precisión de los elementos objetivos del tipo penal regulado en el artículo 310 del Código Penal.

III. ORDENARON se dé lectura de la presente sentencia casatoria en audiencia pública y se publique en el diario oficial El Peruano, de conformidad con lo previsto en el numeral tres del artículo cuatrocientos treinta y tres del Código Procesal Penal. Hágase saber.

SS.

VILLA STEIN

RODRIGUEZ TINEO

PARIONA PASTRANA

NEYRA FLORES

LOLI BONILLA

JPP/ ejscd

28 MAR 2016

Luis Jorge Ojeda Barahona
Secretario de la Sala Penal Permanente
CORTE SUPREMA

UNIDAD IV: DELITOS CONTRA LOS RECURSOS NATURALES

- Ej. Supr. Cas., N°. 74-2014, Amazonas, S.P.P., Ponente: PARIONA PASTRANA.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE

CASACIÓN N° 74-2014
AMAZONAS

SENTENCIA CASATORIA

Lima, siete de julio de dos mil quince.-

VISTOS; en audiencia el recurso de casación para desarrollo de doctrina jurisprudencial, en razón del recurso de casación interpuesto por la Fiscalía Superior Penal de Amazonas contra la resolución del veintiséis de diciembre de dos mil trece -obrante a fojas dos, del cuaderno de casación-. Interviene como ponente el señor Juez Supremo PARIONA PASTRANA.

I. ANTECEDENTES:

A. Hechos fácticos relevantes.

PRIMERO: El 17 de octubre de 2011, la ingeniera Marina Gaslac Galoc, el abogado Loris Eduardo Arias Carbajal -personal del área natural protegida Bosque de Protección Alto Mayo-, en conjunto con Vilma Aurora Chumbe Torres -Fiscal Adjunta Provincial de la Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Rioja-, con la participación de la Policía Nacional y siete guardabosques se dirigieron al sector Yumbite -Distrito de Vista Alegre/ Rodríguez de Mendoza/ Amazonas- para supervisar la realización de la trocha carrozable que se realizaba en la zona. Dicha diligencia fue obstruida por pobladores de la zona. Asimismo, se encontraba en la zona Wilmer TRAUCO GALOC -Alcalde del distrito de

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE

CASACIÓN N° 74-2014
AMAZONAS

Vista Alegre-, Segundo Manuel Vigo Saldaña –residente de la obra "Proyecto Construcción de la carretera Naciente del río negro-, Consuelo – Vista Alegre Rodríguez de Mendoza-"y Nilser VARGAS LÁPIZ - Gerente General de la empresa NIVAT Construcciones Contratistas Generales-, los cuales afirmaron que contaban con la documentación que amparaba la obra y contaban con el aval de la población. En la inspección se verificó la presencia de maquinaria pesada (tractor Caterpillar) que realizaba la apertura de la trocha mencionada, alterando con ello el ambiente natural y a la vez el paisaje dentro del área natural protegida de "Alto Mayo".

SEGUNDO: Resulta necesario precisar que la obra "Proyecto de Construcción de la carretera Naciente del Río Negro –Consuelo, Vista Alegre, Distrito de Vista Alegre", se encuentra dentro de la zona de amortiguamiento del Área Natural Protegida "Alto Mayo", ubicada dentro del distrito de Vista Alegre, Provincia de Rodríguez de Mendoza, perteneciente al Gobierno Regional de Amazonas.

II. ITINERARIO DEL PROCESO DE 1° INSTANCIA

TERCERO: Citando los hechos antes mencionados se formuló requerimiento acusatorio –fojas dos del Tomo III de autos- imputando a Wilmer TRAUCO GALOC y Nilser VARGAS LÁPIZ la comisión del delito de alteración del ambiente natural y paisajístico –artículo 313 del Código Penal-.

CUARTO: Absolviendo el traslado de la acusación, la defensa técnica de los imputados TRAUCO GALOC y VARGAS LÁPIZ dedujeron una excepción de improcedencia de acción –fojas veintinueve del tomo III de autos-,

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE

CASACIÓN N° 74-2014
AMAZONAS

sustentando que: Los hechos imputados a sus patrocinados no configuraban delito –artículo 313 del Código Penal, conforme la acusación fiscal-, pues no se cumplían los elementos típicos que la figura penal de Alteración al medio ambiente natural y paisajístico, pues éste exige que la alteración ambiental se dé producto de una **contravención a las disposiciones de la autoridad competente**, sin embargo en la acusación no se precisa cuál sería esta disposición contravenida, ni cuál es la autoridad competente que la designa, pudiendo afirmarse que no hay disposición de autoridad competente que indique de manera taxativa una obligación o prohibición que haya podido ser incumplida, convirtiéndose así en un imposible jurídico la contravención de una disposición inexistente, ergo el delito imputado no se configura.

QUINTO: En consideración al requerimiento acusatorio, y la solicitud de sobreseimiento presentada por la defensa, el Juzgado de Investigación Preparatoria de Rodríguez de Mendoza emitió la resolución N° 8 del veintisiete de setiembre de dos mil trece –fojas ochenta y tres del tomo III-, declarando Infundada la excepción de improcedencia de acción presentada por la defensa de los imputados TRAUCO GALOC y VARGAS LÁPIZ, sosteniendo que sí existen disposiciones dadas por la autoridad competente que fueron contravenidas.

Éstas son la Ley N° 26834 –Ley de Áreas Naturales Protegidas- artículo 1, concordante con el artículo 57 de su Reglamento, Ley que se encuentra dentro del marco del artículo 68 de la Constitución. Dichas normas buscan promover la conservación de áreas naturales, las mismas que deben ser respetadas para la realización de actividades de impacto ambiental como la construcción de una trocha carrozable.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE

CASACIÓN N° 74-2014
AMAZONAS

Asimismo, considera que se contravinieron los D.S. N° 004-2010-MINAM y D.S. N° 003-2011-MINAM emitidos por el Ministerio del Ambiente, en los cuales se prevé que para la construcción o habilitación de infraestructura dentro de Áreas Naturales Protegidas se requiere solicitar la opinión técnica al SERNANP.

A su entender, la citada normatividad fue aparentemente vulnerada por los procesados. Por lo tanto, la resolución señala en su fundamento jurídico 4.6, que la conducta imputada a los procesados se subsume *a priori* en la hipótesis normativa del artículo 313 del Código Penal, mereciendo un pronunciamiento de fondo en la etapa de juicio oral, mediante la actuación, contradicción y valoración de medios probatorios en su conjunto, que determinarán la responsabilidad penal o no de los imputados.

III. ITINERARIO DEL PROCESO DE 2° INSTANCIA

SEXTO: Ante la denegatoria de la excepción de improcedencia de acción -Resolución N° 8 del 27 de setiembre de 2013, fojas ochenta y tres del tomo III-, la defensa técnica de los procesados presentó recurso de apelación - fojas noventa, tomo III- sosteniendo que el área de ejecución del proyecto "Construcción de la Carretera Naciente del Río Negro -Consuelo- Vista Alegre, distrito de Vista Alegre, provincia de Rodríguez de Mendoza - III Etapa", está bajo la jurisdicción de dicho distrito, perteneciente a la región del departamento de Amazonas.

SÉTIMO: Considerando que la Resolución Suprema N° 0293-87-AG/DGFF del 23 de julio de 1987, declaró como bosque de protección a la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE

CASACIÓN Nº 74-2014
AMAZONAS

superficie de 182, 000 has., con la denominación de "Alto Mayo", ubicado en los distritos de Yorongos, Rioja, Elías Soplín Vargas, Nuevo Cajamarca y Pardo Miguel de la provincia de Rioja, y el distrito de Moyobamba, de la Provincia de Moyobamba del Departamento de San Martín –véase fojas trecientos ochenta a trecientos ochenta y dos del tomo II-. Advirtió que el área de ejecución de la obra realizada por los procesados, no forma parte del Área Natural protegida denominada "Alto Mayo".

OCTAVO: Conforme lo señalado la defensa técnica sostiene que no se está contraviniendo ninguna disposición dictada por autoridad competente, toda vez que la Ley Nº 26834 –Ley de Áreas Naturales Protegidas- supuestamente vulnerada sostiene taxativamente que se denomina área protegida a aquélla que haya sido expresamente reconocida y declarada como tal, siendo que dicha ley señala cuáles áreas deben ser objeto de protección por parte del Estado; sin embargo, no precisa cuáles son dichas áreas. Por lo tanto, en concordancia con la Resolución Suprema Nº 0293-87-AG/DGFF, se puede afirmar que el área afectada por la obra en cuestión no forma parte del área protegida como área natural. Por lo tanto, no se estaría quebrantando ninguna norma, y no se configuraría el delito de alteración del ambiente natural y paisajístico -artículo 313 del Código Penal-.

NOVENO: En virtud a la apelación presentada por los procesados, se emitió la resolución Nº 15 del veintiséis de diciembre de dos mil trece – fojas ciento treinta y dos del Tomo III- que declaró fundado el recurso de apelación presentado, revocaron la resolución Nº 8 del veintisiete de setiembre de dos mil trece, y reformándola declararon fundada la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE

CASACIÓN N° 74-2014
AMAZONAS

excepción de improcedencia de acción deducida y declararon sobreseído definitivamente el proceso.

DECIMO: Los argumentos que utilizó la Sala Penal de Apelaciones para sustentar su fallo son que no se configura el delito de alteración del medio natural y paisajístico –artículo 313 del Código Penal-, pues no se establece cuál es la disposición dada por autoridad competente que ha sido contravenida. Así, a lo largo de la fundamentación jurídica esgrimida considera que las disposiciones invocadas por el A quo – Ley n° 26834 –Ley de Áreas Naturales Protegidas- artículo 1, concordante con el artículo 57 de su Reglamento, artículo 68 de la Constitución, D.S. N° 004-2010-MINAM y el D.S. N° 003-2011-MINAM-, no son mecanismos de remisión técnica que sirvan de referencia para sustentar el grado de alteración del ambiente natural o el paisaje rural, o el grado de modificación de la flora o fauna. Asimismo, considera que contienen definiciones genéricas que no permiten establecer un listado o determinar en específico un espacio como área natural o paisajística protegida –véase específicamente fundamento jurídico 19, fojas ciento cuarenta y siete Tomo III-.

DÉCIMO PRIMERO: Aunado a ello, señala que en este tipo de delitos se debe acreditar mediante informe técnico la afectación del ambiente, es decir, el informe debe contener una descripción detallada de la forma, modo y circunstancias en que se habría alterado o modificado los elementos del ambiente, paisaje rural, flora o fauna silvestre, efectuándose una comparación *ex ante* y *ex post*. En el caso concreto, se advierte que si bien se cuenta con un informe técnico –fojas dos del Tomo I, y fojas cuatrocientas cuarenta y ocho y cuatrocientos sesenta del Tomo II- éste no es explícito y detallado, respecto a la alteración o modificación del ambiente natural en la zona donde se ejecuta el proyecto. Agrega

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE

CASACIÓN N° 74-2014
AMAZONAS

que tampoco se precisa que dicha área geográfica sea considerada área natural protegida. Todo lo contrario se cuenta con el D.S. N° 0293-87AG/DGFF, que precisa la extensión del área protegida denominada "Alto Mayo", no comprendiendo dentro de ella al espacio geográfico correspondiente a la ejecución de la obra en cuestión. Por lo tanto, no se estaría configurando el elemento típico: (...) **contraviniendo una disposición de la autoridad competente**, que exige el tipo penal del artículo 313 del Código Penal.

IV. DEL ÁMBITO DE LA CASACIÓN:

DÉCIMO SEGUNDO: No encontrándose conforme con la resolución N° 15 del veintiséis de diciembre de dos mil trece –fojas ciento treinta y dos, Tomo III- el Fiscal Superior Penal de Amazonas, interpuso recurso de casación excepcional (inciso 4 del artículo 427 del Código Procesal Penal) –fojas ciento cincuenta y seis-, invocando la causal 3 del artículo 429 del Código Adjetivo, sosteniendo que la resolución cuestionada importa una errónea interpretación del artículo 313 del Código Penal, por lo que resulta necesario para desarrollo de doctrina jurisprudencial la interpretación del elemento normativo: "**contraviniendo las disposiciones de la autoridad competente.**" A efectos de determinar: **a)** si se protege penalmente solamente a las áreas naturales protegidas, o también son objeto de protección las zonas asociadas a ellas como las zonas de amortiguamiento; **b)** si las disposiciones legales a las que se refiere la norma sólo son aquellas que declaran la protección de determinada superficie o área natural, o abarca a cualquier otra

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE

CASACIÓN N° 74-2014
AMAZONAS

disposición legal –incluso reglamentaria- cuyos enunciados normativos sean los vulnerados por la acción delictiva.

DÉCIMO TERCERO: Es así que conforme se estableció por Ejecutoria Suprema del veintisiete de octubre de dos mil catorce -fojas treinta y nueve del cuaderno de casación-, este Supremo Tribunal encuentra que el tema presentado resulta de mucha importancia –pues independientemente del caso concreto- pues no existe a la fecha una interpretación de este Supremo Tribunal que sirva para determinar cuáles son las disposiciones de la autoridad competente en el tipo penal invocado. Con la sola interpretación correcta que delimite la esfera de protección penal del delito de Alteración del Ambiente o Paisaje, podrá contribuirse a que conductas lesivas al medio ambiente no queden impunes, y evitarse que conductas que no se encuentran dentro de los contornos de la norma penal sean materia de persecución penal.

DÉCIMO CUARTO: Por lo señalado, esta Suprema Corte al encontrar interés casacional en el tema planteado por el recurrente, conforme al inciso cuarto del artículo cuatrocientos veintisiete del Código Procesal Penal, declaró **Bien Concedido** el recurso de casación para el desarrollo de doctrina jurisprudencial, para realizar una correcta interpretación del elemento normativo "contraviniendo las disposiciones de la autoridad competente.", del tipo penal de Alteración del ambiente o paisaje – artículo 313 del Código Penal.

V. CONSIDERANDOS PREVIOS:

A. El Medio Ambiente y Las Áreas Naturales Protegidas

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE

CASACIÓN N° 74-2014
AMAZONAS

DÉCIMO QUINTO: El medio ambiente es definido por la Real Academia de la Lengua Española como: "2. m. *Biol.* medio (|| conjunto de circunstancias exteriores a un ser vivo).", concepción asumida y aceptada por el máximo interprete de nuestra Constitución, el Tribunal Constitucional Peruano, quien señala:

"27. La Real Academia de la Lengua define naturaleza como aquella realidad objetiva que existe independientemente de la conciencia y que está en incesante movimiento y cambio; por ende, sujeta a evolución continua. La parte de la naturaleza que rodea o circunda los hábitats de la pluralidad de especies vivas se denomina ambiente o medio ambiente.

El medio ambiente es el mundo exterior que rodea a todos los seres vivos y que determina y condiciona su existencia. Es el ámbito en que se desarrolla la vida y en cuya creación no ha intervenido la acción humana. En puridad, medio ambiente alude al compendio de elementos naturales —vivos e inanimados— sociales y culturales existentes en un lugar y tiempo determinados, que influyen o condicionan la vida humana y la de los demás seres vivos (plantas, animales y microorganismos)."¹

Asimismo, es definido en la doctrina como:

"(...) el conjunto de elementos sociales, culturales, bióticos y abióticos que interactúa en un espacio y tiempo determinado; lo cual podría graficarse como la sumatoria de la naturaleza y las manifestaciones humanas en un lugar y tiempo concretos"².

DÉCIMO SEXTO: En ese sentido, ha de entenderse al medio ambiente como la interrelación entre factores bióticos (flora, fauna, entre otros) y

¹ STC, Exp N° 0048-2004-PI/TC, F.J. 27

² ANDALUZ WESTREICHER, Carlos, *Derecho Ambiental*, Gráfica Bellido, Lima 2004, p. 107.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE

CASACIÓN N° 74-2014
AMAZONAS

factores abióticos o naturales (Agua, tierra, entre otros), los cuales se encuentran interrelacionados entre sí, coexistiendo en un área geográfica determinada.

La existencia de presencia humana no es un requisito para la determinación de la presencia de un medio ambiente, ni para su protección. Sin embargo, en aquellos casos donde la misma exista, es necesario considerarla como uno de los factores del ecosistema concreto al ser humano. Al respecto, nuestra interpretación se condice con la opción legislativa plasmada en la Constitución Política del Estado, la cual establece en su art. 2, numeral 22, el derecho de toda persona de gozar de un ambiente equilibrado.

DÉCIMO SÉPTIMO: En la naturaleza existen elementos que pueden tener utilidad para el ser humano, en sus diversas actividades, los cuales son susceptibles de valoración económica. Nos referimos a los recursos naturales.

Normativamente, el concepto de recurso natural ha sido definido en la *Ley Orgánica para el aprovechamiento de los recursos naturales* (Ley N° 26821), cuyo artículo 3 señala lo siguiente:

"Se consideran recursos naturales a todo componente de la naturaleza susceptible de ser aprovechado por el ser humano para la satisfacción de sus necesidades y que tenga un valor actual o potencial en el mercado (...)"

Los recursos naturales son todos los bienes materiales generados por la naturaleza, sin la intervención del ser humano, y como señalamos

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE

CASACIÓN N° 74-2014
AMAZONAS

generan utilidades y ayudan a proporcionar servicios a una sociedad. Así, encontramos tres grandes grupos de recursos naturales, **1)** No renovables: aquellos que una vez consumidos no pueden regenerarse, no de forma natural o proporcional a su consumo; **2)** Recursos renovables: su misma denominación sugiere su regeneración inmediata una vez consumido. Es preciso recalcar que se habla de un consumo medido, sostenible, pues de lo contrario se hablaría de una sobre explotación de los recursos, que traería como consecuencia su extinción, encontrándose ahí la razón de su protección jurídica en los distintos ámbitos –administrativo-, e inclusive penal. (Este punto será profundizado posteriormente); y, por último, encontramos **3)** recursos continuos, que son aquellos que no llegan a ser afectados con la actividad humana, ergo son inagotables (ej. El sol y la gravedad).

DÉCIMO OCTAVO: La explotación de los recursos naturales es permitida, siempre y cuando el titular tenga un título habilitante otorgado por la autoridad estatal competente o cuando expresamente la Ley prescinda de dicho título habilitante.

El aprovechamiento sostenido de los recursos naturales tiene su razón de ser en dos factores. La titularidad, pues el titular de los mismos no es la persona, sino el Estado. Por tanto, en razón del dominio eminencial que este goza sobre los recursos naturales, tiene el poder de regular la forma de su aprovechamiento. La otra es el peligro latente que significa la sobreexplotación de los recursos naturales, la cual conllevaría a que los mismos sean agotados. Con ello, consecuentemente, podría afectarse

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE

CASACIÓN N° 74-2014
AMAZONAS

de forma grave al medio ambiente y, en diversas proporciones, al ser humano.

Por ello, el Estado ha dictado normas para su protección y/o adecuado uso y consumo. Conforme a lo señalado encontramos, en nuestra Constitución el Capítulo II: "Del ambiente y los recursos naturales" el cual mediante cuatro artículos –artículos 66, 67, 68 y 69- señala los lineamientos generales de promoción y protección que brinda el Estado Peruano al medio ambiente.

DÉCIMO NOVENO: En el marco de la obligación constitucional del Estado de proteger al medio ambiente, se han promulgado leyes especiales para conseguir este objetivo.

De todas las normas de protección medio ambiental, un sector resulta de mayor importancia que otros. Nos referimos al de las Áreas Naturales Protegidas, las cuales por su vital importancia han sido objeto de una regulación sumamente detallada. Para muestra puede consultarse a la fecha la diversa normativa relativa al tema.

VIGÉSIMO: Las Áreas Naturales Protegidas vienen a ser espacios continentales y/o marinos del territorio nacional reconocidos, establecidos y protegidos legalmente por el Estado como tales, debido a su importancia para la conservación de la diversidad biológica y demás valores asociados de interés cultural, paisajístico y científico, así como por su contribución al desarrollo sostenible del país.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE

CASACIÓN N° 74-2014
AMAZONAS

Asimismo lo encontramos definido en el artículo 1 de la Ley N° 26834, Ley creada exclusivamente para su regulación, en concordancia con su Reglamento aprobado mediante el Decreto Supremo N° 038-2001-AG.

La importancia de las Áreas Naturales Protegidas justifica que la afectación a las mismas se encuentre criminalizada como agravante en ciertos delitos contra el medio ambiente, como es el caso del delito de minería ilegal³.

DÉCIMO PRIMERO: Las Áreas Naturales Protegidas cuentan con un Organismo Público Técnico Especializado que se encarga de la administración de las mismas. Nos referimos al SERNANP (Servicio Nacional de Áreas Naturales Protegidas), organismo que está adscrito al Ministerio del Ambiente a través del Decreto Legislativo 1013 del 14 de mayo de 2008.

El SERNANP se encarga de dirigir y establecer los criterios técnicos y administrativos para la conservación de las Áreas Naturales Protegidas – ANP-, y de cautelar el mantenimiento de la diversidad biológica. El **SERNANP** es el ente rector del Sistema Nacional de Áreas Naturales Protegidas por el Estado – SINANPE, y en su calidad de autoridad técnico-normativa realiza su trabajo en coordinación con gobiernos regionales, locales y propietarios de predios reconocidos como áreas de conservación privada.

³ Cfr. HUAMÁN CASTELLARES, Daniel Osarim, “Aspectos sustantivos y propuestas en torno al delito de minería ilegal y delitos conexos”, en *Gaceta Penal*, N° 62, Gaceta jurídica, Lima, 2015, pp. 174 – 176.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE

CASACIÓN N° 74-2014
AMAZONAS

B. El delito de alteración del ambiente o paisaje, en el contexto de los delitos contra el medio ambiente

VIGÉSIMO SEGUNDO: La protección del medio ambiente es de suma importancia para la humanidad y para el desarrollo sostenible de una sociedad. Éste no sólo es un deber moral, sino es un deber jurídico, conforme lo establece nuestro Tribunal Constitucional:

"11. De otro lado, en tanto derecho, nuestra Constitución ha elevado al nivel de fundamental dicho derecho; siendo ello así, el Estado tiene el deber de efectivizar su plena vigencia, así como de prever los mecanismos de su garantía y defensa en caso de transgresión.

12. En ese sentido, en reiterada jurisprudencia el Tribunal Constitucional ha establecido que el contenido del derecho fundamental a un medio ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la persona está determinado por los siguientes elementos; a saber: 1) el derecho a gozar de ese medio ambiente; y, 2) el derecho a que ese medio ambiente se preserve.

13. En su primera manifestación, esto es, el derecho a gozar de un medio ambiente equilibrado y adecuado, comporta la facultad de las personas de poder disfrutar de un medio ambiente en el que sus elementos se desarrollan e interrelacionan de manera natural y armónica; y, en el caso de que el hombre intervenga, no debe suponer una alteración sustantiva de la interrelación que existe entre los elementos del medio ambiente. Esto supone, por tanto, el disfrute no de cualquier entorno, sino únicamente del adecuado para el desarrollo de la persona y de su dignidad (artículo 1° de la Constitución). De lo contrario, su goce se vería frustrado y el derecho quedaría, así, carente de contenido.

14. Con relación a la segunda manifestación, el derecho en análisis se concretiza en el derecho a que el medio ambiente

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE

CASACIÓN N° 74-2014
AMAZONAS

se preserve. El derecho a la preservación de un medio ambiente sano y equilibrado entraña obligaciones ineludibles, para los poderes públicos, de mantener los bienes ambientales en las condiciones adecuadas para su disfrute. A juicio de este Tribunal, tal obligación alcanza también a los particulares, y con mayor razón a aquellos cuyas actividades económicas inciden, directa o indirectamente, en el medio ambiente."⁴

VIGÉSIMO TERCERO: El mandato constitucional de proteger al medio ambiente se encuentra concretado en diversas normas sectoriales, básicamente de carácter administrativo. Estas normas son las que fijan el riesgo permitido de una determinada actividad. En caso de que no existan dichas normas, entonces la conducta imputada será atípica.

El sistema penal no es ajeno a la concreción de este mandato. Podemos contemplar que el legislador ha plasmado en él, atendiendo a la importancia de los objetos de protección para el medio ambiente y al nivel de lesividad de la conducta, diversas normas penales que criminalizan el comportamiento de los ciudadanos. Muestra de ello es el Título XIII de nuestro Código Penal, en el cual se regulan los delitos ambientales, criminalizando la afectación al medio ambiente y recursos naturales en sus diferentes aspectos.

VIGÉSIMO CUARTO: En el capítulo II de del Título XIII del Código Penal se regulan específicamente los delitos contra los recursos naturales, encontrando entre ellos el delito de alteración del ambiente o paisaje – artículo 313 del citado Código-.

⁴ STC. EXP. N.° 00470-2013-PA/TC, Caso Gloria REATEGUI, FF.JJ. 11-14.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE

CASACIÓN N° 74-2014
AMAZONAS

El delito de alteración del ambiente o paisaje, regulado en nuestro Código Penal textualmente señala:

Artículo 313.- "El que, contraviniendo las disposiciones de la autoridad competente, altera el ambiente natural o el paisaje urbano o rural, o modifica la flora y fauna, mediante la construcción de obras o tala de árboles, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de cuatro años y con sesenta a noventa días de multa."

VIGÉSIMO QUINTO: El tipo penal antes mencionado presenta los siguientes elementos, tanto objetivos como subjetivos. En primer lugar, no requiere una cualidad especial en el sujeto activo, por lo que cualquier persona puede cometer el presente delito.

En segundo lugar, la acción típica se compone de tres elementos objetivos. **A.** Tiene que darse una actividad capaz de impactar en el medio ambiente. El tipo penal ha circunscrito dicha actividad a la construcción de obras o tala de árboles. Por ende, si existiera otra actividad que también pudiera afectar al ambiente, ésta no será punible en este tipo penal, por la limitación puntual realizada por el legislador. **B.** La contravención a las disposiciones de la autoridad administrativa, que implica que existe una autoridad competente para emitir un pronunciamiento sobre la obra a edificar o sobre los árboles a talar. Al igual que en el anterior elemento normativo, es necesario que el ordenamiento jurídico haya otorgado competencia a un funcionario público para emitir un pronunciamiento sobre la acción antes mencionada, caso contrario la conducta será atípica. Cabe resaltar que la disposición emitida por la autoridad debe referirse a la materia

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE

CASACIÓN N° 74-2014
AMAZONAS

ambiental, pudiendo –por ejemplo– vincularse al impacto o la compatibilidad de la actividad con el medio ambiente. Por ende, el funcionario público deberá ser una autoridad que goce de competencias en materia ambiental. **C.** El resultado de la construcción de obra o tala no autorizada es la alteración del medio ambiente –no exigiéndose que se trate un área natural protegida–, por ello, el tipo penal precisa que se trata de la alteración del ambiente natural o el paisaje urbano o rural, o se modifica la flora y fauna del lugar.

Finalmente, es necesario advertir que se trata de un delito doloso, quedando descartada toda posibilidad de interpretar la existencia de una modalidad culposa.

VIGÉSIMO SEXTO: El tipo penal antes mencionado no establece una limitación del lugar donde se puede dar la afectación al medio ambiente. Por tanto, el tipo penal abarca todos aquellos espacios donde exista un ambiente natural, en buena cuenta, carente de presencia humana (bosques primarios) o que teniéndola, no sea tan significativa. Asimismo, también se concreta en los paisajes urbanos o rurales, y en la modificación de flora y fauna.

El tipo penal no precisa el origen de la competencia de la autoridad que ha de emitir el pronunciamiento. Por lo tanto, a efectos de la configuración del tipo penal, interesa la competencia de la autoridad, mas no la fuente de la misma. De ahí que ésta puede provenir de las distintas disposiciones normativas en sus diferentes grados; es decir, normas de rango constitucional, de Ley, Decretos Supremos, entre otros.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE

CASACIÓN N° 74-2014
AMAZONAS

Lo importante es que se trate de una disposición que, válidamente, dote de competencia a la autoridad para emitir el pronunciamiento en la materia.

VI. Análisis del caso en concreto

VIGÉSIMO SÉTIMO: Teniendo en consideración lo señalado precedentemente, pasaremos a analizar si en el caso concreto los hechos imputados por el Ministerio Público a los señores Wilmer TRAUCO GALOC y Nilser VARGAS LÁPIZ podrían o no configurar el delito de alteración del ambiente o paisaje –artículo 313 del Código Penal-, analizando puntualmente si en el caso concreto se configura el elemento típico: *"contraviniendo las disposiciones de la autoridad competente."*

VIGÉSIMO OCTAVO: La resolución cuestionada del veintiséis de diciembre de dos mil trece –fojas ciento treinta y dos, Tomo III-, niega la configuración del delito citado, pues considera que no existe disposición dictada por autoridad competente que se haya contravenido. Por ello, la acción realizada resultaría atípica, al no configurarse el elemento típico ***contraviniendo las disposiciones de la autoridad competente.***

Lo afirmado por los recurrentes y dado como cierto por la Sala Penal de Apelaciones se sustentó en la Resolución Suprema N° 0293.-87-AG/DGFF del 23 de julio de 1987, mediante la cual se crea el Bosque de Protección "Alto Mayo", ubicado en la provincia de Rioja y Moyobamba del departamento de San Martín (Conforme el artículo 22 de la ley N° 26834, Los Bosque de protección son Áreas Naturales Protegidas, donde se permite el uso y el desarrollo de aquellas actividades que no pongan en riesgo la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE

CASACIÓN N° 74-2014
AMAZONAS

cobertura vegetal área). En ella se detalla la extensión del Bosque de "Alto Mayo", apreciándose que solo se encuentra dentro del área geográfica del departamento de San Martín. Por lo tanto, concluyen que el distrito de Vista Alegre – Amazonas, donde se venía construyendo la carretera en cuestión, no forma parte de un Área Natural Protegida, no siendo necesario para la construcción de la infraestructura vial, autorizaciones o requisitos especiales exigidos por la Ley N° 26834 – Ley de Áreas Naturales Protegidas.

VIGÉSIMO NOVENO : Sin embargo, este Supremo Tribunal advierte que conforme a la Ley N° 26834, la cual regula las Áreas Naturales Protegidas, en su artículo 25, se hace mención a la llamada Zona de Amortiguamiento, la cual se define como:

"Artículo 25.- Son zonas de amortiguamiento aquellas zonas adyacentes a las Áreas Naturales Protegidas del sistema, que por su naturaleza y ubicación requieren un tratamiento especial para garantizar la conservación del Área protegida. El Plan Maestro de cada área definirá la extensión que corresponda a su Zona de Amortiguamiento. Las actividades que se realicen en la zona de amortiguamiento no deben poner en riesgo el cumplimiento de los fines del Área Natural Protegida."

Las Zonas de Amortiguamiento, directamente, no forman parte del Área Natural Protegida, pero sí son importantes para que la misma pueda subsistir. De ahí que el ordenamiento jurídico establezca disposiciones especiales para regularla, y para que se puedan realizar actividades económicas en ella, sin que ello pueda afectar al medio ambiente en general y al Área Natural Protegida en particular.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE

CASACIÓN N° 74-2014
AMAZONAS

Conforme lo señalado afirmamos que la Zona de Amortiguamiento tiene condiciones especiales, que se deben respetar pues son fundamentales para el cuidado y sostenibilidad del Área Natural Protegida. Es por ello que su regulación se da mediante la Ley N° 26834, artículo 8, literal "i", y más específicamente por el Reglamento de la Ley de Áreas Naturales Protegidas, emitida por el Decreto Supremo N° 038-2001-AG (Subcapítulo II, artículos 61, 62, 63, y 64).

Finalmente, debemos de agregar que el área de la Zona de Amortiguamiento no puede ser indefinida (pues su regulación resultaría ilegal); por ello, el límite debe ser especificado en el Plan Maestro de cada Área Natural Protegida (artículo 60 del reglamento de la Ley de las Áreas Naturales Protegidas). Con ello queda claro que si bien la Zona de Amortiguamiento, no forma parte del área delimitada del Área Natural Protegida, sí tiene protección y una regulación específica, en la cual para el aprovechamiento de sus recursos o habilitación de infraestructura se necesita de la Compatibilidad y Opinión técnica pertinente, véase artículo 116 del Reglamento de la Ley de Áreas Naturales Protegidas.

TRIGÉSIMO: En razón a lo establecido precedentemente se advierte que el ANP- Bosque protegido de "Alto Mayo" cuenta con su Plan Maestro emitido mediante la Resolución Jefatural N° 1-2008-INRENA, en el cual en su capítulo 2, en el punto 2.1 se señala textualmente que:

"La zona de amortiguamiento del bosque de protección, (...) comprende los distritos de Yorongos en Rioja por el sur, **Vista Alegre**, Granada, Olleros, Chisquilla, Corosha, y Yambasbrama **en el departamento de Amazonas por el oeste**, y por el norte el distrito de Barranca en Loreto. *(El resaltado es nuestro)*"

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE

CASACIÓN N° 74-2014
AMAZONAS

Conforme lo citado se afirma que en el caso concreto la infraestructura vial estaba siendo construida dentro de la Zona de Amortiguamiento del Área Natural Protegida del bosque de protección Alto Mayo. Por lo tanto, de acuerdo con lo señalado en los fundamentos jurídicos anteriores, en el presente caso, sí se estaría vulnerando normas de especial cumplimiento: **la Ley N° 26834 y su Reglamento, pues ambas regulan el tratamiento especial de las Áreas Naturales Protegidas y sus Zonas de Amortiguamiento.** Específicamente en el caso se está contraviniendo la disposición normativa del artículo 116 del Reglamento de Áreas Naturales protegidas el cual señala textualmente que:

"El presente artículo regula la emisión de la compatibilidad y de la Opinión Técnica Previa Favorable por parte del Servicio de Áreas Naturales Protegidas por el Estado –SERNANP, solicitada por la entidad competente, de forma previa al otorgamiento de **derecho orientados al aprovechamiento de recursos naturales y/o a la habilitación de infraestructura en la Áreas Naturales Protegidas de administración nacional y/o en sus Zonas de Amortiguamiento**, y en las áreas de conservación regional." (Resaltado nuestro)

Esta disposición deja claro que, previa a la realización de proyectos de infraestructura, como es el caso de la construcción de carreteras, es necesaria la opinión previa técnica favorable del SERNANP. Esta opinión técnica favorable (artículo 116.2 del Reglamento de ANP) es: *"aquella opinión técnica previa vinculante que consiste en una evaluación del contenido del instrumento de gestión ambiental correspondiente a una actividad, obra o proyecto específico a realizarse al interior de un Área Natural Protegida de administración nacional y/o de su Zona de*

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE

CASACIÓN N° 74-2014
AMAZONAS

Amortiguamiento, o de un Área de Conservación Regional, a fin de pronunciarse sobre su viabilidad ambiental, en virtud a los aspectos técnicos y legales correspondientes a la gestión del Área Natural Protegida."

TRIGÉSIMO SEGUNDO: A mérito de lo expuesto, concluimos que en el presente caso sí se configura el elemento típico de: *"contraviniendo las disposiciones de la autoridad competente"*, del delito de alteración al ambiente natural o paisaje, regulado en el artículo 313 del Código Penal, pues como se argumentó en el caso concreto el área donde se venía construyendo la carretera, forma parte de la Zona de Amortiguamiento del bosque de protección de "Alto Mayo", debiendo para la construcción de dicha obra contar con una Opinión Técnica Favorable por parte de SERNANP, exigencia que se encuentra taxativamente señalada en el artículo 116 del Reglamento de la Ley de las Áreas Naturales Protegidas, por lo que se contravino una disposición normativa de la autoridad competente –SERNANP-.

TRIGÉSIMO TERCERO: Establecida la configuración del elemento típico: *"contraviniendo disposiciones de la autoridad competente"*, corresponde en el presente caso que se continúe con la audiencia de control de acusación a fin de realizar el control de legalidad de la acusación fiscal, y verificar la concurrencia de los presupuestos legales que autoriza la citada acusación y consecuentemente la procedencia a juicio oral.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE

CASACIÓN N° 74-2014
AMAZONAS

IV. DECISIÓN:

Por estos fundamentos declararon:

I. FUNDADO el recurso de casación para desarrollo de doctrina jurisprudencial; en consecuencia:

II. CASARON la Resolución N°8 del 27 de setiembre de 2013 -fojas ochenta y tres del tomo III- que declaró **Fundado** el recurso de apelación interpuesto por la defensa técnica de los imputados Wilmer Trauco Galóc y Nilcer Vargas Lápez, **Revocaron** la resolución N°8 del 27 de setiembre de 2013, que declaró infundada la excepción de improcedencia de acción deducida, y **Reformándola** declararon fundada la excepción de improcedencia de acción deducida por la defensa técnica de los imputados; en consecuencia declararon sobreseído el proceso.

III. Sin renvío actuando en sede de instancia: **CONFIRMARON** la resolución de primera instancia del veintisiete de setiembre de dos mil trece – fojas ochenta y tres del tomo III- que declaró **Infundada** la excepción de naturaleza de acción, deducida por la defensa de los acusados Wilmer TRAUCO GALOC y Nilcer VARGAS LÁPIZ, por el delito de Alteración del Ambiente Natural y Paisajístico, previsto y sancionado en el artículo 313 del Código Penal, en agravio del Estado, representado por el Ministerio de Ambiente, y **ORDENARON** la continuación de la audiencia de control de acusación.

IV. ESTABLECIERON como doctrina jurisprudencial, los fundamentos **VIGÉSIMO QUINTO, VIGÉSIMO SEXTO Y VIGÉSIMO NOVENO** de la presente ejecutoria, los cuales refieren la configuración normativa del tipo penal

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE

CASACIÓN Nº 74-2014
AMAZONAS

del artículo 313 del Código Penal –Delito de alteración del ambiente o paisaje-; asimismo se señala la regulación de la llamada Zona de Amortiguamiento como parte esencial de las Áreas Naturales Protegidas.

V. ORDENARON se dé lectura de la presente sentencia casatoria en audiencia pública y se publique en el diario oficial El Peruano, de conformidad con lo previsto en el numeral tres del artículo cuatrocientos treinta y tres del Código Procesal Penal. Hágase saber.

SS.

VILLA STEIN

RODRIGUEZ TINEO

PARIONA PASTRANA

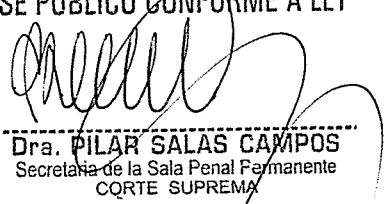
NEYRA FLORES

LOLI BONILLA

JPP/ ejscd

17 SEP 2015

SE PUBLICO CONFORME A LEY


Dra. PILAR SALAS CAMPOS
Secretaria de la Sala Penal Permanente
CORTE SUPREMA



UNIDAD V: PRINCIPALES PARTICULARIDADES DEL PROCESO PENAL AMBIENTAL

- CASO MINERÍA ILEGAL.

Autoevaluación: caso práctico

El Ministerio Público inicia una persecución penal por el delito de Minería ilegal a una persona que se encontraba realizando actividades de extracción y de beneficio. La persona fue intervenida en las cercanías de Madre de Dios donde realizaba su actividad ilegal.

1. La Fiscalía desea instaurar el proceso inmediato contra el procesado, al haber sido descubierto en flagrancia. ¿Podrá instaurar el proceso inmediato?
2. En el supuesto de que no pueda instaurar el proceso inmediato, decide formalizar la investigación preparatoria. ¿Podría solicitar una medida cautelar sin contar con el informe técnico fundamentado?
3. La Fiscalía decide acusar al procesado, pese a que no cuenta con el informe técnico fundamentado ¿Podrá la defensa técnica plantear una cuestión previa? ¿Variaría su respuesta si nos encontráramos al interior del juicio oral?
4. La Fiscalía tiene dudas sobre a quién requerir el Informe Oral, pues los hechos fueron cometidos en una zona reservada ¿Qué órgano determinará a quién debe pedirse el informe fundamentado?
5. El Juez penal lee el informe técnico fundamentado, el cuál señala la inexistencia de una afectación de una norma ambiental por parte del procesado. Él considera que la acción del procesado sí afectó varias normas ambientales relacionadas con el delito materia de procesamiento, ¿Se encuentra vinculado por el informe fundamentado?