Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

UNIVERSIDAD ANDINA DEL CUSCO

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

TESIS

MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 313 DEL CÓDIGO PENAL PARA LA MEJOR PROTECCIÓN DEL AMBIENTE

PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO

PRESENTADO POR:

BACH. XIMENA YLEINA NAVIA GAMBOA
Y
BACH. HAROLD ELIO AUCCA CRUZ

ASESOR:

MGT. CARLOS EDUARDO JAYO SILVA.

CUSCO - PERÚ

2021

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

DEDICATORIA

El presente trabajo de investigación lo dedico al ILLA TECSE PACHAYACHACHIC, por ser el inspirador de fuerza.

A mis padres Elio e Inés, por su amor, trabajo y sacrificio en todos estos años, gracias a ustedes he logrado llegar hasta aquí y convertirme en lo que soy; A mi querida hermana Aida por estar siempre presente y por el apoyo moral que me brinda de manera especial a lo largo de mi vida.

Harold Aucca.

Esta investigación se la dedico a los forjadores de mi vida, mis padres, Israel y Edith, quienes me acompañan en la consecución de cada uno de mis objetivos, a Anieli, mi hermana y amiga, quien con su amor me ayuda cada día. A Renzo, que es mi compañero en cada una de mis luchas, y a mi hija Rafaela, ella que con su corta edad es mi maestra, y a mi ángel, que desde donde esté me ayuda a seguir. Este logro es de todos Nosotros.

Ximena Navia.

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

AGRADECIMIENTOS

Agradezco al Dr. Carlos Eduardo Jayo Silva Asesor de la presente tesis y Docente de la Universidad Andina de Cusco por tener la gentileza de compartir sus conocimientos a lo largo de la preparación profesional.

A todas las personas que nos han apoyado y han hecho que el trabajo se realice con éxito en especial a aquellos profesionales Especializados en Materia Ambiental que nos abrieron las puertas.

Harold Aucca.

Agradezco de manera especial a nuestra Pachamama, y a los Ancestros que nos han dado los conocimientos para valorar y respetar a la tierra, a la divina providencia, que nos permite despertar cada día, y a todos los que aman y defienden la tierra, a mi casa de estudios la Universidad Andina del Cusco por haberme alimentado de conocimientos, así como al Dr. Carlos Jayo por su apoyo, y a todos quienes con su conocimiento han sumado en el proceso de la realización de esta investigación.

Ximena Navia.

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

RESUMEN

En la presente tesis se aborda la necesaria modificación del artículo 313 del Código Penal referente al delito contra el medio ambiente, en su modalidad de Alteración del Ambiente, ya que en la actualidad existen supuestos que no fueron previsto por el legislador en código penal de 1991 como son la remoción de tierras, corte de talud, quema de pastizales, desviación de cauce de rio e inserción de especies; hechos que alteran el ambiente o paisaje y modifican la flora y fauna, los mismos que afectan el derecho constitucional de gozar un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida.

Bajo este contexto la modificación permitirá una mejor protección del ambiente ya que las instituciones encargadas de velar por la protección no lo vienen realizando de forma eficiente es así que se puede determinar la existencia limitativa de la norma frente a las circunstancias de la actividad humana, es necesario crear conciencia sobre el espacio y territorio, así mismo sobre el uso sostenible de los recursos naturales para el aprovechamiento de futuras generaciones.

Palabras clave: Ambiente, Alteración, Construcción de obra, Modificación, Paisaje urbano y rural, Tala de Árboles.

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

ABSTRACT

This thesis addresses the necessary modification of article 313 of the Criminal Code referring to the crime against the environment, in its modality of Alteration of the Environment, since at present there are assumptions that were not provided by the legislator in the penal code of 1991 such as land removal, slope cutting, grassland burning, river channel diversion and species insertion; facts that alter the environment or landscape and modify the flora and fauna, the same that affect the constitutional right to enjoy a balanced and adequate environment for the development of your life.

Under this context, the modification will allow a better protection of the environment since the institutions responsible for ensuring protection are not doing so efficiently, so that the limitative existence of the norm can be determined in the face of the circumstances of human activity. It is necessary to raise awareness about space and territory, as well as the sustainable use of natural resources for the use of future generations.

Keywords: Environment, Alteration, Construction work, Modification, Urban and rural landscape, Tree felling.

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

INDICE

DEDICATORIA I
AGRADECIMIENTOS II
RESUMEN III
ABSTRACT IV

CAPÍTULO I
INTRODUCCIÓN

1.1. Planteamiento del problema: (Descripción de la realidad problemática) 2
1.2. Formulación del problema 4
1.2.1. Problema general 4
1.2.2. Problemas Específicos. 4
1.3. Objetivos de la Investigación: 5
1.3.1. Objetivo General 5
1.3.2. Objetivos Específicos 5
1.4. Justificación: 5
1.5. Delimitación del Estudio: 7
1.5.1. Delimitación Espacial 7
1.5.2. Delimitación Temporal 7
1.5.3. Delimitación Social 7
1.6. Limitaciones: 7
1.7. Aspectos éticos: 7

CAPÍTULO II
MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes de la investigación 8
2.2. Bases teóricas 25

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

Subcapítulo I: Alteración del medio ambiente 26
2.2.1. El ambiente 26
2.2.2. Componentes del ambiente 28
2.2.3. Alteración del ambiente 32
2.2.3.1. Actualidad del ambiente 33
2.2.3.1.1. Fundamento jurisprudencial 33
2.2.3.2. Daño al ambiente 35
2.2.3.3. Consecuencias de la contaminación ambiental 37
2.2.4. El supuesto "construcción de obra o tala de árboles" como daño al ambiente 39
2.2.4.1. El hecho de construir una obra 40
2.2.4.2. El hecho de talar arboles 40
2.2.4.3. Otros supuestos 41
Subcapítulo II: El delito contra el medio ambiente 43
2.2.5. La vulneración del medio ambiente 43
2.2.5.1. El derecho penal ambiental 43
2.2.5.2. El delito ambiental 44
2.2.5.2.1. Regulación 45
2.2.6. El delito de alteración del ambiente o paisaje 46
2.2.6.1. Regulación 46
2.2.6.2. El bien jurídico 46
2.2.6.3. Naturaleza jurídica del delito alteración del ambiente o paisaje 47
2.2.6.4. Derecho comparado 51
Subcapítulo III: La protección del medio ambiente 57
2.2.7. Generalidades 57
2.2.7.1. Política ambiental 57
2.2.8. El derecho ambiental 59
2.2.8.1. Pautas generales 59
2.2.8.2. El ámbito del derecho ambiental 60
2.2.8.3. Tareas del derecho ambiental 61

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

2.2.8.4. Principios de derecho ambiental 62
2.2.8.5. Instrumentos o mecanismos de protección **77**
2.2.9. Inadecuada protección 87
2.2.9.1. Implicancias de la defectuosa regulación del art. 313 del código penal ... 88
2.2.9.2. Defectos de la norma 88
2.2.10 Fundamento para la modificación art. 313 del código penal 91
2.3 Sistema de Hipótesis……...……..89
2.3.1 Hipótesis general 92
2.3.2 Hipótesis específicas 92
2.4 Categorías de estudio 92

CAPÍTULO III

DISEÑO METODOLÓGICO

3.1 DISEÑO 94
3.2 Población y muestra 95
3.3 Diseño muestral 95
3.3.1 Técnicas de recolección de información 95
3.3.2 Técnicas de procesamiento y análisis 96

CAPÍTULO IV

RESULTADOS Y ANALISIS DE LOS HALLAZGOS

3.1 Resultados **128**
3.2 Discusión y contrastación de los hallazgos **128**
CONCLUSIONES **130**
RECOMENDACIONES 132
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS 133

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

Referencias Hemerográficas: 138
Referencias electrónicas: 138
Anexos 140

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

CAPÍTULO I

INTRODUCCIÓN

La alteración y modificación que realizamos en nuestro planeta, muchas veces lo amparamos bajo los términos de desarrollo, económico, social, cultural, político, y evolutivo, que implica nuestra naturaleza humana, sin embargo, este "desarrollo" colisiona y tiene una alteración relevante que modifica negativamente el ambiente, sus recursos, el equilibrio de los ecosistemas, los bienes o valores colectivos y finalmente la calidad de vida de nosotros mismos y la de nuestras futuras generaciones que también gozaran derechos en el espacio del cual hoy somos responsables.

El medio ambiente como derecho de tercera generación tiene un fin colectivo, que implica el deber de protección que se debe tener legislado dentro del marco jurídico, en beneficio del bien común. Los derechos del ser humano a su vida, a su integridad, a su convivencia social en un ambiente de paz, sano y libre de contaminación, a desarrollarse física, culturalmente.

En ese sentido el contenido del art 313º del código penal, resulta impreciso y da campo a interpretación errónea, al mencionar que el delito de alteración del ambiente o paisaje solo

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

podría configurarse mediante los tipos penales de construcción de obra o tala de árboles; empero la realidad y la vulneración ambiental no solo se enmarca en base a estas figuras, por lo que se nos es encomendado como personas de derecho ampliar el tipo penal y así el bien jurídico “ambiente” este protegido.

1.1. Planteamiento del problema: (Descripción de la realidad problemática)

Nuestra legislación, tiene un sistema normativo en el que prevé la protección del derecho ambiental, empero, este resulta insuficiente frente a situaciones de la cotidianeidad en el que, el medio ambiente se ve afectado, cabe aclarar que “toda persona tiene el derecho irrenunciable a gozar de un ambiente saludable, ecológicamente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida, y, asimismo, a la preservación del paisaje y la naturaleza. (…)”. (Gobierno Peru, 1990).

Según (Chacon, 2010) el derecho ambiental, como parte de los derechos humanos de la tercera generación, posee un carácter transversal. Esto implica que sus valores, principios y normas, contenidos tanto en instrumentos internacionales como en la legislación interna de los distintos Estados, llegan a nutrir e impregnar el entero ordenamiento jurídico de cada uno de ellos.

Existe un problema recurrente puesto que hay múltiples formas de alteración de ambiente sin embargo en nuestro ordenamiento jurídico penal se contemplan solo dos, construcción de obra o tala de árboles.

El objeto del derecho ambiental es la regulación de las conductas humanas para lograr una armónica interacción del hombre con el ambiente, a efecto de que las complejas

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

manifestaciones sociales, económicas y culturales mantengan inalterados los procesos naturales o impacte lo menos posible en ellos; no se trata, sin embargo, de evitar toda perturbación, sino aquellas que por su magnitud no puedan ser reabsorbidas o eliminadas por los propios sistemas ecológicos. (Westreicher., 2016)

El código penal peruano tiene como principal objetivo la prevención del delito, la fiscalización y la sanción de los hechos delictivos; así tenemos que el artículo 313º del código penal en mención, prevé la comisión del delito de alteración del ambiente o paisaje, términos que resultan ser amplios. Sin embargo, el desarrollo de artículo es limitativo cuando especifica que la comisión del delito se configurara solo mediante la construcción de obra o tala de árboles, quedando así el objeto de prevención del derecho penal insuficiente y restringente frente a los actos que pueden alterar o modificar el ambiente o paisaje.

El Perú es un país con altos estándares medio ambientales donde se garantiza el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales y la diversidad biológica, es un derecho y un deber de todas las personas. (OEFA, 2014), es objetivo y menester general mejorar la calidad y vida de las personas y, básicamente trabajar en la prevención, protección y recuperación del ambiente y sus componentes.

Al no existir una precisión sobre los daños ambientales y existiendo una mistura de acciones que la alteran, modifican negativamente el medio ambiente y sus componentes, de los archivos de la Fiscalía Especializada en Materia Ambiental tenemos que en el año 2016, de las 305 carpetas fiscales que ingresaron a la Fiscalía Especializada de Medio Ambiente de Cusco, 78 carpetas fiscales fueron por el delito de Alteración del Ambiente o Paisaje, 27 fueron archivados; en el año 2017 de las 273 carpetas fiscales que ingresaron a la Fiscalía

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

Especializada de Medio Ambiente de Cusco, 76 por el delito de Alteración del Ambiente o Paisaje, 33 fueron archivados; y finalmente en el curso de este año 2018 de las 365 carpetas fiscales que ingresaron a la Fiscalía Especializada de Medio Ambiente de Cusco hasta la quincena de septiembre 87 carpetas por el delito de Alteración del Ambiente o Paisaje, 58 fueron archivados; al no configurar las condiciones del tipo penal "construcción de obra o tala de árboles", si existiera otra actividad que también pueda afectar al medio ambiente este acto en desmedro del ambiente y paisaje urbano rural no sería punible.

Para poder regular la situación actual es necesaria realizar un análisis sobre las normativas vigentes que regulen dichas limitaciones medioambientales, de tal manera se logre formular una propuesta legislativa más amplia para poder controlar de manera específica las diferentes actividades que alteran negativamente el medio ambiente, asimismo se espera que con la propuesta no se archiven los expedientes por la falta de tipificación en los casos de incumplimiento de la ley.

Por estas consideraciones se ha formulados las siguientes interrogantes:

1.2. Formulación del problema

1.2.1. Problema general

¿Por qué es necesaria la modificación del artículo 313 del Código Penal, en los extremos "Construcción de obra o tala de árboles"?

1.2.2. Problemas Específicos.

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

1º. ¿Cuál es la naturaleza jurídica del delito de la alteración del ambiente o paisaje según lo previsto por el Artículo 313 del Código Penal?

2º. ¿Por qué los supuestos de "construcción de obra o tala de árboles" contenidos en el art. 313 del Código Penal no permite la formalización de la denuncia penal del delito de alteración del medio ambiente o paisaje?

1.3. Objetivos de la Investigación:

1.3.1. Objetivo General

Fundamentar por qué es necesaria la modificación del artículo 313 del Código Penal, en los extremos "Construcción de obra o tala de árboles".

1.3.2. Objetivos Específicos

1º. Describir la naturaleza jurídica del delito de la alteración del ambiente o paisaje según lo previsto por el Artículo 313 del Código Penal.

2º. Analizar por qué los supuestos de "construcción de obra o tala de árboles" contenidos en el art. 313 del Código Penal no permite la formalización de la denuncia penal del delito de alteración del medio ambiente o paisaje.

1.4. Justificación:

La Presente investigación Jurídica propuesta, tiene como propósito ampliar los alcances del artículo 313ª del código penal. Desarrollar de manera tácita aquellas causas o hechos que alteren o modifiquen el ambiente o paisaje urbano y rural, de manera que no solo se limite el tipo penal a la construcción de obra o tala de árboles, sino que se amplíe dichos términos,

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

para que garantice de manera efectiva el bien jurídico protegido contemplado en el artículo 313 del código penal peruano. Así se pueda crear crítica y certeza en la población, con relación a sus actos y posteriores consecuencias (negativa o positiva) y sin perjuicio de lo anterior la reconciliación del ser humano con la naturaleza y sus componentes, de manera que todo cambio que se realice en este, sea para bien y mejora del medio ambiente. Contribuyendo así no solo con una propuesta normativa, sino que creemos una conciencia ambiental a partir de la certeza de los delitos ambientales que pueda constituir la alteración del paisaje o ambiente desde este aporte.

Como es de conocimiento el Estado a través de las políticas ambientales hace un esfuerzo en lo posible para proteger el ambiente, así también resarcís y reparar el daño ambiental, tomando medidas sancionatorias, administrativas y penales; sin embargo estas medidas no llegan al objetivo claro de proteger el medio ambiente, debido a que llegan a ser insuficientes, considerando como principal agente contaminador la especie humana debidamente representados como agentes de desarrollo, que se atribuye asimismo el completo dominio de la tierra, perdiendo el respeto con las otras especies y sus espacios biológicos.

Este es un problema, que por su naturaleza debe ser atacada de raíz, para ello es de mucha necesidad la aplicación de una asertiva certidumbre y positivismo legal ambiental, pero sobre todo tener un marco jurídico con ideas claras, que no se comprometa solo en ser un texto sancionador, sino que sobre todo se comprometa con la educación ambiental, inculcando el reconocimiento de valores básicos de la ciudadanía y la sociedad. Es en ello en que se basa nuestra justificación de la presente investigación.

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

1.5. Delimitación del Estudio:

1.5.1. Delimitación Espacial

La presente investigación se realizará en el marco del código penal peruano.

1.5.2. Delimitación Temporal

La presente investigación referida a la Alteración del ambiente o paisaje contenidos en el artículo 313º del Código Penal.

1.5.3. Delimitación Social

La investigación estará dirigida a la población del Perú.

1.6. Limitaciones:

a) Se presenta poca investigación antecedente en temas de otras formas de alteración de ambiente.

1.7. Aspectos éticos:

Los aspectos éticos de la presente investigación que aunque se podría entender como una postura social y hasta filosófica va más allá de buscar solo que se generen normas más rígidas en relación a la alteración del ambiente y paisaje urbano y rural, sino que busca proteger la vida, en todas sus vertientes, es así que esta investigación tiene como propósito principalmente que la norma contemple la importancia de la sostenibilidad del ambiente, bien jurídicamente protegido de nuestra investigación.

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1 Antecedentes de la Investigación

En la presente investigación se consignaron algunos trabajos de investigación que se realizaron con anterioridad y que guardan relación con el objeto de investigación, los cuales se dan a conocer de la siguiente manera:

2.1.1 Antecedentes Internacionales

Antecedente 1º

El primer antecedente de la presente investigación lo constituye la tesis que lleva como título **"*EL CODIGO PENAL Y LA DEBIL APLICACIÓN DE LA LEY, EN LOS DELITOS CONTRA EL MEDIO AMBIENTE*"**. Presentado por Gorky Rene Bone Oyarvide, en la Universidad Técnica de Babahoyo; Quevedo– Los Ríos – Ecuador, en el año 2011 – 2012. Las principales conclusiones son:

- Los diferentes casos detectados de contaminación ambiental en la Ciudad de Quevedo por la acumulación de desechos sólidos, basuras y otras sustancias contaminantes, causan graves daños al suelo, aire, agua.
- En los casos de contaminación ambiental, no se sancionan los delitos ni las contravenciones por parte de los administradores de Justicia, por lo que se debe aplicar el marco jurídico vigente a fin de controlar de manera efectiva este tipo de delitos.

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

- El marco legal es muy leve para juzgar casos concretos de contaminación ambiental, lo cual propicia la inaplicabilidad de la Ley, lograr integrar los derechos constitucionales de la naturaleza con Leyes acordes a la realidad, traerá confianza y certeza, que estos cumplan con el rol para lo cual se consagraron.
- Los casos de contaminación ambiental detallados en la presente investigación jurídica, deterioran notablemente la 113 vida de las personas, incluso en áreas donde se realizan fumigaciones de banano hay casos de malformaciones genéticas y de otras enfermedades.

Desde ya hace algunos años el Estado a través del Ministerio del Ambiente, Consejo Provincial y Gobiernos Autónomos Descentralizados, y diferentes órganos de control, fiscalización y sancionador, se han visto en la necesidad de proteger los recursos naturales, siendo estos la principal fuente económica de los países que explotan materia prima, la misma que a su vez está relacionada con la salud de las personas, ya que para el desarrollo saludable del ser humano es indispensable tener un ambiente sano y equilibrado; frente a esto, las figuras normativas relacionadas a la protección del medio ambiente resultan ser insuficientes para la colectividad.

La desidia de las Autoridades como, (Jueces, Gobiernos Autónomos Descentralizados, Salud y Ambiente) a quienes les corresponde velar por el cumplimiento del buen vivir, han provocado que en Quevedo, espacio de investigación en la siguiente tesis, se esté afectando al ambiente y a la salud de las personas; el problema de la basura en el sector de Quevedo no es algo nuevo, tiene sus antecedentes años atrás, ya que las autoridades no han tomado con responsabilidad solucionarlo de raíz y evitar los que se derivan de ésta. Siempre se han realizado soluciones, conociendo que, a través de la basura, se afecta al ambiente y la salud

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

de las personas. Además, la tala indiscriminada de árboles como se ha detectado en las Provincias de la Costa, que son las más afectas, se emiten licencias por partes de Autoridades para esta tala sin estudios previos.

En el Perú existe autoridades competentes para el otorgamiento de licencias, permisos o concesiones con la finalidad del aprovechamiento de recursos naturales supuestamente de manera sostenible, frente a ello, la figura delictiva está presente cuando no está contemplados tales trámites administrativos para el otorgamiento de licencias, permisos o concesiones; y existe una clara afectación del medio ambiente; se puede hablar de una débil aplicación de la norma Penal en el Perú, respecto a la realidad en la que nos desarrollamos, el control de las entidades fiscalizadoras y sancionadoras se ven en la difícil tarea de plasmar su cometido apoyada en una legislación que goza de muchos vacíos, para la protección del bien jurídico protegido amplio y diversificado; es necesario incluir esta tesis debido a que nuestra observación en el artículo 313 del código penal – Alteración del Ambiente o Paisaje, resulta ser insuficiente y de débil aplicación, con respecto de los supuestos "mediante construcción de obra o tala de árboles", debido a que existe un sin fin de actividades que se puede realizar para la Alteración del Ambiente o Paisaje, que vendría a ser el principal bien jurídico protegido en materia Penal Ambiental.

Antecedente 2º

El segundo antecedente de la investigación lo constituye la tesis que lleva como título **"*JUSTIFICACIÓN Y NECESIDAD DE LA TUTELA JURÍDICO-PENAL DEL MEDIO AMBIENTE EN EL DERECHO DE LA UNIÓN EUROPEA Y EN EL DERECHO***

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

ESPAÑOL”. Presentado por María del Mar Rodríguez Medina, en la Universidad Complutense De Madrid - España, en el año 2015.

Las principales conclusiones son:

- No fue hasta hace relativamente pocos años que se ha tomado conciencia mundial sobre el carácter limitado de los recursos y la necesidad de proteger el medio ambiente, tanto en el ámbito internacional, donde las cuestiones sobre el medio ambiente se abordaron por primera vez en la Conferencia de Naciones Unidas sobre el Medio Humano, Estocolmo 1972, siendo el primer antecedente legislativo, precisamente, la Declaración de Estocolmo sobre Ambiente Humano de ese mismo año, como en la Unión Europea, donde la evolución ha sido radical, de modo que se ha pasado de no mencionar al medio ambiente -ni siquiera de manera indirecta- en los Tratados Constitutivos, a que ocupe en la actualidad uno de los primeros y más importantes puestos en sus objetivos, políticas y líneas de actuación, y no sólo a nivel europeo sino también a escala mundial. El origen de la decisión política de comprometerse en la protección del medio ambiente puede encontrarse en la Comunicación de la Comisión de 22 de julio de 1971, aunque fue en la Cumbre de París de 1972 cuando se asumió decididamente la protección del medio ambiente como misión propia de la Comunidad.
- Uno de los principales instrumentos empleados en la lucha contra la degradación medioambiental es el Protocolo de Kioto. La UE ratificó el PK el 31 de mayo de 2002 y desde entonces la política de la Unión ha sido no sólo cumplir lo dispuesto en el Protocolo, sino ir más allá, presentando propuestas para mejorar los objetivos de reducción de emisiones en las diferentes cumbres anuales que se han venido celebrando sobre el tema. Es precisamente el protocolo sucesor de Kioto (adoptado en la Cumbre

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

de Doha de 2012) el que ha generado más problemas, pues los Estados no se ponían de acuerdo en las medidas a adoptar, destacando a este respecto dos posturas: la de la UE, que se ha erigido en líder mundial para la protección del medio ambiente y el cambio climático, presentando ambiciosas estrategias, y la de los EE.UU., que se negó a ratificar el PK alegando que afectaría a su política económica y a la competitividad de sus empresas, y sosteniendo que es cada país quien debe fijar sus propios límites, ya que debe ser la economía privada -vía desarrollo tecnológico quien marque el camino. Esto, con razón, ha sido muy criticado, al entender que supone una competencia desleal respecto de los Estados que, por cumplir el Protocolo, adoptan medidas que pueden afectar a la competitividad de sus mercados. Además, por otro lado, creo que dejar toda la iniciativa a la economía privada conlleva un riesgo, porque puede suponer tanto un avance como un retroceso, ya que implica dejar al arbitrio de las empresas que ellas decidan o no invertir en mejorar el medio ambiente, y sólo lo harán si a ellas les repercute en suficientes beneficios económicos como para que les merezca la pena el esfuerzo.

- La naturaleza política de la Unión Europea no es la de una Federación de Estados ni la de un Estado federal, sino la de un ente supranacional sui generis. Sin dejar de reconocer que, dado el modelo político actual de la Unión Europea, para el Derecho penal se generan problemas propios de un sistema federal, pues deben convivir dos ordenamientos jurídicos autonómicos, opino que estamos ante un ente supranacional sui generis y no ante un sistema federal, porque, en primer lugar, no ha habido ningún proceso constituyente que disuelva la identidad nacional de los Estados miembros y cree una nueva Comunidad política; en segundo lugar, porque el órgano legislativo de la

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

Unión Europea no puede crear delitos o fijar penas directamente, como en un sistema federal clásico, sino que sólo puede determinar qué conductas han de ser perseguidas penalmente, dejando que sean los legisladores nacionales quienes describan detalladamente el tipo en cuestión y la pena asociada al mismo; en tercer lugar, no existe un Tribunal europeo a modo de Tribunal Federal, sino que se trata de leyes nacionales que aplican tribunales nacionales con base, eso sí, en una normativa "condicionada" por un ente superior (la Unión Europea) y con un modelo procesal nacional; y, en cuarto y último lugar, porque siendo la regla de la unanimidad una de las principales características de una Confederación de Estados, en la Unión Europea no se aplica esta regla con carácter general, sino únicamente en un número minoritario de materias, pero que son las fundamentales, las más estrechamente relacionadas con la idea de soberanía. Por tanto, podemos afirmar que el Ordenamiento jurídico comunitario es "un ordenamiento propio, independiente y sui generis.

- La influencia del Derecho de la UE en los Derechos penales internos, que los condiciona tanto positiva (creación de nuevos preceptos) como negativamente (desincriminación de conductas) es debida a los principios de efecto directo y de primacía. De los tres mecanismos para llevarla a cabo, la asimilación, la armonización y la técnica de las leyes penales en blanco, a mi modo de ver la técnica más segura, desde la óptica jurídica, es la armonización, pues con ella se consigue una uniformidad en toda la Unión Europea que, al fin y al cabo, es lo que se pretende, y porque se respeta el principio de legalidad nacional. Es cierto que quien emite la orden original es el Derecho comunitario, y normalmente suele ser a base de Directivas, por lo que no se trata de Derecho originario sino derivado, pero ese problema, al menos en gran medida, ha quedado resuelto con el

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

> Tratado de Lisboa, como hemos visto. Además, al ser en última instancia los ordenamientos nacionales los que legislan, tipificando las infracciones y sus sanciones, se puede ver aquí una diferencia por parte de las instituciones comunitarias al principio de soberanía nacional, que tanto preocupa. Sin embargo, no está exenta de críticas, pues el Tratado de Lisboa, al trazar las materias a armonizar, olvidó la Parte General del Derecho penal y se centró únicamente en la Parte Especial, obviando, por ejemplo, la armonización en lo referente a cuestiones como el error, las causas de exclusión de la antijuridicidad y la culpabilidad, la comisión por omisión, la autoría, la participación o la tentativa, entre otras; materias todas ellas que presentan tratamientos muy diversos en los distintos Estados miembros. Por otra parte, hay que tener en cuenta que, en el espacio penal europeo, la armonización total va a ser muy difícil de implementar, dada la resistencia natural que manifiestan los Estados miembros a revisar su Derecho interno, especialmente en el ámbito penal, corazón de la soberanía nacional; por ello, se avanza más en la armonización de los tipos penales menos abordados por el Derecho nacional. Además, como el Derecho penal comunitario está subordinado a la unanimidad, hoy día, no podemos afirmar que exista una verdadera armonización.

Las practicas a adoptar medidas preventivas respecto del manejo de contaminación del medio ambiente resalta una gran importancia sobre los países desarrollados, e industrializados frente al grado de contaminación generados por ellos mismos, los acuerdos internacionales aún no han podido concretar un acuerdo, en el que existan resultados determinados, en un plazo concreto para la reducción de gases tóxicos, y emisiones de agentes contaminantes en aire, agua, suelo.

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

Ni mucho menos llegar concretar estándares de penalidad en sus estados miembros, debido a que el derecho penal es considerado en ultima ratio, siendo así que delegan la responsabilidad al derecho administrativo, estableciendo multas como una medida o la forma de sancionar los daños ambientales, hay que considerar que es menos costoso cumplir con el pago de sanciones y multas impuestas por las autoridades administrativas fiscalizadoras en materia Ambiental, que recompensar el daño propiamente ocasionado, el costo de una reparación y resarcimiento del medio ambiente no es favorable para quien lo ejecuta debido al tiempo y el dinero; las compañías extractivas (las compañías contaminadoras, o los agentes contaminantes) tienen la capacidad de pagar estas cargas o gravámenes debido a la capacidad económica de sus agentes frente a los ingresos manufacturados por la explotación de recursos naturales, en cierto modo la capacidad de los agentes potencialmente económicos le da una cierta libertad de contaminar frente a los países o industrias que no puedan llegar a completar tales estándares económicos, la permisibilidad es cuestión de dinero.

2.1.2 Antecedentes nacionales

Antecedente 3º

El tercer antecedente de la investigación lo constituye la tesis que lleva como título ***"EL DERECHO FUNDAMENTAL A GOZAR DE UN AMBIENTE EQUILIBRADO Y ADECUADO COMO UN DERECHO INDIVIDUAL Y SOCIAL: UNA PROPUESTA PARA GARANTIZAR SU EFICACIA",*** El Autor del presente trabajo es Pavel Gabriel Corilloclla Terbullino, quien presento dicha investigación en la Universidad Mayor de San Marcos, en el año 2006.

Las principales conclusiones son:

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

- El derecho fundamental a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la persona humana forma parte de la legislación denominada propiamente ambiental, pues es una norma destinada a proteger el ambiente de manera directa y no de manera indirecta como la legislación común con relevancia ambiental, ni parcialmente como la legislación sectorial. El derecho fundamental a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la persona humana es un derecho individual y un derecho social. En tal sentido, debe ser entendido como una disposición de derecho fundamental que es un todo compuesto por un aspecto objetivo y un aspecto subjetivo que responde a esa doble naturaleza.
- Concebir al derecho fundamental a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la persona humana como derecho social responde a la concepción del Estado peruano como un Estado social de derecho y a una necesidad que surge de una realidad donde la sola actuación del individuo y la abstención del Estado no son suficientes para garantizar la eficacia del derecho fundamental. Concebir al derecho fundamental a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la persona humana como derecho social tiene como ventajas la superación de la concepción programática del mandato de protección, preservación y restauración del ambiente destinado al Estado y, la vigencia del principio de solidaridad, por el cual todos están obligados a contribuir en la consecución de fines de protección, preservación y restauración del ambiente.
- Concebir al derecho fundamental a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la persona humana como derecho social tiene, también, sus desventajas: su eficacia está sujeta a diversos factores, entre los que se encuentra la disponibilidad

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

presupuestaria del Estado; la ausencia de una normativa coherente con las finalidades del Estado social debido a la capacidad del constitucionalismo liberal de asimilar y neutralizar las nuevas aspiraciones sociales; se pretende proteger el ambiente en contexto donde el Estado muchas veces asume políticas en beneficio de la globalización y la economía de mercado sin tomar en cuenta lo ambiental y; como muchos de los derechos sociales, se caracteriza por su vaguedad y abstracción. No obstante las desventajas, el derecho existe y es un mandato claro a los poderes públicos y a los particulares.

- El titular del derecho fundamental a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la persona humana sólo puede ser el ser humano considerado individualmente, por tanto, no pueden serlo las personas jurídicas y, mucho menos, las plantas o animales. Los destinatarios del derecho fundamental son el Estado y los particulares, a los que vincula de manera directa o inmediata. El objeto de protección del derecho fundamental a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la persona humana es el "medio ambiente" en su concepción restringida y entendido como un sistema dinámico. Este objeto debe cumplir con determinadas características para que el derecho cumpla su finalidad, las características son el equilibrio y la adecuación para el desarrollo de la persona.
- El derecho fundamental a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la persona humana contiene dos aspectos uno objetivo y otro subjetivo. El aspecto objetivo está conformado por el principio objetivo de equilibrio y adecuación del ambiente para toda la colectividad y las obligaciones objetivas que se desprenden de él. El aspecto subjetivo está conformado por un conjunto de posiciones jurídicas

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

subjetivas, con carácter de principios y de reglas. Tales posiciones son los derechos a acciones negativas que responden a una necesidad de gozar de un ambiente equilibrado y adecuado y de libertades de acceder, contemplar y gozar de las utilidades del ambiente; derechos a acciones positivas que se pueden adscribir al derecho individual como son los derechos a protección y los derechos a procedimientos y organizaciones y; derechos a acciones positivas en sentido estricto, que responde a la naturaleza de derecho social.

El desarrollo del derecho ambiental en nuestra constitución, está catalogada como un derecho de tercera generación, enmarcándolo así dentro de los derechos sociales o derechos civiles, sin embargo, la importancia de considerar estos derechos como derechos individuales para el desarrollo de la persona misma, sustentan la importancia que tiene el medio ambiente para el individuo, compartimos el mismo enfoque, en razón de que los derechos ambientales no solo son de intereses colectivos, si no también individual, y frente a esto la afectación que puede generar no solo colisiona con el medio ambiente y el ecosistema, sino también con la salud e integridad de las personas, al ser la especie humana parte del ecosistema, e integradora del desarrollo; la sobre explotación de recursos naturales de manera insostenible ha generado gran impacto ambiental dentro del territorio nacional, aun nuestro sistema organizacional para la protección ambiental carecen de órganos competentes para sostener los principios del derecho ambiental; lo cual genera un ambiente no apto para el desarrollo de la persona como individuo funcional dentro de la sociedad.

Antecedente 4º

El cuarto antecedente de la investigación lo constituye la tesis que lleva como título ***"LA JUSTICIA DIALÓGICA Y LA PROTECCIÓN DEL AMBIENTE",*** la autora del trabajo

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

de investigación es Milagros Libertad Granados Mandujano, quién presento dicha investigación en la Pontifica Universidad Católica del Perú, el año 2015.

Las principales conclusiones son:

- La tutela tradicional concedida por los jueces para proteger el derecho al ambiente se enfoca en dos tipos de mandatos. Por un lado, tenemos a las sentencias exhortativas, a través de las cuales se invoca la cooperación de las partes. En estos casos, si la resolución no es observada por el demandado no se podrá imponer ninguna medida coercitiva para forzar su cumplimiento, por ende, no se garantizará una eficaz protección del derecho al ambiente. Por otro lado, tenemos a las sentencias de condena con órdenes específicas, mediante las cuales se fija de modo muy minucioso la conducta que deben seguir los demandados. Dichos mandatos se establecen sin contar con la participación de órganos técnicos ni de la población afectada, lo que ocasiona que no resulten idóneos para tutelar este derecho. A ello, se suma el hecho de que los jueces no realizan un seguimiento de los mandatos ordenados, ni los varían cuando resulta necesario. Todo ello, ha originado que estos fallos no sean cumplidos vulnerándose el derecho a la ejecución de las sentencias de las personas afectadas.
- Las sentencias dialógicas constituyen una nueva forma de estructurar los fallos que respeta el principio de separación de poderes y el principio democrático y, a su vez, garantiza que se implemente lo decidido en la sentencia. El diseño de esta sentencia implica que el mandato (remedio) dictado por el juez no sea detallado, y solo contemple los compromisos que debe asumir el demandado para proteger el derecho vulnerado. La determinación de las medidas específicas se realizará con posterioridad a la emisión de la sentencia y se irá definiendo en audiencias, en las que participen las autoridades

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

estatales, los beneficiarios y actores sociales involucrados. De esta forma, la etapa de los remedios implica una larga y continua relación entre el juez, el demandado y los actores involucrados y, no consiste en el cumplimiento de un mandato previamente ordenado, sino en la creación y diseño del propio remedio. Esto resulta trascendente si tenemos en cuenta el carácter técnico y complejo de la materia ambiental, por lo cual, se requiere, al menos, de la participación de un órgano técnico para establecer el mandato (remedio) más idóneo para proteger este derecho fundamental.

- La justicia dialógica logra que entre el juez y la institución se desarrolle una relación de supervisión a largo plazo. El desempeño del demandado es sometido a un control constante y se establecen nuevas estrategias dirigidas a asegurar que esta funcione conforme a los parámetros fijados en la Constitución. El juez puede incluso crear nuevas instituciones, como el supervisor especial, a fin de que lo asistan en el cumplimiento de dichas funciones. Esto resulta trascendente, pues la implementación de los mandatos destinados a remediar el daño ambiental no se logra de forma inmediata, sino luego de un prolongado proceso. Por ejemplo, la reforestación de un bosque solo se lograría en varios años. De ahí que sea relevante la intervención constante del juez
- Las sentencias dialógicas se caracterizan por su variabilidad, carácter participativo y democrático, así como por los mecanismos dinámicos con los que cuenta para supervisar y garantizar el cumplimiento de sus mandatos. Todas estas características permiten afirmar que la justifica dialógica constituye un mecanismo adecuado para proteger eficazmente el derecho fundamental a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado y, con ello, garantizar un apropiado desarrollo de la vida humana.

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

El reconocimiento de la Tutela Jurisdiccional Efectiva en material Ambiental, se enfrenta a una realidad como la nuestra, cabe mencionar que el Perú es un país que goza de costa, sierra y selva, el cual posee una amplia gama en flora y fauna, que se ve en la necesidad de ser reconocidas dentro del marco legal de protección; a los procesos constitucionales le resulta difícil cumplir con la misión de administrar justicia ambiental, en la práctica se encuentra con una serie de obstáculos que deben tratar de superar, En efecto, al final cuando el afectado obtiene una sentencia favorable, aún debe transitar una larga ruta para poder ejecutarla, tomando en cuenta que un juez puede lograr la protección efectiva del ambiente con el dictado de medidas que orienten a evitar la consumación de un riesgo conocido a través de la prevención, o un riesgo desconocido o incierto a través de la precaución, y tal vez el más importante frente a daños producidos y ocasionados, que es el de restauración y compensación ambiental. La preservación de un balance natural y la conservación de nuestro ecosistema y el aprovechamiento de los recursos naturales de manera sostenible, resulta indispensable para el desarrollo de la sociedad peruana y de sus futuras generaciones.

Antecedente 5º

El quinto antecedente de la investigación lo constituye la tesis que lleva como título ***"LA CREACIÓN DE JUZGADOS ESPECIALES EN EL ECUADOR COMO MECANISMO EFECTIVO PARA LA PROTECCIÓN DEL MEDIO AMBIENTE"***. El autor es Amadeo Mauricio Tomalá Bravo, quién presento dicha investigación en la Pontifica Universidad Católica del Perú, el año 2015, las principales conclusiones son:

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

- El derecho ambiental surge ante la necesidad urgente de proteger el medioambiente. Empezando en la Constitución hasta los códigos penales, se ha tratado de alguna manera de prevenir daños al ecosistema, y cuando estos suceden, ordenar su reparación.
- De la participación de los Estados en la suscripción de declaraciones internacionales para protección del medio ambiente, se desprende su obligación de cumplir lo acordado, adoptando medidas internas que impliquen políticas públicas y reformas legales para el cuidado del ambiente.
- La justicia ambiental ecuatoriana ha tratado a través del derecho penal castigar severamente los daños ambientales, criminalizando incluso a las personas jurídicas, hecho que no ha dado mayores resultados. Porque el derecho ambiental lo que busca no es la prisión del acusado, sino más bien la reparación del daño causado.
- Con la creación de los juzgados especiales, la preparación judicial en temas ambientales y las reformas legales correspondientes; se garantiza una mejor administración de justicia ambiental en pro del medio ambiente y de los seres humanos.
- La creación de Juzgados Especializados en Materia Ambiental en Chile, Brasil y Ecuador ha desarrollado una amplia gama de oportunidades para la solución de conflictos ambientales, así como el eficiente acceso a la justicia ambiental, la determinación de conflictos sociales que se presentan en la estructura misma de su estado frente a los agentes contaminantes, y las acciones industriales que alteran el ambiente; para una mejor administración de prevención, precaución y restauración de los daños ambientales destinados a protegerse otorgándole la sostenibilidad del aprovechamiento de recursos naturales. Carencia aun latente en nuestro país, que permite la sobre explotación de nuestros recursos, la contaminación y propiamente la

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

Alteración y Modificación de nuestro medio ambiente, cabe aclarar que existen actualmente en el estado Peruano autoridades competentes y en materia ambiental, al enfocarnos en la aplicación penal considerando al Medio Ambiente como un Bien Jurídico Protegido, se hace presente la Fiscalía Especializada en Materia Ambiental que tiene como estructura normativa los artículos 304º hasta 314º del Código Penal, que para efecto de su procedibilidad y comprensión jurisdiccional muchas veces se eleva a un organismo de mayor jerarquía quien toma conocimiento del caso; dicha entidad ya especializada en otras materias de su competencia discrepa y colisiona con el análisis especializado en materia ambiental, originando incertidumbre para la solución de conflictos en materia ambiental, claramente la ausencia de un Juzgado Especializado en Materia Ambiental, así como muchas otras entidades que aún carecen de existencia para la protección del medio ambiente, genera un estado de necesidad social e individual, indispensable para el desarrollo de nuestra sociedad.

Antecedente 6º

El sexto antecedente de la presente investigación lo constituye la tesis que lleva como título **"CONCIENCIA ECOLÓGICA: GARANTÍA DE UN MEDIOAMBIENTE SANO"**. El autor es MARÍA ELENA KATHERINA PACHECO VARGAS, quién presento dicha investigación en la Pontifica Universidad Católica del Perú, el año 2004, las principales conclusiones son:

- Con el desarrollo de la conciencia ecológica habrá mayores posibilidades de reconocer y abandonar prácticas, hábitos y tecnologías de gran riesgo degradante, así como buscar

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

respuestas y soluciones en la conservación ambiental, aplicando la valoración ambiental tendente al desarrollo sostenible.

- La consolidación de la conciencia ecológica impulsará el ahorro de los recursos económicos, naturales y energéticos y la inversión en programas y acciones reparativas o de recuperación de entornos ya degradados, asimismo se podrá actuar con anticipación a partir de una visión preventiva.
- El impulso de la conciencia ecológica favorece a que la población bien informada y educada sobre la necesidad del desarrollo sostenible, exija la formulación de políticas de desarrollo en las que el crecimiento económico y la conservación ambiental no constituyan un dilema de opciones excluyentes, por el contrario permitirá superar la idea que lo ambiental se opone al desarrollo económico, cuando más bien es posible instrumentar políticas y tecnologías en las que ambas puedan complementarse.
- Con la promoción de la conciencia ecológica, se adquieren valores sociales pro ambiental lo cual fomentará una mayor participación ciudadana en la protección y la mejora del ambiente, favoreciendo las acciones que en ese rubro se desarrollen como aquellas que tienen en la participación social a una de sus columnas fundamentales.
- A nivel global se deben sentar las bases para la creación de una Organización Mundial del Medio Ambiente, tal como existe una Organización Mundial de Comercio, sobre la base de la comprensión de las necesidades y los intereses comunes.
- El inventario y valorización de los recursos naturales debería estar a cargo del Instituto Nacional de Recursos Naturales (INRENA) y de los servicios ambientales, bajo la conducción del Consejo Nacional del Ambiente (CONAM)

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

- Un aporte positivo de la interrelación con la Contraloría General de la República es la creación del Organismo Supervisor de los Recursos Forestales Maderables (OSINFOR), perteneciente a la Presidencia del Consejo de Ministros, a raíz que dicho Organismo de Control detectó contratos de concesión para extraer árboles maderables prescindiendo de las normas preestablecidas, así como otorgarse entre familiares dichos beneficios.
- La estructura en evolución del derecho ambiental internacional y el desarrollo del derecho nacional sientan una sólida base para hacer frente a las principales amenazas ambientales hoy. Es menester apuntalarlas mediante una mayor coordinación entre los instrumentos ambientales internacionales. Hay que fomentar el respeto del criterio de precaución, tal como figura en los Principios de Río.
- Tal como se puede advertir en el desarrollo del presente trabajo, la emisión de la normativa referida al control y manejo de los residuos sólidos en el Perú, ha ido perfeccionándose, hasta lograr según apreciamos una adecuada propuesta a ser implementada mediante la Ley N° 27314, a nuestro parecer es a partir de esta norma que recién se ha dado en nuestro país los elementos básicos integrados para que exista un real control sobre la problemática.

2.2. Bases teóricas

El desarrollo de las bases teóricas se da a conocer a través de subcapítulos, los mismos que se consignan de la siguiente manera:

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

Subcapítulo I: Alteración del medio ambiente

2.2.1 El ambiente

El Ambiente está constituido por seres bióticos y abióticos que componen el ecosistema natural y los espacios urbanizados donde se desarrolla la vida, es decir:

> Es el conjunto de elementos sociales, económicos, culturales, bióticos y abióticos que interactúan en un espacio y tiempo determinados; lo cual podría graficarse como la sumatoria de la naturaleza y las manifestaciones humanas en un lugar y tiempo concretos. (Andaluz, 2016) (p. 50)

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

Características del ambiente	- Conjunto de seres bióticos y abióticos y sus relaciones funcionales que caracterizan un determinado espacio físico (Pesca, 2013) - Conjunto de elementos físicos, bilógicos, sociales y culturales, y las relaciones entre ellos, en un espacio y tiempo determinado (046-93-EM, 2014) - Es el entorno incluyendo el agua, aire y suelo y su interrelación, así como las relaciones entre estos elementos y los organismos (Naciones, 1998) - Entorno en el que opera una organización que incluye aire, agua, suelo, recursos naturales, flora y fauna, seres humanos y su interrelación (Articulo 1.2.2, 2008) - Se define al entorno incluyendo el agua, el aire y suelo y sus interrelaciones, así como los organismos vivos y las relaciones entre estos. (Biotecnología, 2002) - Es la suma de todos los componentes físicos, biológicos, socio-culturales (humano) en un área particular. (108-99-ITINCI-DM, 1999) - Es el conjunto de elementos bióticos y abióticos que interactúan en un espacio y tiempo determinado. (Glosario, 2002) - Abarca todos los factores físicos y sociales que constituyen el entorno de los seres humanos y que incluyen elementos como la tierra, el agua, la atmosfera, el clima, el ruido, el olor, el sabor, la energía, la disposición de residuos, la contaminación continental y marítima, los factores biológicos de animales y plantas, así como los valores culturales, los sitios históricos, los monumentos y los paisajes. (UNEP, 1998) - Es el entorno o ambiente como el conjunto de elementos físicos, químicos y biológicos de origen natural o antropogénico que, en forma individual o asociada, conforma el medio en el que se desarrolla la vida, siendo los factores que aseguran la salud individual y colectiva de las personas, así como la conservación de los recursos naturales, la diversidad biológica y el patrimonio cultural asociado a ello, entre otros. (República, 2005)

Figura 01: *Características del ambiente*

Fuente - Elaboración propia

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

2.2.2 Componentes del ambiente

a. Suelo

Westreicher (2016) señala que “muchas veces se utilizan las palabras suelo y tierra como sinónimos, pero entre el suelo y la tierra podemos decir que existe una relación de género a especie” (p. 15). Es más, según Andaluz (2011) citado por Perez (2017) el suelo es:

> toda superficie terrestre, a todo espacio capaz de soportar los cuerpos que son atraídos por la fuerza de gravedad; mientras que tierra debe aplicarse sólo a aquel suelo con aptitud para el cultivo, la ganadería y la forestería, es decir, el suelo que es fértil gracias a la flora y fauna microbianas que lo hacen orgánico. Por eso, aunque es común utilizar ambos términos como sinónimos, vamos a preferir el vocablo tierra cuando nos referimos al suelo renovable. (p. 31)

b. El aire

Westreicher (2016) refiere que:

> la atmosfera es la masa de aire que rodea la tierra y juega un papel crítico para mantener estable la temperatura de la superficie del planeta. El aire está compuesto de nitrógeno (78,09%), oxigeno (20,94%), así como por trazas de argón (0,93%) y dióxido de carbono (0,032%). Resulta vital pues los humanos necesitamos en promedio 15 kilos de aire diariamente paras respirar. (p. 329)

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

c. La flora y la fauna

La Flora y Fauna son elementos que componen el ecosistema natural y este ha acompañado al hombre durante todo el desarrollo de la evolución. Según Andaluz (2016) la flora alude al "conjunto de plantas que pueblan un territorio, es de particular interés de las normas ambientales la protección de la flora silvestre nativa o autóctona, pero no se excluye a las especies exóticas adaptadas que no son invasoras y se han incorporado a la vida silvestre" (p.69).

En cuanto a la fauna, se refiere al conjunto de especies animales que habitan una región o que se encuentran en un ecosistema determinado. Es de particular interés para las normas ambientales la protección de la fauna silvestre nativa autóctona, pero no se excluye a las especies exóticas adaptadas que no son invasoras y se han incorporado a la vida silvestre. Es así que sería absurdo pretender que el tipo penal que proteja el bien jurídico ambiente:

> alcance a la flora o la fauna en general, pues supondría colocar la ilegalidad toda acción capaz de modificarla, con lo cual quedaría excluida toda actividad humana para satisfacer sus necesidades y ni que decir de actividades económicas esenciales para el desarrollo de un país como son la agricultura, forestería, acuicultura, minería o industria; así como la construcción de infraestructura vial, ferroviaria, portuaria o de otra índole. (Andaluz, 2016, p. 304)

- Fauna

La fauna esta conceptualizada como aquel "conjunto de especies animales que se desarrollan en distintos ecosistemas" (Andaluz, 2016, p. 304); ya que hace mención que en el artículo 6 del Decreto Supremo 019-2015-MINAGRI (30 SET. 2015); Reglamento para la Gestión

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

de Fauna Silvestre entiende como recurso de fauna silvestre a las especies animales no domesticadas, nativas o exóticas, incluyendo su diversidad genética que viven libremente en el territorio nacional, así como a los ejemplares de especies domesticas que, por abandono u otras causas, se asimilen en sus hábitos a la vida silvestre, excepto las especies diferentes a los anfibios que nacen en las aguas marinas y continentales, las cuales se rigen por sus propias leyes.

Es más, este hecho incluye su vez a "los especímenes de fauna silvestre (ejemplares vivos o muertos, huevos y cualquier parte o derivado), los individuos mantenidos en cautiverio, así como sus productos y servicios" (Andaluz, 2016, p. 304).

d. Los recursos

Los recursos son todos aquellos elementos naturales destinado a su transformación, producción y explotación en pro del desarrollo nacional del cual el estado peruano es el administrador. Según Tapia (2010), es todo aquello que "necesita un organismo, una población o un ecosistema en cantidad suficiente, para permitir un aumento en la tasa de conversión de energía" (p.26).

- Recursos naturales

Son elementos de la naturaleza de los cuales se pueden aprovechar para el uso y satisfacciones de necesidades humanas; al respecto Andaluz (2016) afirma que los recursos naturales:

> son aquella parte de la Naturaleza que tiene alguna utilidad actual o potencial para el hombre, es decir, son los elementos naturales que el ser humano aprovecha para

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

> satisfacer sus necesidades materiales o espirituales. Se diferencian de los elementos naturales en que éstos conforman todas aquellas cosas que la Naturaleza brinda, independientemente de su utilidad. (p.41)

En tal sentido se tiene los recursos naturales renovables y no renovables:

- **Recursos naturales renovables**

  Estos recursos tienen la capacidad de renovarse de forma natural al respecto Andaluz (2016) refiere que:

  > los Recursos renovables son aquellos que usados de modo sostenible son duraderos porque se auto-renuevan por resiliencia, que es la capacidad de auto regeneración y de autodepuración que tiene la Naturaleza y un recurso renovable. La resiliencia sólo es posible si no se excede la capacidad de carga del recurso. (p. 43)

- **Recursos naturales no renovables**

  Son recursos que tienen periodos de renovación muy largos o en su defecto estos no son sostenibles durante el tiempo ya que no poseen la capacidad de resiliencia. Según Andaluz (2016) los recursos renovables son todos aquellos cuyo aprovechamiento:

  > lleva indefectiblemente a la extinción de la fuente productora, ya que éstos no se autorenuevan. El uso sostenible de estos recursos está orientado a la modificación de patrones de producción y consumo, a efectos de no malgastarlos y de ser posible reaprovecharlos (reciclarlos o reutilizarlos); asimismo, a que durante el proceso de extracción, transformación, transporte y comercialización de estos recursos no se afecte el ambiente y sus componentes (p. 45).

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

- Propiedad sobre los recursos

El Estado Peruano tiene propiedad “sobre los recursos naturales” (Democrático, 1993, p. 56). Es más, la Constitución Política del Perú en su Artículo 66°. - Los recursos naturales, renovables y no renovables, son patrimonio de la Nación. El Estado es soberano en su aprovechamiento.

Por ley orgánica se fijan las condiciones de su utilización y de su otorgamiento a particulares. La concesión otorga a su titular un derecho real, sujeto a dicha norma legal.

Con respecto a la propiedad, Andaluz (2016) menciona que el Estado siempre tendrá dominio:

> eminente sobre todo los recursos naturales, porque son Patrimonio de la Nación, y eso quiere decir que tiene la facultad, en nombre del bien común o interés público, de establecer la modalidad de otorgamiento de derechos patrimoniales (propiedad, usufructo, cesión en uso, arrendamiento o concesión, licencia, permiso y autorización) así como la facultad de imponer las limitaciones al ejercicio de los derechos que sobre tales recursos tienen los particulares e inclusive tienen la potestad de expropiarlos. (p. 48)

2.2.3 Alteración del ambiente

Según el artículo 313° del Código Penal, la alteración del Ambiente o paisaje, se tipifica de la siguiente manera:

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

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

2.2.3.1 Actualidad del ambiente

Westreicher (2016) señala que la modificación introducida por la pena privativa de libertad:

> que era no mayor de dos años, ha suprimido del texto de este tipo penal la expresión (que dañan la armonía de sus elementos) con lo cual la alteración del ambiente natural y del paisaje o la modificación de flora y fauna mediante *la construcción de obra o tala de árboles* aparentemente se despoja del elemento subjetivo que supone establecer en que consiste la armonía de los bienes jurídicos protegidos. (p. 649)

Sin embargo, tratándose del paisaje protegido "resulta inevitable correlacionar los elementos objetivos y subjetivos para establecer los paisajes que merecen tutela jurídica y más aún en el campo penal" (Westreicher, 2016, p. 649).

2.2.3.1.1 Fundamento jurisprudencial

La sentencia de Casación 74-2014 Amazonas por la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de justicia de la Republica ha establecido como doctrina jurisprudencial los fundamentos Vigésimo Quinto y Vigésimo Sexto de esta ejecutoria, en relación con la configuración normativa del tipo penal del artículo 313° del Código Penal –Delito de Alteración del Ambiente o Paisaje. Lo cual se señala de la siguiente manera:

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

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 delito; en segundo lugar la acción típica se compone de tres objetivos:

a) Tiene que darse una actividad capaz de impactar 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, esta 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 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 seria atípica. Cabe resalar que la disposición emitida por la autoridad debe referirse a la materia 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 de árboles no autorizada es la alteración del medio ambiente, por ello el tipo penal precisa que se trata de la alteración del ambiente natural o paisaje urbano o rural, o se modifica la flora y fauna del lugar.

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

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 lo 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, más no la fuente de la misma. De ahí que esta puede provenir de las distintas disposiciones normativas en sus diferentes grados, es decir, normas de rango constitucional, de Ley, Decretos Supremos, entre otros. Lo importante es que se trate de una disposición.

2.2.3.2 Daño al ambiente

El daño al ambiente está configurado por toda actividad del hombre generada por el consumo de elementos de toda naturaleza. Según Andaluz (2016) los humanos, en sus múltiples actividades:

> no respeta la capacidad de autodepuración y de regeneración de la Naturaleza, provocamos impactos negativos que degradan el ambiente; lo cual nos afecta a nosotros mismos porque debemos vivir en condiciones que atentan contra nuestra

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

> salud y dignidad y, desde luego, contra la posibilidad de alcanzar el desarrollo sostenible. (p. 59)

a. Daño ambiental

Es aquella consecuencia de la actividad humana sin considerar el desarrollo sostenible las acciones de aprovechamiento, y explotación desmesurada de recursos están ocasionando daños en el medio ambiente y sus componentes. Según el diario La República (2005) el daño ambiental se encuentra:

> compuesto por todo menoscabo material que sufre el ambiente y/o alguno de sus componentes, que puede ser causado o no contraviniendo o no disposición jurídica, y que genera efectos negativos actuales o potenciales (Articulo 142 .2 de la Ley General del Ambiente).

En el mismo tenor, Andaluz (2016) denomina daño ambiental a "todo menoscabo material que sufre el ambiente y/o alguno de sus componentes, que pueda ser causado contraviniendo o no disposición jurídica, y que genere efectos negativos actuales o potenciales" (p.59).

b. Depredación ambiental

Es aquel hecho que infiere un "uso no sostenible de los recursos renovables, es decir, aquel uso que excede la capacidad de carga del recurso impidiendo la capacidad de regeneración por resiliencia" (Andaluz, 2016, p. 62). Es más, el autor señala también que "hablar de un desarrollo sostenible involucra el aprovechamiento consiente de los recursos, para que las futuras generaciones también puedan gozar de la materia prima y alcanzar su propio desarrollo, el no ser consiente de este acontecimiento" (p. 62).

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

c. Contaminación ambiental

Andaluz (2016) determina que la contaminación ambiental:

> se produce cuando el hombre introduce en el ambiente, directa o indirectamente, agentes físicos, químicos, biológicos o una combinación de estos, en cantidades que superan los límites máximos permisibles o que permanecen en un tiempo tal, que hacen que el medio receptor adquiera características diferentes a las originales, resultando perjudiciales o nocivas para la naturaleza la salud humana o las propiedades. (p. 61)

Es más, en el desarrollo evolutivo y con el avance de la tecnología, se ha contribuido a la "contaminación del planeta con elementos que tardan en degradarse principalmente constituido por la basura" (Andaluz, 2016, p. 61).

2.2.3.3 Consecuencias de la contaminación ambiental

Según Westreicher. (2016) la contaminación ambiental se produce cuando el hombre:

> introduce en el ambiente, directa o indirectamente, agentes físicos, químicos, biológicos o una combinación de estos; en cantidades que superan los límites máximos permisibles o que permanecen por un tiempo tal, que hacen que el medio receptor adquiera características diferentes a las originales, resultando perjudiciales o nocivas para la naturaleza, la salud humana o las propiedades. (p. 62)

a. Cambio climático

Westreicher. (2016) señala que la actividad humana como:

> las económicas (industria, agricultura, ganadería, etc) están provocando un cambio en la estructura de la atmosfera por la exacerbación de efecto invernadero y el

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

> cambio climático; a medida que se producen y liberan en la atmosfera gases de efecto invernadero, resultantes de las distintas actividades, tales como el dióxido de carbono (CO2), el metano (CH4), el óxido nitroso (N2O), gases fluorados y el ozono (O3), entre otros; pues estos absorben mayor cantidad de la radiación terrestre y envían más de esta a la tierra. Este aserto se corresponde con el sustancial incremento del CO2 en la atmosfera. (p. 356)

b. Extinción de flora y fauna

Según Foy Valencia (2018) los principales procesos que rigen el peligro y la extinción de las especies son:

> de orden antropogenicos y se enlazan directamente con la pérdida de sus hábitats, explotación excesiva, las especies introducidas y sus interacciones, por citar algunas. Estamos pues ante dos o tres componentes de la diversidad biológica: especies y ecosistemas (en este caso entendidos como hábitat); y el otro componente son los genes. (p. 78)

c. Contaminación de agua y aire

Foy Valencia (2018) menciona que en el caso del Perú:

> el registro de emisiones y transferencias de contaminantes (RETC) es un catálogo con las emisiones y transferencias de contaminantes químicos, con énfasis en aquellos considerados como peligrosos, incluyendo información de los riesgos que estos pueden tener para la salud del ambiente y de la población, la cantidad de emisiones y transferencias por el aire, aguan y suelo, como resultado de las acciones de transformación de los recursos naturales. El RECT es una manera práctica de

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

> implementar el derecho a saber de la comunidad y ha probado ser una herramienta efectiva para la gestión ambiental. (p. 74)

d. Contaminación sonora

Westreicher. (2016) refiere que la contaminación sonora es aquel:

> sonido excesivo, capaz de alterar las condiciones normales del ambiente en una zona determinada. Es el conjunto de sonidos que directa o indirectamente interfieren en el ser humano a través del sentido de la audición. A estos sonidos excesivos se les denomina ruido cuando perturban una captación sonora deseada o son percibidos como molestos. (p. 336)

2.2.4 El supuesto "construcción de obra o tala de árboles" como daño al ambiente

Respecto a la construcción de obra, se tiene que considerar que el crecimiento poblacional de ciudades como Cusco y otras en la región del País están teniendo un ascenso demográfico a un ritmo acelerado, una característica humana predecible en términos de desarrollo, sin embargo, existe el espacio no habitado por el hombre que gozan de un ecosistema en recursos naturales tanto en flora y fauna.

Es así que el cuestionamiento respecto al daño al ambiente mediante los supuestos de construcción de obra o tala de árboles se pronuncia sobre ¿Cuál es el límite entre el ambiente natural y el crecimiento poblacional?, a consecuencia de las construcciones de obra y tala de árboles que serían determinadas por las autoridades competentes y los órganos protectores del habitad, Municipio Distrital y Local, Órganos Competentes y Órganos Especializados.

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

2.2.4.1 El hecho de construir una obra

Foy Valencia (2018) señala que:

> el Reglamento de Protección Ambiental para proyectos vinculados a las actividades de Vivienda, Urbanismo, Construcción y Saneamiento, Decreto Supremo N° 015-2012-VIVIENDA señala en su Glosario de Términos que la construcción es un proceso mediante el cual se establecen edificaciones comprendiendo por edificación:
>
> Edificación.- Obra de carácter permanente, cuyo destino es albergar actividades humanas, la cual comprende las instalaciones fijas y complementarias adscritas a ella. (p. 45)

2.2.4.2 El hecho de talar arboles

Westreicher (2016) refiere que:

> la persona que haga el trámite o haya podido obtener la formalidad del trabajo de tierras que se consideren agropecuarias o con cobertura de vegetación en ella, esto también a tierras con formaciones boscosas, no puede dicha persona hacer tala ni cambio de uso en el terreno sin autorización de la Autoridad Nacional Forestal y Fauna Silvestre. (p. 130)

Es más, refiere el autor que:

> quienes desean hacerlo deberán presentar un expediente técnico que lo sustente de acuerdo con los términos de referencia aprobados por la Autoridad Nacional Forestal y Fauna Silvestre, que incluye una evaluación de características fisiográficas, edáficas,

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

fuentes de recursos hídricos y de la diversidad biológica, entre otros. (Westreicher, 2016, p. 130)

2.2.4.3 Otros supuestos

a. Inserción de especie

Restrepo & Álvarez (2013) hacen referencia a que la introducción de especies:

> ha sido considerada como uno de los problemas más difíciles de conservación de la biodiversidad, ya que la degradación de los ecosistemas naturales que ha venido ocurriendo en todo el mundo ha provocado que las especies no nativas se establezcan y se conviertan en invasoras con mayor facilidad. (p. 12)

Por su lado Koleff (2011) refiere que:

> la introducción de especies exóticas puede ser no intencional, o por medios naturales como vientos, corrientes marinas, eventos climáticos extremos, entre otros; sin embargo la introducción de especies exóticas es principalmente causada por las actividades humanas de manera intencional el cual comprende la transferencia por parte del ser humano de ejemplares vivos a una nueva región, fuera del área de distribución natural de la especie o taxón, este proceso puede ocurrir de manera inadvertida o deliberada. (p 41)

b. Desviación de cauce de rio

Es el cambio del flujo de un cauce de rio hacia un lado o a través del emplazamiento mediante una estructura para fines de construcción, las obras de desvío o de desviación son aquellas estructuras que sirven para dar un nuevo encauzamiento a las aguas fluviales, las cuales provocan un cambio sustancial en el ecosistema.

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

c. Corte de talud

Cuando el talud se produce de forma natural, se denomina ladera natural o simplemente ladera. Cuando los taludes son hechos por el hombre se denomina cortes o taludes artificiales, según sea el origen de su formación, en el corte se realiza una excavación en una forma terrea natural.

d. Remoción de tierras

Es el conjunto de operaciones que se realizan con los terrenos naturales con el fin de modificar su forma para poder ser aprovechables en la ejecución de obras públicas, industriales o de edificación

e. Quema de pastizales

La quema de pastos afecta el balance ecológico, destruyendo el hábitat para fauna y flora existente, incluyendo especies amenazadas o en peligro de extinción, la quema puede tener efectos devastadores no sólo al ambiente, sino, particularmente a las personas que por estar expuestas al humo pueden desarrollar problemas respiratorios.

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

Subcapítulo II: El delito contra el medio ambiente

2.2.5. La vulneración del medio ambiente

El delito contra el medio ambiente es un delito pluriofensivo, ya que tiene un factor amplio de hechos dinámicos (agua, aire, vehículos motorizados) que infieren la vulneración del contorno. En tal sentido la norma infiere una protección conjunta de características específicas según el estado.

2.2.5.1. El derecho penal ambiental

Según refiere la doctrina existe una divergencia sobre el rol del derecho penal frente a la infracción ambiental. En tal sentido se ha llegado incluso a establecer que el rol fundamental de protección recae única y exclusiva en el derecho administrativo, ya que esta disciplina la que infiere con la protección normativa adecuada pero no ultima. Por su parte cierto sector de la doctrina ha inferido otorgarle al derecho ambiental una protección desde la perspectiva penal; una protección secundaria.

Según Rodriguez (s.f), el derecho penal ambiental tiene:

> Naturaleza auxiliar o secundaria, desde posiciones políticas y científicas existe unanimidad respecto al papel que debe jugar el Derecho Penal en cuanto a la protección del medio ambiente, papel secundario o auxiliar en el sentido de limitarse a reforzar las acciones jurídicas previstas en el ordenamiento principalmente de carácter administrativo. El legislador penal debe pues renunciar a una original labor de reinventar lo que es el medio ambiente, así como las modalidades de agresión al mismo, simplificando su papel a proporcionar una sanción penal adecuada a comportamientos descritos, básicamente, en el

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

sector administrativo del ordenamiento jurídico, lo que dará lugar a que los tipos básicos de los delitos ambientales sean tipos en blanco, como luego se verá con más detenimiento. (p. 304)

Lo que es bien entendido es que sea una norma auxiliar, la naturaleza de este componente del derecho (derecho penal) es enfocar a paliar y otorgar una seguridad y protección del bien jurídico ambiente (tutela jurídica). Ya que irradiara un sentido distinto al sistema protector no serviría de nada su uso.

2.2.5.2 El delito ambiental

El delito ambiental es un delito que infiere un carácter social, ya que sobre este recae un conjunto de hechos (supuestos) sobre el contorno del hombre o en la relación con otros seres vivos; donde el bien jurídico tutelado es el medio ambiente. Es así que:

> Al Derecho Penal le va interesar es identificar aquellas conductas que atenten el medio ambiente y que coincidan con el supuesto de hecho del tipo penal descrito en el título XIII. Según el Principio de Lesividad serán las conductas que lesionen o pongan en peligro el bien jurídico protegido el "medio ambiente" o alguno de sus componentes (flora, fauna, recursos forestales, recursos genéticos), por eso se dice que los delitos ambientales son tipos penales de peligro. (Torres, 2010, p. 142)

En el sistema peruano se ha logrado regular a traves del los delitos ambientales, bajo la tipoligia de delitos de contaminacion y los delitos contra los recursos naturales.

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

2.2.5.2.1 Regulación

a. Delitos ambientales -en el orden nacional- (tipificación)

Los delitos ambientales se encuentran regulados desde el art. 306 al 313 del código penal.

DELITOS DE CONTAMINACIÓN	Artículo 306.- Incumplimiento de las normas relativas al manejo de residuos sólidos
	Artículo 307.- Tráfico ilegal de residuos peligrosos
	Artículo 307º-A.- Delito de minería ilegal
	Artículo 307º-C.- Delito de financiamiento de la minería ilegal
	Artículo 307º-D.- Delito de obstaculización de la fiscalización administrativa
	Artículo 307º-E.- Tráfico ilícito de insumos químicos y maquinarias destinados a minería ilegal
	Artículo 307°-F.- Inhabilitación
DELITOS CONTRA LOS RECURSOS NATURALES	Artículo 308.- Tráfico ilegal de especies de flora y fauna silvestre
	Artículo 308-A.- Tráfico ilegal de especies acuáticas de la flora y fauna silvestre
	Artículo 308-B.- Extracción ilegal de especies acuáticas
	Artículo 308-C.- Depredación de flora y fauna silvestre
	Artículo 308-D.- Tráfico ilegal de recursos genéticos
	Artículo 310.- Delitos contra los bosques o formaciones boscosas
	Artículo 310-A.- Tráfico ilegal de productos forestales maderables
	Artículo 311.- Utilización indebida de tierras agrícolas
	Artículo 312.- Autorización de actividad contraria a los planes o usos previstos por la ley
	Artículo 313.- Alteración del ambiente o paisaje

Figura 2: **Delitos ambientales**

Fuente – Elaboración propia

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

2.2.6 El delito de alteración del ambiente o paisaje

Es entendido como aquel delito que infiere la prohibición de la alteración del ambiente o la modificación de la flora y fauna o paisaje mediante construcción de obra o tala de árboles.

2.2.6.1 Regulación

Como antecedentes de este delito se tiene a la redacción anterior del artículo 313° del código Penal incluía el tipo penal de "el que daña la armonía de sus elementos", quizás para quitar el subjetivismo a dicha ley, sin embargo, se ha desprevenido a los ecosistemas en cuanto no se formaliza la denuncia por otros tipos penales que no sean la construcción de obra o tala de árboles.

a. Código penal

En el código penal el delito de alteración del ambiente o paisaje se encuentra regulado en el art. 313 de la siguiente manera:

> **Artículo 313.-Alteración del ambiente o paisaje**
>
> El que, contraviniendo las disposiciones de la autoridad competente, altera el ambiente natural o el paisaje urbano o rural, o modifica la flora o 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-multa.

2.2.6.2 El bien jurídico

El bien jurídico protegido en este tipo de delitos es el medio ambiente, cuya fuente de verificación es variada ya que este engloba varios elementos del contorno. En tal sentido:

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

> El medio ambiente se constituye en un bien jurídico de carácter socio económico, ya que abarca todas las condiciones necesarias para el desarrollo de la persona en sus aspectos sociales y económicos. Su protección es un elemento fundamental para la existencia y supervivencia del mundo. (Torres, 2010, p. 141)

2.2.6.3 Naturaleza jurídica del delito alteración del ambiente o paisaje

Westreicher (2016) refiere que "los bienes jurídicos protegidos son el ambiente natural, el paisaje urbano o rural y la flora y fauna". (p.628)

a. El ambiente natural

Está conformado por todo aquello que no ha sido creado ni modificado por el ser humano o por lo menos aquellos espacios en los que el impacto humano no es mayor al de cualquier especie nativa de ese ambiente, en estricto entonces se trata de espacios deshabitados o que son habitados por seres humanos no contactados o en contacto inicial dedicados a la recolección, la pesca y la caza, como se da en algunos sectores de la selva tropical húmeda amazónica o de las zonas polares. En un sentido más estricto se refiere al ambiente no construido, que se caracteriza por la ausencia de edificaciones humanas, tales como infraestructura vial, ferroviaria, portuaria, presas edificios, fabricas entre otros.

b. El paisaje Urbano o rural.-

Está considerado por la Ley General del Ambiente como recurso natural y establece que el Estado promueve el aprovechamiento sostenible del recurso del paisaje mediante el desarrollo de actividades educativas, turísticas y recreativas (art. 112). En cuanto al paisaje urbano y rural el Reglamento de Acondicionamiento Territorial Desarrollo Urbano dispone

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

que el Plan de Desarrollo Urbano debe establecer la preservación de las áreas e inmuebles de valor histórico monumental, así como la programación de acciones para la protección y conservación del ambiente.

c. Flora y Fauna

Alude al conjunto de plantas que pueblan un territorio, es de particular interés de las normas ambientales la protección de la flora silvestre nativa y autóctona, pero no se excluye a las especies exóticas adaptadas que no son invasoras y se han incorporado a la vida silvestre. En cuanto a la fauna, se refiere al conjunto de especies animales que habitan en una región o que se encuentra en un ecosistema determinado. Es de particular interés para las normas ambientales la protección de la fauna silvestre nativa y autóctona, pero no se excluye a las especies exóticas adaptadas que no son invasoras y se han incorporado a la vida silvestre.

- **Naturaleza jurídica (en sentido estricto)**

La naturaleza jurídica del artículo 313 del código penal peruano que es materia de revisión, es una norma que busca ser preventiva, sin embargo, no cumple con su función, debido a que, es una norma, que como ya hemos revisado y advertido, que tiene muchos vacíos, no cumple a cabalidad con su propósito, si bien es cierto que, la naturaleza jurídica de la presente norma busca la protección y cuidado del medio ambiente, lo hace desde una perspectiva pobre ya que sólo sanciona a los supuestos de construcción de obra y tala de árboles.

Este delito es socio ambiental, en vista de que, al afectarse la naturaleza o medio ambiente, no sólo se daña a este elemento como tal, sino que también, se afecta a todo el ecosistema,

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

al que pertenece como parte integrante la sociedad en la que nuestra especie se desarrolla, de manera que, la afectación daña a esta generación y también a las próximas, es por esta razón, la importancia de esta investigación y como tal la urgencia de que a raíz de los resultados se ponderen las necesidades ambientales.

a. Este delito es socio -económico

Podemos también, considerar que el delito contra el ambiente y paisaje ya sea urbano o rural, es un delito económico, por las consideraciones que devienen de la afirmación de que el medio ambiente lo constituyen todos los elementos, estos elementos como parte integrante o como un todo son sujetos de mediciones a través de las herramientas económicas y como tal, su modificación o alteración también suponen una afectación económica a la sociedad, que será, a través de las autoridades competentes, la encargada del resarcimiento ambiental, necesidad primordial para restablecer el orden ambiental y como consecuencia la producción de bienes y servicios.

Empero, surge la incógnita de ¿Cuál es la línea limítrofe en cuanto a la protección enérgica del medio ambiente y al crecimiento poblacional? ¿Acaso ésta afecta las relaciones de producción vivienda las mismas que son controladas y promovidas por los municipios en estricto cumplimiento de su competencia y en marco de su jurisdicción?

Cabe aclara que, el hombre es por naturaleza modificador de su entorno, por lo que, en respuesta a su necesidad de establecerse en un espacio, modifica o altera el ambiente de ese determinado lugar, muchas veces amparados del derecho de propiedad.

Ahora bien, las alteraciones realizadas en la naturaleza, salvo aquellas que contribuyan al mejoramiento de esta, dañan y afectan al hombre en términos de salud física, como

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

ya hemos tenido la evidencia del cambio climático y como consecuencia un perjuicio a la salud del hombre.

Al dañar los elementos eco sistémicos en los cuales el hombre se desarrolla, se vería afectado también la estructura social, entendida como un sistema de instituciones, marcos e interacciones relativamente persistente, con la capacidad de producirse por sí mismo mientras se mantengan las condiciones esenciales de su propia existencia, estas condiciones incluyen la relación de producción, la propiedad, las relaciones de poder, las formas de comunicación y expresiones culturales, la ideología y los valores.

b. Afecta las relaciones de producción vivienda, salud

Al ser el medio ambiente natural, el paisaje urbano o rural, la flora y fauna; bien jurídico protegido por el Articulo 313 del Código penal, cualquier acto lesivo a este, dañaría la integridad de las relaciones de producción dentro de un sistema económico en la creación de bienes y servicios que requieran de estos elementos (ambiente natural, el paisaje urbano o rural, la flora y fauna); así mismo las relaciones de vivienda determinada por los municipios en estricto cumplimiento de su competencia y en marco de su jurisdicción se verían afectadas si cualquier acto lesivo dañaría el bien jurídico protegido y a consecuencia de ello atenta con el derecho de propiedad de las personas que si cumplen con los parámetros para la formalización de una construcción y su debida autorización.

Además, afecta el equilibrio de los elementos hombre y ecología, cualquier acto lesivo que dañe el entorno afectaría la salud integra de sus habitantes, vulnerando así un derecho fundamental para el desarrollo en un ambiente sano y equilibrado.

c. Además, afecta el equilibrio hombre y ecología

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

Es por derecho constitucional protegido la responsabilidad del estado velar por el desarrollo en un ambiente sano y equilibrado, supuestos que son amenazados con actividades humanas propias del desarrollo económico, para ello los órganos competentes tiene jurisdicción inscrita para disponer reglas para su protección.

d. Lesiona el orden social

Al dañar los elementos eco sistémicos en los cuales el hombre se desarrolla, se vería afectado también la estructura social, entendida como un sistema de instituciones, marcos e interacciones relativamente persistente, con la capacidad de producirse por sí mismo mientras se mantengan las condiciones esenciales de su propia existencia, estas condiciones incluyen la relación de producción, la propiedad, las relaciones de poder, las formas de comunicación y expresiones culturales, la ideología y los valores

2.2.6.4 Derecho comparado

La legislación con respecto a la protección del ambiente y pasaje urbano se desarrolla en el tiempo de diferentes maneras en los países, así es que cuando van creciendo en cuanto a la legislación en cada país en particular, los países y también las legislaciones van encontrando parentesco en ciertos puntos, así que en la actualidad contamos con conceptos iguales o parecidos. La idea de conservación del paisaje urbano y rural por ejemplo en el país de España se presenta primeramente con el concepto inicial de la conservación de los lugares "vírgenes", que no presenten, ni permitan, intervención antrópica alguna, dándose esta manifestación a inicios del siglo veinte.

Podemos determinar que en nuestro país Perú, la evolución del derecho y su positivización con respecto al medio ambiente, empieza aproximadamente a mediados del siglo XX para

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

tener su primera expresión formal o escrita. Sin embargo, el Perú presento un crecimiento bastante considerable en cuanto a la legislación en Derecho Ambiental, es así que a partir de los años noventa, Perú se ve obligado a actualizarse con el resto de países, no tanto así por una propia evolución, estudios, o investigación legislativa, puesto que era claro la concentración de la atención en otros temas circunstanciales y habiéndose relegado la normativa ambiental. (Hopkins, 2014)

La ley de conservación ambiental en España nace con la "Ley de Parques Nacionales", a inicios del año 1916, de apenas 3 artículos, que se preocupaba básicamente en nociones estéticas y paisajístico de parque nacional, dando inicio de manera "arcaica" a los conceptos de cuidado del paisaje, no determinando si es paisaje urbano o rural, sino que dio los conceptos base de los que ahora es estudiado. En base a los preceptos establecidos en esta ley, es que se declaran los 2 primeros parques nacionales de España, en el año 1918, los cuales son el de la Montaña de Covadonga y el de Ordesa. Así también nace la ley de los Parques Nacionales, Aunque sigue conservando el espíritu de la anterior, se observa un desarrollo más minucioso en cuanto a conservación del paisaje urbano, es así que en esta ley Española se desarrolla a profundidad el concepto de Parque Nacionales, a los cuales señala como: "Sitios excepcionalmente pintorescos, forestales o agrestes, en el territorio nacional, al cual el Estado concede dicha clasificación (…) para hacer que se respete su belleza natural, la riqueza de su fauna y de su flora, y de las particularidades geológicas e hidrológicas que encierre, evitando todo acto de destrucción, deterioro o es configuración". Para este propósito daremos una vista somera de cómo se han ido tratando los conceptos primarios de parques, que son las bases para la constitución de lo que será el tratamiento jurídico de los paisajes urbanos y rurales y el ambiente como tal. (Hopkins, 2014)

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

Hitos en la evolución legislativa de ENP'S	
España	**Perú**
Primera Ley de Parques Naturales (1916)	Ley de creación del Primer Parque Nacional del Perú (1961) – Ley 13694
Ley de Montes (1957)	Ley que crea el Servicio Forestal y de Caza como organismo de derecho público interno, anexo al Ministerio de Agricultura (1963) – Decreto Ley 14552
Ley de Espacios Naturales Protegidos 15/1975	Ley Forestal y de Fauna Silvestre (1975) – Decreto Ley 21147
Ley de Espacios Naturales 12/1985 (Generalitat de Catalunya)	Ley que establece el Fondo para Áreas Naturales Protegidas por el Estado (1992) – Decreto Ley 26154
Ley Forestal de Cataluña 6/1988 (Generalitat de Catalunya)	Ley de Áreas Naturales Protegidas (1997) – Ley 26834
Ley de Conservación de Espacios Naturales y de Flora y Fauna 4/1989	Reglamento de Ley de Áreas Naturales Protegidas (2001) – Decreto Supremo 038-2001-AG
Ley de Red de Parques Nacionales 5/2007	Ley General del Ambiente (2005) – Ley 28611
Ley del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad 42/2007	Ley que establece el Ministerio de Ambiente y el Servicio Nacional de Áreas Naturales Protegidas (2008) – Decreto Legislativo 1013 y 1039

Fuente - Revista de Derecho Ambiental de la Universidad de Palermo | ISSN 2250-8120 | (p. 48)

Ahora bien, son muchas cosas que Perú, Bolivia y Ecuador comparten en temas ambientales, está esa maravillosa biodiversidad propia de la emergente cordillera andina en su encuentro con el viejo llano amazónico (Hopkins, 2014). En ella se encuentran lugares invalorables como la Reserva de Producción Faunística Cuyabeno y el Parque Nacional Yasuní en Ecuador, la Reserva Nacional Pacaya Samiria en Perú y el Parque Nacional Madidi en Bolivia, catalogadas como las zonas de mega diversidad en la tierra. Lamentablemente, las condiciones que favorecen la biodiversidad en estas áreas también han generado grandes depósitos de petróleo y minerales en el subsuelo.

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

También estos bosques hospedan también a un número significativo de pueblos indígenas, pertenecientes al contingente de ciudadanos más pobres y menos atendidos por los servicios que brindan estos Estados. Pueblos que poseen una riqueza cultural enorme por su condición de Pueblos Ancestrales y/o no contactados. Lo cual nos permitiría pensar que el tratamiento ambiental es parecido o debería serlo, es así que tenemos:

En la legislación de Bolivia, el Artículo 342 de su constitución Constitución instituye el deber del Estado y de la propia ciudadanía, resguardar y beneficiar de manera sustentable los recursos de la naturaleza y la biodiversidad, así como mantener el "equilibrio" del medio ambiente, no se menciona dentro del capítulo de los derechos ambientales o en su defecto como actuara el Estado para cuidar y proteger al ambiente, paisaje urbano o rural como lo prevé el Art. 313 del código peruano, esto a nivel constitucional da la posibilidad de que sea ambiguo, la prevención y precaución como principios de aplicación constitucional. Tampoco existe referencia en la legislación secundaria principal, lo cual puede generar algunos vacíos de interpretación al momento de elaborar la legislación secundaria. (Hopkins, 2014)

Asimismo, puede inducir una aplicación prohibitiva en el tiempo en que los jueces tengan que solucionar acciones constitucionales de protección ambiental en las cuales se discuta la aplicación del principio de la Declaración de Río que mantiene "con el fin de proteger el medio ambiente, los Estados deberán aplicar ampliamente el criterio de precaución conforme a sus 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 del medio ambiente".

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

Caso diferente sucede en la legislación de Ecuador, porque su constitución del año 2008 sostiene claramente los principios mediante los cuales se basan la protección del ambiente. En el Art. 396 dispone que "el Estado adoptará las políticas y medidas oportunas que eviten los impactos ambientales negativos, cuando exista certidumbre de daño. En caso de duda sobre el impacto ambiental de alguna acción u omisión, aunque no exista evidencia científica del daño, el Estado adoptará medidas protectoras eficaces y oportunas". Esto quiere decir que todas las obras públicas, privadas o mixtas, y los proyectos de inversión públicos o privados que puedan causar impactos ambientales, deberán ser calificados previamente a su ejecución, por los organismos de control respectivos.

Para tal efecto, antes del inicio de toda actividad que suponga riesgo ambiental se deberá contar, por ejemplo, con una licencia ambiental respectiva, otorgada por el Ministerio del Ambiente, una vez que se cumpla con los estudios que deben incluir entre otras con un estudio de línea base, una evaluación del impacto ambiental, una evaluación de los riesgos, planes de manejo, sistemas de monitoreo, planes de contingencia y mitigación, auditorías ambientales y planes de abandono". (Hopkins, 2014)

La Ley de Gestión Ambiental establece que debe existir una calificación previa de obras y actividades, la misma que la realizarán los organismos descentralizados de control, conforme al sistema único de manejo ambiental, siendo el principio rector el precautelatorio. La "Constitucionalización de este principio y su posterior desarrollo normativo es sumamente importante debido a que lo coloca en la máxima cumbre de observación y cumplimiento, avanzando en el criterio de otros países que asumen este principio como una simple referencia de las buenas intenciones de la cumbre de Río". (Hopkins, 2014)

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

En el caso de Ecuador dentro del artículo 46 de la Ley de Gestión Ambiental se establece que “Cuando los particulares, por acción u omisión incumplan las normas de protección ambiental, la autoridad competente adoptará, sin perjuicio de las sanciones previstas en esta Ley, las siguientes medidas administrativas: a) Decomiso de las especies de flora y fauna obtenidas ilegalmente y de los implementos utilizados para cometer la infracción; y, b) Exigirá la regularización de las autorizaciones, permisos, estudios y evaluaciones; así como verificará el cumplimiento de las medidas adoptadas para mitigar y compensar daños ambientales, dentro del término de treinta días.

Esta iniciativa, no obstante, su importancia, es muy limitada debido a que generalmente es aplicada a las actividades de menor relevancia ambiental, por lo que actividades como la minera o petrolera que tienen impactos más globales, no son evaluadas de forma oportuna, y las sanciones sobre los responsables no llegan a generan precedentes para su no repetición. Algunas de las sanciones administrativas no tienen siquiera rango de Ley, sino que su establecimiento es meramente reglamentario.

La experiencia en este tema nos lleva a cuestionar el nivel de tecnicismo con que se actúa en determinadas fases de la explotación de recursos naturales, por ejemplo en el caso de la exploración sísmica para la explotación de recursos minerales se considera poco importante la presentación de estudios de impacto ambiental o la consulta a las comunidades, por considerar que la actividad por sí misma no está siendo realizada, sin embargo, los efectos por la apertura de trochas o perforaciones con explosivos tienen efectos sobre la vida biótica y abiótica del área de influencia.

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

"De igual forma, dentro de la fase de explotación se tiende a pensar que lo principal es cumplir con los parámetros de calidad sobre emisiones, sin analizar que la afectación puede venir de otros factores ajenos a la calidad de los parámetros, como puede ser la sobrepoblación, la desertificación, u otros factores que no son tomados en cuenta. Finalmente se debe establecer que en las legislaciones de los países en estudio, la responsabilidad administrativa establecida dentro del procedimiento correspondiente, es totalmente independiente de la responsabilidad Civil o Penal que pudiera derivarse de los mismos hechos, de modo que las personas o empresas no puedan alegar, por ejemplo el principio de que nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo hecho". (Hopkins, 2014)

Subcapítulo III: La protección del medio ambiente

2.2.7 Generalidades

2.2.7.1 Política ambiental

La política ambiental nacional, es un conjunto de dispositivos que tiene como fin la protección del medio ambiente. El Ministerio del Ambiente (2010) ha señalado que la Política Nacional del Ambiente:

> considera los lineamientos de las políticas públicas establecidos por la Ley N° 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo y las disposiciones de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente. Define los objetivos prioritarios, lineamientos, contenido principales y estándares nacionales de obligatorio cumplimiento. Conforma la política general de gobierno en materia ambiental, la cual enmarca las políticas sectoriales, regionales y locales. (p. 1)

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

Estas políticas se encuentran previstas en la constitución política de 1993; norma fundamental que no solo regula en derecho el estado de satisfacción de las personas de un adecuado ambiente. Sino que obliga al estado la promoción y conservación de la diversidad biológica y las áreas naturales protegidas.

> El Ministerio del Ambiente es el ente rector del Sector Ambiente y la autoridad competente para formular la Política Nacional del Ambiente aplicable a los tres niveles de gobierno, conforme a lo dispuesto en el Decreto Legislativo Nº 1013 que aprueba la Ley de creación, organización y funciones de este organismo. (M.A, 2010, p. 3).

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

2.2.8 El derecho ambiental

2.2.8.1 Pautas generales

Para Lanegra (2016) el derecho ambiental es “el conjunto de normas y principios de acatamiento imperativo, elaborados con la finalidad de regular conductas humanas para lograr el equilibrio entre las relaciones del hombre y el ambiente al que pertenece, con el fin de procurar un ambiente sano y el desarrollo sostenible” (p. 28). Por lo tanto, es una disciplina jurídica en formación. Es posible, no obstante, identificar las que constituyen hoy sus principales características, las cuales le otorgan en conjunto la suficiente especificidad para justificar la existencia de un área especializada con dicho nombre.

El origen de esta especialidad se encuentra conectado al momento histórico en el cual la “cuestión ambiental” se incorpora a la agenda pública. La sociedad civil en determinados países, inicialmente los industrializados, encuentra en los problemas ambientales amenazas serias para su salud y su supervivencia como sociedad en el largo plazo, asumiendo la posibilidad de introducir reformas o cambios institucionales capaces de enfrentar dichos riesgos. Históricamente siempre ha existido una preocupación sobre la relación entre el hombre y la naturaleza.

Lo distinto de la cuestión ambiental contemporánea deriva de una concepción “holística” (todo incluido) que concibe el ambiente como un sistema en el cual sus distintos componentes (vivos y no vivos) generan en conjunto algo más que la simple suma de sus partes (sinergia). También se percibe que existe una relación entre la acción humana y el problema ambiental que genera responsabilidad. El problema ambiental no es fruto de azar

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

o de los caprichos de la naturaleza, sino es un efecto (deseado o no) de las actividades del hombre. Por ello, es posible regularlo.

El Derecho Ambiental regula por lo tanto relaciones humanas que tienen al ambiente como campo de batalla, la lucha por la distribución de los riesgos modernos. El conocimiento y la percepción sobre la naturaleza de dichos riesgos y los medios para enfrentarlos han ido desde luego variando, pero en general se asume que existen ciertas "condiciones ambientales mínimas" que hacen posible el desarrollo pleno de la persona humana y que, en palabras de Amartya Sen, no reducen significativamente los "vectores de desarrollo" personal, permitiendo la expansión de las libertades reales de que gozan los seres humanos.

Desde luego, existe discusión respecto a dichas condiciones y sobre los mejores medios para alcanzarlas. Finalmente, también es necesario identificar las fuentes o causas de los riesgos ambientales y los efectos o impactos que generan o podrían generar, de tal manera que podamos contar con la información que nos permita decidir adecuadamente sobre los mejores medios para alcanzar las metas de protección ambiental esto según".

2.2.8.2 El ámbito del derecho ambiental

Para Lanegra (2016) dos ámbitos generales han sido siempre incluidos al interior del Derecho Ambiental:

> Uno orientado a los problemas de contaminación ambiental y de deterioro de las condiciones del medio, y otro orientado a la conservación de los recursos naturales, de tal forma que se asegure el aprovechamiento sostenible de dichos recursos. Se habla por lo tanto de protección ambiental y conservación de los recursos naturales. Aunque

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

> es posible diferenciar ambas áreas (cosa que también ocurre en la economía ambiental), los principios y objetivos se encuentran estrechamente entrelazados. (p. 19)

Lo que se requiere sin duda es asegurar que las condiciones del ambiente en el cual se desarrolla la vida humana reúnan las condiciones para proteger la salud de las personas y la propia viabilidad de los ecosistemas en el mediano y largo plazo. En consonancia con lo expuesto, la Ley General del Ambiente (Ley N° 28611) recoge estos principios y establece como ámbito de aplicación de dicha norma las dos materias anteriormente señaladas.

2.2.8.3 Tareas del derecho ambiental

Para Alejandro (2012) ha venido sosteniendo que, "son tres las tareas centrales que tiene el Derecho Ambiental" (p. 32); estas son:

> 1. Consagrar y definir el contenido jurídico del derecho a un ambiente adecuado para vivir
>
> 2. Definir qué acciones o relaciones son consideradas (jurídicamente) como generadores de impactos negativos significativos sobre el derecho a un ambiente adecuado y que requieren de la regulación legal del Estado.
>
> 3. Instituir y desarrollar los instrumentos jurídicos que permitirán alcanzar los objetivos de desempeño ambiental establecidos, incluyendo las sanciones jurídicas frente a las acciones u omisiones que los distintos actores (públicos y privados) tomen. (p. 33)

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

2.2.8.4 Principios de derecho ambiental

Existe una suerte de principios enumerados en el derecho nacional e internacional; en tal sentido existe un cumulo de prerrogativas que de una u otra forma irradian al ordenamiento interno de cada país.

2.2.8.4.1 Nacional

Los principios previstos en la ley general del ambiente ley N° 28611 son los siguientes:

> **Artículo V.- Del principio de sostenibilidad:**
>
> La gestión del ambiente y de sus componentes, así como el ejercicio y la protección de los derechos que establece la presente Ley, se sustentan en la integración equilibrada de los aspectos sociales, ambientales y económicos del desarrollo nacional, así como en la satisfacción de las necesidades de las actuales y futuras generaciones.
>
> **Artículo VI. - Del principio de prevención:**
>
> La gestión ambiental tiene como objetivos prioritarios prevenir, vigilar y evitar la degradación ambiental. Cuando no sea posible eliminar las causas que la generan, se adoptan las medidas de mitigación, recuperación, restauración o eventual compensación, que correspondan.
>
> **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.(*) (*) De conformidad con el Artículo 2 de la

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

Ley N° 29050, publicada el 24 junio 2007, se adecúa el texto del presente Artículo, y el de todo texto legal que se refiera al "criterio de precaución", "criterio precautorio" o "principio de precaución" a la definición del Principio Precautorio que se establece en el artículo 5 de la Ley Nº 28245, modificado por el artículo 1 de la citada Ley.

Artículo VIII.- Del principio de internalización de costos:

Toda persona natural o jurídica, pública o privada, debe asumir el costo de los riesgos o daños que genere sobre el ambiente. El costo de las acciones de prevención, vigilancia, restauración, rehabilitación, reparación y la eventual compensación, relacionadas con la protección del ambiente y de sus componentes de los impactos negativos de las actividades humanas debe ser asumido por los causantes de dichos impactos.

Artículo IX.- Del principio de responsabilidad ambiental:

El causante de la degradación del ambiente y de sus componentes, sea una persona natural o jurídica, pública o privada, está obligado a adoptar inexcusablemente las medidas para su restauración, rehabilitación o reparación según corresponda o, cuando lo anterior no fuera posible, a compensar en términos ambientales los daños generados, sin perjuicio de otras responsabilidades administrativas, civiles o penales a que hubiera lugar.

Artículo X.- Del principio de equidad:

El diseño y la aplicación de las políticas públicas ambientales deben contribuir a erradicar la pobreza y reducir las inequidades sociales y económicas existentes; y al

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

desarrollo económico sostenible de las poblaciones menos favorecidas. En tal sentido, el Estado podrá adoptar, entre otras, políticas o programas de acción afirmativa, entendida como el conjunto coherente de medidas de carácter temporal dirigidas a corregir la situación de los miembros del grupo al que están destinadas, en un aspecto o varios de su vida social o económica, a fin de alcanzar la equidad efectiva.

Artículo XI.- Del principio de gobernanza ambiental:

El diseño y aplicación de las políticas públicas ambientales se rigen por el principio de gobernanza ambiental, que conduce a la armonización de las políticas, instituciones, normas, procedimientos, herramientas e información de manera tal que sea posible la participación efectiva e integrada de los actores públicos y privados, en la toma de decisiones, manejo de conflictos y construcción de consensos, sobre la base de responsabilidades claramente definidas, seguridad jurídica y transparencia.

2.2.8.4.2 Internacional

- **Principios del derecho internacional ambiental**

Para Cesar Fonseca (2010) señala que “Los principios del derecho internacional pueden conceptualizarse como aquellas ideas fundamentales, expresadas en enunciados generales, que informan o dirigen la creación, interpretación y aplicación de las normas de derecho internacional. Éstos, pueden cumplir diversas funciones, tanto en la elaboración como en la implementación y aplicación de normas de derecho internacional, entre ellas: ayudar a definir o aclarar preceptos; dar mayor poder normativo a una regla; aumentar la certeza jurídica y la legitimidad de las decisiones; servir de base a nuevas reglas; guiar en la

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

negociación de futuros instrumentos internacionales; crear flexibilidad en el derecho, y servir de puente entre ideales y normas vinculantes. Es si que en relación al valor normativo de los principios de derecho internacional, es importante tener presente que no existe una regla única: el status o valor normativo de los principios varía de un caso a otro. El "derecho sustentable", por ejemplo, constituye para algunos un mero ideal político, mientras que para otra refleja costumbre internacional". (p. 28)

Asimismo, Cesar Fonseca (2010) hace referencia que "En el contexto del derecho internacional ambiental, existen dos instrumentos internacionales que cumplen un rol importante en la "codificación" de los principios de derecho internacional: la Declaración de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano (o Declaración de Estocolmo), de 1972, y la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo (o Declaración de Río), de 1992. Con algunas diferencias, en ellas se recogen varios de los que pueden identificarse como principios del derecho internacional ambiental. Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo (1992). Este instrumento adoptado en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, realizada en 1992 en Río de Janeiro". (p. 41)

Finalmente Cesar Fonseca (2010) afirma que "Existen tres factores que le dan a esta declaración una considerable autoridad e influencia en la articulación y el desarrollo del derecho internacional ambiental: A diferencia de la Declaración de Estocolmo (1972), se expresa en términos obligatorios. La mayoría de los preceptos comienzan con "los Estados deben…". Sus veintisiete principios representan un "paquete" negociado por consenso, de manera que deben leerse en conjunto. Este carácter de "compromiso" – entre países desarrollados y países en desarrollo, y entre las necesidades de desarrollo económico y la

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

protección del ambiente– se refleja, por ejemplo, en los principios 3 y 4, los cuales se complementan en lo que puede considerarse la esencia del derecho sustentable. Refleja un consenso entre países desarrollados y países en desarrollo en la necesidad de acordar normas internacionales de protección ambiental" (p. 44)

2.2.8.4.2.1 Enumeración de los principios de derecho internacional ambiental

En su Vigésimo Tercer periodo de sesiones de la Asamblea General de Naciones Unidas convoco para el año 1972 a una conferencia de Naciones Unidas sobre el Entrono Humano, la declaración de Estocolmo marca un hito en la problemática ambiental en el mundo. (Estocolmo, 1972) Los principios de derecho internacional público que pueden asociarse a la protección del medio ambiente y que tienen un amplio apoyo internacional son los siguientes:

- Principio de soberanía sobre los recursos naturales y la responsabilidad de no causar daño al ambiente de otros Estados o en áreas fuera de la jurisdicción nacional.
- Principio de acción preventiva.
- Principio de buena vecindad y cooperación internacional.
- Principio de derecho sustentable o derecho sostenible.
- Principio precautorio o de precaución.
- Principio del que contamina paga o contaminador-pagador.
- Principio de la responsabilidad común, pero diferenciada.

a. Principio de soberanía sobre los recursos naturales y la responsabilidad de no causar daño al ambiente:

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

Lorna & Urrutia (2011) hacen referencia respecto a este principio ambiental que “no se puede causar daño de otros Estados o en áreas fuera de la jurisdicción nacional Las reglas del derecho internacional ambiental se han desarrollado en el contexto de dos objetivos fundamentales que apuntan en direcciones opuestas: que los Estados tienen derechos soberanos sobre sus recursos naturales y que los Estados no deben causar daño al medio ambiente. El principio de soberanía estatal habilita a los Estados, dentro de los límites establecidos por el derecho internacional, a conducir o autorizar las actividades que estimen pertinentes dentro de sus territorios, incluyendo actividades que podrían producir efectos negativos sobre el ambiente. Este principio, tiene su origen en el principio de la soberanía permanente sobre recursos naturales, formulado en varias resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas. Sin embargo, en la década de los 70’ la comunidad internacional comenzó a percatarse de la necesidad de cooperación para proteger el medio ambiente, situación que determinó el surgimiento de límites a la aplicación del principio”.

El reconocimiento formal de la relación entre la soberanía sobre recursos naturales y la idea de responsabilidad sobre el ambiente se plasmó en el Principio de la Declaración de Estocolmo y posteriormente en el Principio de la Declaración de Río. Principio Estocolmo / Principio 2 Río De conformidad con la Carta de las Naciones Unidas y con los principios del derecho internacional, los Estados tienen el derecho soberano de explotar sus propios recursos según sus propias políticas ambientales (y de desarrollo), y la responsabilidad de velar por que las actividades realizadas dentro de su jurisdicción o bajo su control no causen daños al medio ambiente de otros Estados o de zonas que estén fuera de los límites de la jurisdicción nacional. Estos objetivos, recogidos en los artículos citados, reflejarían una norma de costumbre internacional, como lo ha confirmado la Corte Internacional de Justicia

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

en su Opinión Consultiva sobre la Legalidad de la amenaza o del empleo de armas nucleares, de 19962, afirmación reiterada recientemente en el fallo que resolvió el caso sobre las plantas de celulosa sobre el Río Uruguay (Argentina con Uruguay). Soberanía y extraterritorialidad Un tema interesante, que surge a partir de la interacción de los dos elementos que conforman el principio en comento, es la aplicación, por parte de un Estado, de normas de protección ambiental más allá de su jurisdicción. La hipótesis es la siguiente: un Estado que, en ejercicio de su derecho soberano a explotar sus recursos naturales, se siente con el derecho a no ser interferido por un tercer Estado en dicha explotación; y otro Estado que, frente a un posible daño ambiental sobre recursos naturales compartidos, intenta aplicar sus propios estándares ambientales más allá de sus fronteras. Caso "Atún de Aleta Amarilla" (México y otros con EEUU) – (GATT 1991).

En aplicación de su "Ley de Protección de los Mamíferos Marinos", Estados Unidos estableció medidas de protección a los delfines, en particular la prohibición de utilizar ciertas técnicas o mecanismos de pesca que les provocaran muerte incidental, como es el caso de las redes de cerco. En este La Declaración de Río agregó la expresión "y de desarrollo" a la versión original del principio de la Declaración de Estocolmo. En la oportunidad, la Corte señaló que "la existencia de la obligación general de los Estados de asegurar que las actividades desarrolladas dentro de su jurisdicción y control respeten el ambiente de otros Estados o de áreas más allá de su control nacional forma ahora parte del cuerpo de derecho internacional ambiental." (p. 113)

b. El principio de acción preventiva

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

Para Cesar (2010) sostiene que "se tome acción en una etapa temprana, en lo posible antes que se produzca el daño; bajo este principio, un Estado puede verse obligado a prevenir daño ambiental dentro del ámbito de su jurisdicción. El principio preventivo puede adoptar diversas formas, incluyendo el establecimiento de ciertos estándares ambientales, procedimientos de autorización, requerimiento de evaluaciones de impacto ambiental, acceso a información ambiental y la utilización de sanciones y la aplicación de reglas de responsabilidad. Algunos tratados que han recogido este principio son la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (art. 194.1); Convención sobre Cambio Climático (art. 2); Acuerdo de las Naciones Unidas sobre Peces Transzonales y Altamente Migratorios (art. 5 y Anexo II); Convenio sobre Diversidad Biológica (preámbulo y art. 1); Convenio de Estocolomo sobre Contaminantes Orgánicos Persistentes (art. 1). Este extensivo cuerpo normativo constituye evidencia de un amplio apoyo al principio de acción preventiva y de la variabilidad de medios o componentes ambientales que requieren de acciones preventivas." (p. 119)

c. El principio de "buena vecindad" o Principio de cooperación internacional:

Enunciado en el art. 74 de la Carta de las Naciones Unidas en relación a aspectos comerciales, económicos y sociales, ha sido trasladado al desarrollo y aplicación de reglas que promueven la cooperación internacional en materia ambiental. Este principio se refleja en diversos tratados y otros instrumentos internacionales, y es también apoyado por la práctica de los Estados, sobre todo en relación a actividades peligrosas y emergencias. Principio 24 – Declaración de Estocolmo Todos los países, grandes o pequeños, deben ocuparse con espíritu de cooperación y de pie de igualdad, en las cuestiones internacionales relativas a la protección y mejoramiento del medio. Es indispensable cooperar, mediante

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

acuerdos multilaterales o bilaterales o por otros medios apropiados, para controlar, evitar, reducir y eliminar eficazmente los efectos perjudiciales que las actividades que se realicen en cualquier esfera puedan tener para el medio, teniendo en cuenta debidamente la soberanía y los intereses de todos los ciudadanos.

d. Principio de desarrollo sustentable o desarrollo sostenible

Cabe mencionar que Cesar (2010) hace referencia al mencionado principio que "El concepto de "desarrollo sustentable" o "desarrollo sostenible" fue reconocido (aunque no creado) en el Informe Brundtland10 de 1987, el que lo definió como "aquél que satisface las necesidades de las generaciones presentes sin comprometer las posibilidades de las generaciones futuras para atender sus propias necesidades." Según esta definición, el concepto está formado por dos sub-conceptos: - El concepto de necesidades, en particular las necesidades esenciales de la gente que sufre la pobreza, a los cuales debería otorgarse prioridad; - La idea de limitaciones, impuesta por el estado de la tecnología y la organización social, de la capacidad del ambiente para satisfacer necesidades presentes y futuras.

Hay cuatro elementos recurrentes en las definiciones de desarrollo sostenible que parecen constituir los elementos legales del concepto en tratados internacionales: Artículo 2 – Obligaciones generales: "2. Con tal fin, las Partes, de conformidad con los medios de que dispongan y en la medida de sus posibilidades: a) Cooperarán mediante observaciones sistemáticas, investigación e intercambio de información a fin de comprender y evaluar mejor los efectos de las actividades humanas sobre la capa de ozono y los efectos de la modificación de la capa de ozono sobre la salud humana y el medio ambiente; b) Adoptarán las medidas legislativas o administrativas adecuadas y cooperarán en la coordinación de las

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

políticas apropiadas para controlar, limitar, reducir o prevenir las actividades humanas bajo su jurisdicción o control en el caso de que se compruebe que estas actividades tienen o pueden tener efectos adversos como resultado de la modificación o probable modificación de la capa de ozono; c) Cooperarán en la formulación de medidas, procedimientos y normas convenidos para la aplicación de este Convenio, con miras a la adopción de protocolos y anexos; d) Cooperarán con los órganos internacionales competentes para la aplicación efectiva de este Convenio y de los protocolos en que sean parte." (p. 125)

Artículo 5. Cooperación "Cada Parte Contratante, en la medida de lo posible y según proceda, cooperará con otras Partes Contratantes, directamente o, cuando proceda, a través de las organizaciones internacionales competentes, en lo que respecta a las zonas no sujetas a jurisdicción nacional, y en otras cuestiones de interés común para la conservación y la utilización sostenible de la diversidad biológica."

Este informe, denominado "Nuestro Futuro Común", fue elaborado por la Comisión Mundial sobre Medio Ambiente y Desarrollo, también conocida como Comisión Brundtland, en honor a su presidente. Esta comisión fue establecida en 1983 por la ONU.

e. Principio precautorio o de precaución:

Para Cesar (2010) hace referencia que "La esencia de la precaución consiste en que, frente a la amenaza de un daño ambiental, debe actuarse para tomar control o disminuir tal riesgo, incluso existiendo incertidumbre científica en cuanto a los efectos de la actividad en cuestión. Existen diversas manifestaciones de este principio. Los Estados deberán aplicar ampliamente el criterio de precaución conforme a sus capacidades.

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

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 del medio ambiente. Como se observa, el texto habla de "criterio" de precaución y no de "principio", lo que refleja la inexistencia de una visión uniforme sobre la naturaleza del concepto en el foro internacional. Otro aspecto destacable es el estándar de riesgo que establece el precepto: "daño grave o irreversible". Así, conforme a esta versión, el estándar de riesgo requerido para que se "active" el principio es muy alto.

El principio precautorio ha sido también recogido en diversos instrumentos internacionales de carácter vinculante14, con diferentes contenidos y efectos. Una versión más estricta es la recogida, por ejemplo, en el "Acuerdo sobre la Aplicación de las Disposiciones de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar relativas a la Conservación y Ordenación de las Poblaciones de Peces Transzonales y las Poblaciones de Peces Altamente Migratorios" (o, para estos efectos, "Acuerdo sobre Poblaciones de Peces Transzonales y Altamente Migratorios"), donde se regula el concepto de precaución en los siguientes términos: Artículo 6 – Acuerdo sobre Peces Transzonales y Altamente Migratorios Aplicación del criterio de precaución 1. Los Estados aplicarán ampliamente el criterio de precaución a la conservación, ordenación y explotación de las poblaciones de peces 13 Esta versión es recogida en otros instrumentos internacionales, como el Convenio sobre Cambio Climático o el Protocolo sobre Bioseguridad.

El principio precautorio es recogido en instrumentos que regulan diversas áreas: y las poblaciones de peces altamente migratorios a fin de proteger los recursos marinos vivos y preservar el medio marino. 2. Los Estados deberán ser especialmente prudentes cuando la información sea incierta, poco fiable o inadecuada. La falta de información científica

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

adecuada no se aducirá como razón para aplazar la adopción de medidas de conservación y ordenación o para no adoptarlas. (…) Otra versión, también más estricta que el Principio 15, es la seguida en el Protocolo de 1996 del "Convenio sobre la Prevención de la Contaminación del Mar por Vertimientos de Desechos y Otras Materias" (o "Convenio de Londres"), de 1972. En su artículo 3 se establece lo siguiente: 1. Al implementar el presente Protocolo, las Partes Contratantes aplicarán un planteamiento preventivo de la protección del medio ambiente contra el vertimiento de desechos u otras materias, en virtud del cual se adoptarán las medidas preventivas procedentes cuando haya motivos para creer que los desechos u otras materias introducidos en el medio marino pueden ocasionar daños aun cuando no haya pruebas definitivas que demuestren una relación causal entre los aportes y sus efectos. (…)

El artículo 5 del "Acuerdo de la Organización Mundial de Comercio sobre la Aplicación de Medidas Sanitarias y Fitosanitarias" (1995) establece otro ejemplo de aplicación del principio precautorio. Artículo 5 – Acuerdo sobre MSF (OMC) Evaluación del riesgo y determinación del nivel adecuado de protección sanitaria o fitosanitaria 7. Cuando los testimonios científicos pertinentes sean insuficientes, un Miembro podrá adoptar provisionalmente medidas sanitarias o fitosanitarias sobre la base de la información pertinente de que disponga, con inclusión de la procedente de las organizaciones internacionales competentes y de las medidas sanitarias o fitosanitarias que apliquen otras partes contratantes.

En tales circunstancias, los Miembros tratarán de obtener la información adicional necesaria para una evaluación más objetiva del riesgo y revisarán en consecuencia la medida sanitaria o fitosanitaria en un plazo razonable. Como se puede apreciar de los ejemplos precedentes, el criterio o principio precautorio tiene diversas manifestaciones. Su contenido, por una

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

parte, no es único. Por lo tanto, el estándar de prueba del riesgo (o, en otras palabras, el grado de riesgo que activa el principio) no es uniforme: a veces se requiere un riesgo de daño serio o irreparable, mientras que en otras basta con el riesgo de un daño ambiental, sin apelativo. Otro aspecto que también varía es su efecto puede o no cambiar la carga de la prueba–, y la intensidad de su efecto: puede obligar a actuar, empoderar para actuar o solamente incentivar a ser más cauteloso. ¿Cuál es el status legal del principio precautorio? La respuesta no es evidente, cuestión que quedó bien reflejada en el caso "Beef Hormones", ante el Órgano de Apelación de la OMC, en el cual la Unión Europea alegó que constituía un principio de costumbre internacional o, en defecto, un principio general de derecho; Canadá aceptó que se trataba de un principio de derecho internacional emergente; y Estados Unidos, en tanto, le negó todo valor normativo. Hasta hoy, no hay tribunal o corte internacional que haya afirmado que el principio precautorio constituye costumbre internacional. Aspectos de gran relevancia práctica en la aplicación del principio son el estándar de prueba y la carga de prueba del riesgo.

En cuanto al estándar de prueba, hay casos jurisprudenciales en que las medidas provisionales solicitadas fueron denegadas porque no se logró establecer o probar un riesgo serio ("Plantas de Celulosa" & "Planta MOX"). En otros, en cambio, tal estándar fue alcanzado según la visión del tribunal y la medida fue otorgada ("Southern Bluefin Tuna"). En cuanto a la carga de la prueba, lo cierto es que rara vez ésta se ve alterada. Para un sistemático examen acerca del rol que el principio precautorio ha jugado en la jurisprudencia internacional, se recomienda leer "Los tribunales internacionales y el principio precautorio", de Phillipe Sands. Principio del que contamina paga o contaminador-pagador Como el

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

nombre lo sugiere, este principio plantea que los costos de la contaminación deben ser soportados por quien es responsable de causar tal contaminación.

El significado o contenido preciso de este principio, sin embargo, así como su aplicación a situaciones particulares, queda aún por definirse, particularmente en relación a la naturaleza y extensión de los costos, y a las circunstancias excepcionales en las cuales el principio no aplicaría". (p. 124)

f. Principio del que contamina paga o contaminador-pagador

Como el nombre lo sugiere, este principio plantea que los costos de la contaminación deben ser soportados por quien es responsable de causar tal contaminación. Cesar (2010) refiere que "El significado o contenido preciso de este principio, sin embargo, así como su aplicación a situaciones particulares, queda aún por definirse, particularmente en relación a la naturaleza y extensión de los costos, y a las circunstancias excepcionales en las cuales el principio no aplicaría. La Declaración de Río reconoce este principio en los siguientes términos:

Principio 16 – Declaración de Río

Las autoridades nacionales deberían procurar fomentar la internalización de los costos ambientales y el uso de instrumentos económicos, teniendo en cuenta el criterio de que el que contamina debería, en principio, cargar con los costos de la contaminación, teniendo en cuenta el interés público y sin distorsionar el comercio ni las inversiones internacionales.

Las implicancias prácticas de este principio se manifiestan en la asignación o adscripción de obligaciones económicas en relación a actividades que dañan el medio ambiente,

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

particularmente en relación a la responsabilidad, el uso de instrumentos económicos, y la aplicación de reglas referidas a competencia y subsidios. En el actual contexto internacional, no es posible afirmar que nos encontremos ante un principio que refleja costumbre internacional." (p. 121)

g. Principio de la responsabilidad común, pero diferenciada:

La Declaración de Río, en su precepto 7, proporciona una buena descripción de este principio.

Principio 7 - Declaración de Río

Los Estados deben cooperar con espíritu de solidaridad mundial para conservar, proteger y restablecer la salud y la integridad del ecosistema de la Tierra. En vista de que han contribuido en distinta medida a la degradación del medio ambiente mundial, los Estados tienen responsabilidades comunes, pero diferenciadas. Los países desarrollados reconocen la responsabilidad que les cabe en la búsqueda internacional del desarrollo sostenible, en vista de las presiones que sus sociedades ejercen en el medio ambiente mundial y de las tecnologías y los recursos financieros de que disponen.

Como lo indica el instrumento citado, este principio tiene en su base la constatación de una situación de hecho: que existe un grupo de países que ha sido causante principal de los problemas ambientales del planeta, y que el desarrollo que tales países gozan hoy en día se debe en gran parte a ello. Como consecuencia de ello, este principio, si bien reconoce la necesidad de un compromiso por parte de cada uno de los Estados en el enfrentamiento de los problemas ambientales, establece una distinción entre Estados desarrollados y aquéllos en vías de desarrollo, aplicando una idea de justicia o equidad intrageneracional.

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

2.2.8.5 Instrumentos o mecanismos de protección

A. Instrumentos normativos internacionales

Los instrumentos normativos internacionales son:

a. CONFERENCIA DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE EL MEDIO HUMANO (Estocolmo 1972).
b. CREACION DEL PROGRAMA DE LAS NACIONES UNIDASPARA EL MEDIO AMBIENTE- PNUMA.
c. COMISION MUNDIAL SOBRE MEDIO AMBIENTE Y DESARROLLO (1984)
d. INSTRUMENTOS DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO QUE SUSTENTAN EL DERECHO A UN AMBIENTE SALUDABLE
e. Declaración Universal de Derechos Humanos

   Artículo 3: “todo individuo tiene derecho a la vida (…)”; artículo 25: “toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le aseguren la salud y el bienestar”.
f. Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre

   Artículo 11: “toda persona tiene derecho a que su salud sea preservada”.
g. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

   Artículo 6: “el derecho a la vida es inherente a la persona humana”
h. Pacto Internacional de Derechos Económicos, sociales y culturales

   Artículo 11: “derecho a una mejora continua de las condiciones de existencia”.
i. Convención Americana sobre Derechos Humanos

   Artículo 4: “toda persona tiene derecho a que se le respete su vida”.
j. Carta de la Organización de Estados Americanos

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

Articulo 44 incisos a y b.- “derecho al bienestar material y a un trabajo que permita asegurar la vida, la salud (…)”.

k. CARTA MUNDIAL DE LA NATURALEZA (1982)

l. DECLARACION SOBRE EL DESARROLLO (1987); la declaración tuvo el voto en contra de Estados Unidos y las Abstenciones de Suecia, Inglaterra, Japón, Alemania, Finlandia, Dinamarca Islandia e Israel.

m. CUMBRE DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE EL MEDIO AMBIENTE Y EL DESARROLLO (Rio 1992)

n. DECLARACION DE VIENA (1993)

o. CUMBRE SOCIAL (1995)

p. DECLARACION DEL MILENIO DE 2000 Y LOS OBJETIVOS DE DESARROLLO EN EL MILENIO

q. CUMBRE MUNDIAL SOBRE DESARROLLO SOSTENIBLE (Johannesburgo 2002).

r. SUJETOS DE L DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO

- Organización de las Naciones Unidas (ONU)
- Organización Internacional del Trabajo (OIT)
- Organización Mundial de la Salud (OMS)
- Organización de la Aviación Civil Internacional (OACI)
- Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (Unesco)
- Organización Internacional para la Agricultura y la Alimentación (FAO)
- Organización Meteorológica Mundial (OMM)

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

- Organización Marítima Internacional (IMO)
- Banco Internacional para la Reconstrucción y el Desarrollo (BIRD o Banco Mundial)
- Organización de las Naciones Unidas para el Desarrollo Industrial (Onudi)
- Organismo Internacional de Energía Atómica (OIEA)
- Organización Mundial de Comercio (OMC)
- Organización de Estados Americanos (OEA)
- Organización para la Cooperacion y el Desarrollo Economico (OCDE)
- Comunidad Andina de Naciones (CAN)
- Comunidades Europeas (CE)
- Organización de la Unidad Africana (OUA), etc.

s. **Tratados**

- TRATADOS INTERNACIONALES SOBRE MATERIA AMBIENTAL
- TLC – PERU – Estados Unidos (por los impactos que sobre la gestión Ambiental tiene este instrumento)
- Tratado de Cooperación Amazónica (TCA)
- Protocolo de Kyoto

t. **Convenios**

- Convenio sobre la Protección de Flora, Fauna y Bellezas Escénicas en los Países de América (Washington, 1940)
- Convenio Marco sobre Cambio Climático
- Convención de Lucha Contra la Desertificación
- Convención Sobre la Diversidad Biológica
- Convención Relativa a los Humedales de Importancia Internacional

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

- Convenio Internacional sobre Cooperación, Preparación y Lucha contra la Contaminación por Hidrocarburos.
- Convención sobre el Comercio Internacional De Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestre.
- Convención para la Protección del Patrimonio Mundial Cultural y Natural
- Convenio para la Conservación de las Especies Migratorias de Animales Silvestres (Convención de Bonn)
- Convención para la Protección de la Flora. De la Fauna y de las Bellezas Escénicas Naturales de los Paisajes de América
- Convenio para la Conservación y Manejo de la Vicuña
- Decisión 532 de la Comunidad Andina de Naciones: estrategia regional de biodiversidad de países del trópico Andino
- Acuerdo de Promoción Comercial Perú – EEUU y su Protocolo de Enmienda

B. Instrumentos normativos nacionales

En el ámbito nacional se tiene los siguientes instrumentos de protección del medio ambiente:

- **Constitución Política del Perú**. Publicada el 30 de diciembre de 1993

- **Leyes**
- Política de Estado N° 19 – Desarrollo sostenible y Gestión Ambiental. Adoptada en el Marco del Acuerdo Nacional suscrito el 22 de julio de 2002.
- Decreto Supremo Nº 012-2009-MINAM – Aprueba la Política Nacional del Ambiente Publicado el 23 de mayo de 2009
- Ley Nº 28611. Ley General del Ambiente. Publicada el 15 de octubre de 2005

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

- Decreto Supremo Nº 102-2001-PCM – Estrategia Nacional de la Diversidad Biológica del Perú. Publicado el 05 de septiembre de 2001
- Decreto Supremo Nº 086-2003-PCM – Estrategia Nacional Sobre Cambio Climático. Publicado el 27 de octubre de 2003.
- Ley N° 27446. Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental Publicada el 23 de abril de 2001
- Decreto Supremo Nº 019-2009-Minam. Reglamento de la Ley Nº 27447 del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental. Publicada el 25 de Setiembre de 2009
- Decreto de Urgencia N° 017-2009. Dictan medidas relacionadas a los plazos para la certificación ambiental de los proyectos comprendidos en los Decretos de Urgencia N° 047-2008 y N° 010-2009. Publicada el 06 de Febrero de 2009.
- Ley Nº 28611. Ley General del Ambiente. Programa de Manejo y Adecuación Ambiental (Pama) Publicada el 15 de octubre del 2005
- Ley Nº 28611. Ley General del Ambiente. Ordenamiento Territorial Ambiental Publicada el 15 de octubre del 2005
- Decreto Supremo Nº 087-2004-pcm. Reglamento de Zonificacion Ecológica y Económica Publicado el 23 de diciembre de 2004
- Decreto Supremo Nº 013-2009-MINAM. Modifican el artículo 14 del Reglamento de Zonificación Ecológica y Económica aprobado por Decreto Supremo Nº 087-2004-PCM. Publicado el 12 de junio del 2009.
- Decreto Supremo Nº 023-2007-PCM. Modifican el Reglamento de Zonificación Ecológica y Económica - ZEE, aprobado por D.S. Nº 087-2004-PCM. Publicada el 17 de marzo del 2008

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

- Resolución Ministerial Nº 026-2010-Minam. Aprueban los Lineamientos de Política para el Ordenamiento Territorial
- Decreto Supremo Nº 088-2007-PCM. Decreto Supremo que modifica la conformación y amplía las funciones del Comité Técnico Consultivo relacionado con la Zonificación Ecológica y Económica y Ordenamiento Territorial
- Consejo Nacional del Ambiente. Decreto del Consejo Directivo Nº 010-2006-CONAM/CD Aprueban la Directiva "Metodología para la Zonificación Ecológica y Económica.
- Ley Nº 28611. Ley General del Ambiente. Estandares de Calidad Ambiental y Límites Máximos Permisibles. Publicada el 15 de octubre del 2005
- Ley Nº 28611. Ley General del Ambiente. Participación e Información Ambiental. Publicada el 15 de octubre del 2005
- Decreto Supremo Nº 002-2009-Minam. Reglamento sobre Transparencia, Acceso a la Información Pública Ambiental y Participación y Consulta Ciudadana en Asuntos Ambientales. Publicado el 17 de Enero de 2009
- Decreto Supremo Nº 028-2008-Em. Aprueban Normas que regulan el Proceso de Participación Ciudadana en el Subsector Minero. Publicada el 27 de Mayo de 2008.
- Resolución Ministerial N° 304-2008-Mem/Dm. aprueban normas que regulan el proceso de participación ciudadana en el Sub Sector Minero, Modificado por R.M. Nº 009–2010–MEM–DM. Publicada el 24 de Junio de 2008
- Decreto Supremo Nº 012-2008-Em. Aprueban reglamento de Participación Ciudadana para a realización de Actividades de Hidrocarburos. Publicada el 20 de Setiembre de 2008

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

- Resolución Directoral Nº 006-2004-Mtc-16. Aprueban Reglamento de Consulta y Participación Ciudadana en el Proceso de Evaluación Ambiental y Social en el Subsector Transportes - Mtc. Publicada el 16 de Enero de 2004
- Resolución Directoral Nº 455-2006/DCG. Normas sobre la Consulta y la Participación Ciudadana en el Proceso de Evaluación de Estudios de Impacto Ambiental presentados ante la Dirección General de Capitanías y Guardacosta. Publicada el 3 noviembre 2006.
- Resolución Jefatural Nº 0250-2009-ANA. Dan conformidad a versión definitiva de la Política y Estrategia Nacional de Recursos Hídricos elaborada por la Comisión Técnica Multisectorial creada por R.M. Nº 051-2007-PCM.
- Resolución Jefatural 054-96-INRENA. Estrategia Nacional para la conservación de humedales en el Perú. Publicada el 20 de marzo del 1996.
- Decreto Supremo Nº 002-2009-Minam. Reglamento sobre Transparencia, Acceso a la Información Pública Ambiental y Participación y Consulta Ciudadana en Asuntos Ambientales. Publicado el 17 de Enero de 2009
- Decreto Supremo Nº 028-2008-Em. Aprueban Normas que regulan el Proceso de Participación Ciudadana en el Subsector Minero. Publicada el 27 de Mayo de 2008.
- Resolución Ministerial N° 304-2008-Mem/Dm. Aprueban Normas que regulan el Proceso de Participación Ciudadana en el Sub Sector Minero, Modificado por R.M. Nº 009–2010–Mem–Dm. Publicada el 24 de Junio de 2008.
- Decreto Supremo Nº 012-2008-Em. Aprueban reglamento de Participación Ciudadana para la realización de Actividades de Hidrocarburos. Publicada el 20 de Setiembre de 2008.

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

- Resolución Directoral Nº 006-2004-Mtc-16. Aprueban Reglamento de Consulta y Participación Ciudadana en el Proceso de Evaluación Ambiental y Social en el Subsector Transportes - Mtc. Publicada el 16 de Enero de 2004.
- Resolución Directoral Nº 455-2006/Dcg. Normas sobre la Consulta y la Participación Ciudadana en el Proceso de Evaluación de Estudios de Impacto Ambiental presentados ante la Dirección General de Capitanías y Guardacosta. Publicada el 3 noviembre 2006
- Resolución Jefatural Nº 0250-2009-ANA. Dan conformidad a versión definitiva de la Política y Estrategia Nacional de Recursos Hídricos elaborada por la Comisión Técnica Multisectorial creada por R.M. Nº 051-2007-PCM.
- Resolución Jefatural 054-96-INRENA. Estrategia Nacional para la conservación de humedales en el Perú. Publicada el 20 de marzo del 1996
- Ley Nº 28611. Ley General del Ambiente. Instrumentos Económicos y otros de Promoción Publicada el 15 de octubre del 2005.
- Decreto Legislativo Nº 1088. Ley del Sistema Nacional de Planeamiento Estratégico y del Centro Nacional de Planeamiento Estratégico. Publicado el 28 de junio de 2008
- Ley Nº 28059. Ley Marco de Promoción de la Inversión Descentralizada. Publicada el 13 de agosto de 2003.
- Ley Nº 27293. Ley que crea el Sistema Nacional de Inversión Pública. Publicada el 28 de junio de 2000.
- Decreto Supremo N° 102-2007-EF Aprueban Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Inversión Pública. Publicado el 19 de julio de 2007.
- Resolución Directoral N° 002-2009-Ef/68.01. Aprueba Directiva General del Sistema Nacional de Inversión Pública. Publicada el 05 de Febrero de 2009.

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

- Ordenanza Regional N° 032-Arequipa Lineamientos Regionales para el aprovechamiento sostenible de los Recursos Naturales existentes en el Litora.
- Ordenanza Regional Nº 019-2004-Cr-Grh Aprueba el Plan de accion Ambiental Regional, Politica Ambiental Regional y Agenda Ambiental Regional de la Region Huánuco.

Además, se tiene lo siguiente:

a. Los ECA

Como forma del control nacional para la preservación del ambiente los estados han creado los Estándares de Calidad Ambiental que son distintas en cada espacio geográfico es por eso que determina la (ESAN, 2016) los ECA "son indicadores de calidad ambiental. Miden la concentración de elementos, sustancias u otros en el aire, agua o suelo. Su finalidad es fijar metas que representan el nivel a partir del cual se puede afectar significativamente el ambiente y la salud humana. No son de exigencia legal sino son usados para el establecimiento de políticas ambientales públicas. En la medida en que son estándares generales, se deben aplicar a la sociedad en su conjunto. Es decir, no miden las emisiones de alguien en particular, sino que buscan establecer un nivel aceptable de calidad para las emisiones realizadas por todos nosotros.

La medición se realiza directamente en el aire, agua o suelo (conocidos como cuerpos receptores), dependiendo del caso. Así los ECA indican, por ejemplo, que en el aire solo puede existir una determinada concentración de partículas por millón (ppm) de CO2 (dióxido de carbono), sin importar qué industria, municipio o persona es la que generó la emisión. Se asume que todos somos responsables de dichas emisiones.

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

En caso de encontrarse que las emisiones totales superan el valor determinado por el ECA, la entidad correspondiente, en este caso el Ministerio del Ambiente, se encargará de investigar y determinar las razones de la excedencia para tomar las medidas correctivas del caso, en coordinación con autoridades y otros actores locales.

b. Los LMP

Parte de la supervisión de la actividad humana como agente contaminador también se han fijado los Límites Máximos Permisibles y es un rol de los LMP (ESAN, 2016) los encargados de medir la concentración de ciertos elementos, sustancias y/o aspectos físicos, químicos y/o biológicos que se encuentran en las emisiones, efluentes o descargas generadas por una actividad productiva en particular, pues son a través de ellos que se puede afectar el aire, el agua o el suelo.

La fijación de dichos límites tiene como finalidad proteger al ambiente y la salud humana de ciertos elementos y/o sustancias que puedan representar un riesgo para ellas, pero a diferencia de los ECA los LMP establecen un límite aplicable a las emisiones, efluentes o descargas al ambiente, individualizando los límites por actividad productiva. Así, los LMP son exigibles y su cumplimiento es obligatorio para cada una de las personas o empresas de cada sector.

Por ese motivo, cada una de las personas o empresas debe realizar las acciones necesarias para que su accionar no implique sobrepasar los LMP establecidos. Entre los sectores para los que se han establecido LMP tenemos: transportes y comunicaciones, minería, hidrocarburos, electricidad, construcción y saneamiento, industria cementera, de curtiembres y papel, así como la industria pesquera, entre otros.

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

2.2.9 Inadecuada protección

En el país existe un conjunto de instituciones que tienen como fin la protección y tutela del medio ambiente; en la práctica se ha visto que estas estaciones no realizan la labor protectora de manera eficiente, ya que sobre ella no se da abasto.

a. Instituciones encargadas de velar por la protección del medio ambiente

- SENAMHI - El Servicio Nacional de Meteorología e Hidrología del Perú.
- IGP - El Instituto Geofísico del Perú
- IIAP - El Instituto de Investigaciones de la Amazonía Peruana.
- OEFA - El Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental
- SERNANP - El Servicio Nacional de Áreas Naturales Protegidas por el Estado
- SENACE - El Servicio Nacional de Certificación Ambiental para las Inversiones Sostenibles
- INAIGEM - El Instituto Nacional de Investigación en Glaciares y Ecosistemas de Montaña
- FEMA – Fiscalía Especializada en Materia Ambiental
- DEPRAMB – Policía Nacional del Ambiente
- CONAM - Consejo Nacional del Medio Ambiente

b. Código penal -

La previsión del art. 313 del Código Penal, es ineficiente para la protección en las diferentes actividades que puedan ser lesivas al ambiente natural, paisaje urbano o rural, flora y fauna, las cuales no sean las ya previstas por el mismo artículo como la construcción de obra o tala de árboles, hablamos entonces de actividades con el mismo grado de afectación como la

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

inserción de especies, corte de talud, desviación de cauce de rio, remoción de tierra, quema de pastizales, y otras que alteran y modifican el ambiente, las cuales no están contempladas en presente artículo.

Es necesaria la modificación de este artículo para una adecuada protección de medio ambiente y sus componentes, asimismo garantizar el derecho a desarrollarnos en un ambiente sano y equilibrado, como derecho fundamental;

2.2.9.1. Implicancias de la defectuosa regulación del art. 313 del Código Penal

El tipo penal exige para su cumplimiento que la actividad lesiva de alteración del ambiente, paisaje o modificación de flora y fauna, debe darse mediante la construcción de obra o tala de árboles; los defectos encontrados en el articulo313° del Código Penal, implican a todas aquellas actividades que si alteran el ambiente, paisaje o modifican la flora y fauna, las cuales resultan atípicas dada la naturaleza del presente artículo y por ende recae en decisiones archivadas y no se procede a una adecuada formalización de la investigación.

2.2.9.2. Defectos de la norma

Del presente artículo materia de tesis es necesario mencionar que, para enmarcar dichos actos dentro del tipo penal de Alteración del Ambiente, exige que el agente del delito haya actuado inobservando disposiciones de la autoridad competente. Dichas disposiciones, entendemos debe enmarcarse dentro de un accionar previo de la autoridad competente, para que así la conducta revista de relevancia penal y se justifica una intervención fiscal.

El presente artículo presenta vacíos para su aplicación ya que solo se limita a construcción de obra o tala de árboles como las únicas actividades que pueden alterar el ambiente, paisaje

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

o modificar la flora y fauna. Ya que, si existiera cualquier acto que podría afectar los elementos ecosistémicos o como prevé el artículo alterar el ambiente o paisaje o modificar la flora y fauna, este no sería punible.

2.2.9.3 determinación típica del problema de la causa.

Al respecto tenemos que "la cuestión de la causalidad sólo puede plantearse una vez que se haya determinado que la actuación de voluntad del autor se ha mantenido dentro del marco descripto por el tipo respectivo. Si ello no es así, la acción será penalmente irrelevante aun cuando constituya la causa del resultado. Esto implica que sólo podrá estudiarse el tema de la causalidad, en tanto en. cuanto se analice el tema, cualquiera que sea la teoría que se siga, dentro de una acción típica". (Donna, 1995. P. 35), en el caso puntual, se podría considerar que la acción de alterar el ambiente, no es relevante para el derecho penal, de manera que resulta preciso hacer una modificación.

2.2.9.4 El deber jurídico en los delitos de omisión ambientales.

Para Claus Roxin (1979. P 21) se considera que se debe tener en cuenta, primero la no evitación de un resultado típicamente descrito y la posibilidad de ella entonces, se requeriría la revisión de la amenaza de producción del resultado, de manera que, se debe considerar la amenaza al ambiente en los casos que el delito no se encuentre tipificado, y el deber de evitar el resultado emergente de la posición de garante era un momento de la antijuricidad y no necesitaba ser alcanzado ni por el dolo ni por el conocimiento de la autoridad competente.

2.2.9.5 Objeto material u objeto material de la acción

Para determinar el concepto partimos sabiendo que "es la persona o cosa sobre la que recae la acción del sujeto activo: personas (individuales o colectivas), animales y cosas

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

inanimadas. El objeto material no se da en todos los delitos; los de simple actividad (por ejemplo, el falso testimonio) y los de omisión simple (por ejemplo, omisión de denuncia) carecen de objeto material" (Peña; Almanza, 2010. P. 81)

2.2.9.6 Imputación al resultado

El presupuesto de la imputación objetiva del resultado es la imputación de la conducta, sin embargo, tampoco es suficiente una simple sucesión de estos dos criterios, sino que además es necesaria una relación objetiva entre ellas.

a. Relación de riesgos El resultado causado debe verse como realización del riesgo inherente a la conducta.

b. Riesgos concurrentes Se niega la imputación cuando a pesar que el resultado ha sido causado por una conducta que creó un riesgo prohibido, sin embargo, el resultado final es producto de otro riesgo ajeno al sujeto.(Peña; Almanza, 2010. P.157)

2.2.9.7 función de garantía.

Debe inspirar a la ley un criterio definido de autorregulación de la potestad punitiva, que garantice el respeto a las garantías individuales y del Estado, tales como es lógicamente el derecho de gozar de un ambiente sano (Fontan, 1998 p. 27) y así, el fin de protección de la norma será el resultado debe estar comprendido dentro del fin de protección de la norma penal donde se va a prever las conductas delictivas.

2.2.9.8 Error de tipo (aplicado al derecho ambiental)

Para Remasal (1997. Pg. 258) Es el aspecto negativo del elemento intelectual del dolo. Es la falla de la conciencia de los elementos del tipo penal, ya sea por error o ignorancia, de manera

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

que se puede entender que, gran parte de los daños ambientales se derivan de la ignorancia, el desconocimiento de las circunstancias objetivas del tipo.

El error de tipo tiene como efecto principal eliminar el dolo. Si el dolo es la voluntad de realizar el tipo objetivo con conocimiento de todos y cada uno de sus elementos, evidentemente el error que recae sobre el conocimiento de alguno de los componentes objetivos eliminará el dolo en todos los casos.

En efecto, el error de tipo se presenta bajo dos formas: a) invencible; b) vencible. En los dos casos se elimina el dolo, pero en el segundo de los supuestos deja subsistente la imprudencia, siempre y cuando se encuentre incriminado el tipo culposo.

La consecuencia que se prevé para este tipo de error es al desaparecer el dolo la atipicidad de la conducta si el error es invencible, y el castigo con la pena del delito culposo, cuando el error es vencible, siempre que esté tipificado, ya que hay un sistema cerrado con relación a los tipos penales culposos. Resulta entonces que si no hay tipo culposo, aunque el error sea vencible, la conducta resultará atípica, es por esa razón que, es necesaria la intervención del derecho penal en la tipificación correcta de los delitos de carácter ambiental.

2.2.10 Fundamento para la modificación art. 313 del Código Penal

2.2.10.1 Vacíos normativos que impiden una adecuada protección (supuestos no previstos por la norma)

Según el derecho comparado otros supuestos que alteran el ambiente, paisaje o modificar la flora y fauna son

a. La inserción de especie

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

b. El corte de talud

c. La desviación de cauce de rio

d. La remoción de tierras

e. La quema de pastizales

2.3 Sistema de Hipótesis

2.3.1 Hipótesis general

Es necesaria la modificación del artículo 313 del Código Penal, en los extremos "Construcción de obra o tala de árboles debido a que esta es limitativa y no permite una adecuada tipificación de hechos.

2.3.2 Hipótesis específicas

1º. La naturaleza jurídica de la alteración del ambiente o paisaje según lo previsto por el Artículo 313 del Código Penal no solo es la prevención y protección del ambiente sino también presenta una función restauradora.

2º. Los supuestos de "construcción de obra o tala de árboles" contenidos en el art. 313 del Código Penal no permite la formalización de la denuncia penal del delito de alteración del medio ambiente o paisaje debido a que esta norma es limitativa o restrictiva

2.4 Categorías de estudio

Considerando que la presente investigación es de carácter mixto con enfoque cualitativo, las categorías quedan establecidas de la siguiente manera:

a. Categorías y subcategorías

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

Categoría 1: La deficiente tipificación del artículo 313 del código penal

Subcategorías:

- Autoridad competente
- Alteración del paisaje
- Urbano
- Rural
- Modificación de flora y fauna
- Construcción de obra.
- Tala de árboles.
- Impacto.

Categoría 2: Protección del medio ambiente

- Principio de prevención
- ambiente
- protección del suelo
- recursos naturales
- daños al ambiente
- Límites máximos permisibles
- Estándares de calidad ambiental
- carpetas fiscales.

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

CAPÍTULO III

DISEÑO METODOLÓGICO

3.1 Diseño

a. Tipo investigación jurídica

Dogmática -propositiva: Ya que en esta investigación se realiza un análisis de instituciones jurídicas. Las investigaciones propositivas, es decir "aquellas en donde se formula una propuesta de modificación, derogación o creación de una norma jurídica" (Odar, 2016).

b. Nivel de la investigación

Explicativo: Ya que en esta investigación se realiza un análisis y argumentación de las categorías de estudio dentro del contexto del Artículo 313º del código penal peruano, para luego pasar a explicar los fenómenos existentes.

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

c. Enfoque de investigación

Cualitativo: Debido a que en esta investigación primero se "examinaron los hechos y luego se creó una teoría" (Hernández y Otros, 2014, p. 8), es decir (los supuestos de quema de pastizales, corte de talud, remoción de tierras, desviación de cauce de rio e inserción de especie) y de esta forma se obtuvo la necesidad de modificar el artículo 313 del Código Penal, en los extremos "Construcción de obra o tala de árboles. Es mas no se requirió la comprobación de la Hipotesis mediante el uso de estadística, ya que esta se fue perfeccionando a lo largo de la investigación.

3.2 Población y muestra

a. Población

La población de estudio; conocido como objeto de estudio está conformada por toda la ciudadanía del país. Ya que sobre ellos se encuentra regulada el delito contra el medio ambiente.

b. Muestra no probabilística

Dada la naturaleza cualitativa del presente estudio, utilizaremos una muestra no probabilística o por conveniencia (a través de la elección al azar), conformada por los casos ingresados a la fiscalía especializada en materia ambiental de Cusco en el periodo 2016 al 2018.

3.3 Diseño muestral

3.3.1 Técnicas de recolección de información

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

a. Técnicas

Para el presente estudio se utilizarán las técnicas:

a. Análisis documental.

b. Entrevista semi estructurada

b. Instrumentos

Se utilizarán:

a. Ficha de análisis documental.

b. Guía de entrevista.

3.3.2 Técnicas de procesamiento y análisis

a. Técnicas de procesamiento de datos

El procesamiento de datos se llevó a cabo a través de la depuración (información que fue eliminándose hasta llegar a aquello que si debía estar en la tesis) y el resumen (información que se comprimió) de los datos obtenidos a través de las técnicas de recolección.

b. Técnicas de análisis de datos

La técnica de análisis de datos se llevó a cabo a través de la técnica sistemática - inductiva el cual partió de la descomposición del todo en partes –de lo especifico a lo genérico- y asi se fue analizando constantemente.

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

CAPÍTULO IV

RESULTADOS Y ANALISIS DE LOS HALLAZGOS

En este capítulo se dan a conocer los resultados obtenidos en la investigación; obtenidos a través del uso de las técnicas y los instrumentos utilizados por los investigadores, todo ello en cumplimiento de los fines propuestos por los investigadores. Estos resultados provienen de distintas fuentes como son: a) de fuente documental a través del análisis de la literatura y a través de la revisión de las carpetas fiscales; b. a través de las entrevistas realizadas a los expertos en la materia.

Si bien en la presente tesis se ha utilizado una metodología mixta con énfasis cualitativo, esta no impera a comprobar la existencia real del fenómeno factico; mecanismo que solo se puede hacer efectivo en base al cumplimiento de los objetivos los que tienen un enlace directo con los problemas formulados.

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

3.1 Resultados

A. Análisis documental

A.1 Revisión de la literatura- doctrina, jurisprudencia y normas (parte dogmática)

En el presente apartado se da a conocer la información recabada de la literatura (doctrina), información que quedó plasmado en el marco teórico y se da a conocer de la siguiente manera:

1. El delito de alteración del ambiente o paisaje

El delito de alteración del ambiente o paisaje es una actividad punible para cualquier agente que realice actos que lesionen el medio ambiente, el paisaje urbano o rural, o modifique la flora y fauna, entiéndase al derecho penal ambiental como la encargada de velar prevención de delitos medioambientales, mediante las sanciones efectivas.

Según los casos llevados a cabo en la Fiscalía Especializada en Materia Ambiental por el delito de Alteración del Ambiente en la ciudad de Cusco, se aprecia que, en el año 2016, las carpetas que fueron formalizadas corresponden a un numero de 22; y en año 2017 las carpetas formalizadas en numero de 31; y hasta la quincena del mes de setiembre del año 2018 las carpetas formalizadas fueron en numero de 59 -las cuales- encajan en los supuestos de Construcción de obra o tala de árboles.

De los casos llevados a cabo en la fiscalía especializada en Medio Ambiente de la región cusco

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

Articulo 304.- del total de 40 expedientes ingresados a la fiscalía 27 han sido archivados, de los cuales 4 se encuentran en calificación y 2 en etapa de Juzgamiento, 4 de los expedientes se encuentran en entapa intermedia y 4 en la etapa preventiva, ninguno en etapa preliminar, ninguno en etapa preparatoria, y en etapa de oportunidad también ningún expediente.

Articulo 306.- El único expediente que se ingresó a la fiscalía se encuentra en etapa preliminar.

Articulo 307.- en el artículo 307 pasa lo mismo, empero en este expediente se encuentra en la etapa preparatoria

Articulo 308.- de un total de 16 expedientes ingresados a la fiscalía especializada en medio ambiente, contamos que 7 se archivaron en etapa de calificación no se tiene ninguno, en etapa de juzgamiento se cuenta con 3 expedientes y en etapa intermedia se encuentran 3 también en etapa preliminar se encuentra 1 expediente y en preparatoria 2 habiendo un total de 16 expedientes que se aplican al artículo 8.

Articulo 310.- ingresaron un total de 2 expedientes, de los cuales 1 se encuentra en etapa intermedia, y uno en etapa preparatoria.

Articulo 311.- a la fiscalía especializada en medio ambiente de la región de cusco ingresaron 3 expedientes, de los cuales 1 de ellos se archivó por no cumplir con enmarcar el delito dentro de este, 1 de ellos se encuentra en etapa intermedia y 1 en preparatoria.

Artículo 313.- caso contrario pasa en el artículo 313º del código penal, motivo por el cual es necesaria la investigación en cuanto a este punto. De los 86 expedientes ingresados 64 fueron archivados porque los delitos no estaban tipificados en la norma, solo 3 fueron

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

calificados o estaban en la etapa de calificación, 4 en etapa de juzgamiento, 4 en etapa intermedia, ninguno en etapa preventiva, 4 en etapa preliminar, 6 en etapa preparatoria y por principio de oportunidad se quedó 1 expediente.

Artículo 307-a.- 25 expedientes ingresados, de los cueles 5 se archivaron, estaban en etapa de calificación, 9 de estos se encuentran en etapa de juzgamiento, 3 de estos en etapa preliminar y 5 en preparatoria, 1 quedo en principio de oportunidad.

Artículo 308-c.- de los 7 expedientes que ingresaron, 3 se archivaron, 2 se encuentran en etapa de juzgamiento y 1 en etapa preliminar.

Artículo 310-a.- ingresaron 10 expedientes a la fiscalía, de los cuales 1 se archivó, 4 estaban en la etapa de juzgamiento, 5 en la etapa intermedia. **(Anexo 3)**

2. Naturaleza jurídica del delito de la alteración del ambiente o paisaje según lo previsto por el Artículo 313 del Código Penal.

La naturaleza jurídica del artículo 313° del Código Penal nace de la preocupación por proteger el medio ambiente donde del auge económico, la producción industrial, la masificación en la creación de bienes y servicios, explotan de manera irracional los recursos naturales y generando contaminación que repercute en la salud de una población; el paisaje es considerado un recurso natural, sea urbano o rural desempeña un rol importante en el desarrollo de cada ciudadano vinculado a sus derechos fundamentales del cual también se busca una adecuada protección.

3. El supuesto de construcción de obra o tala de árboles

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

Se ha tomado en cuenta que para la configuración del delito de Alteración del Ambiente o Paisaje el tipo penal exigible sea la construcción de obra y tala de árboles, actividades recurrentes en la transformación del ecosistema y alteran y modifican de manera sustancial el ambiente, más allá que para la formalización de dichos actos existen entidades encargadas de otorgar la autorización por la vía administrativa como las Municipalidades, cuyo incumplimiento recae en multa o infracción, el derecho penal a través de la Fiscalía Especializada en Materia Ambiental y órganos de control como SERFOR, ANA, OEFA, velan por los interés de la colectividad.

4. La modificación del artículo 313 del Código Penal, en los extremos "Construcción de obra o tala de árboles".

Como se ha visto en el cuadro de resultados respecto a la formalización de denuncias penales enmarcadas por el Artículo 313° del Código Penal, existe archivamiento fundamentado debido a que existen otras figuras como la inserción de especie, corte de talud, remoción de tierras, desviación de cauce de rio, quema de pastizales, que Alteran el ambiente natural, el paisaje urbano o rural y Modifican, la flora y fauna, las cuales al ser evaluadas son atípicas y están exceptas del delito no configurando lesión alguna perseguida por el artículo 313° del Código Penal.

La intención de la presente tesis es ampliar los extremos de "Construcción de obra o tale de árboles" para una debida protección al medio ambiente, el paisaje urbano o rural, la flora y fauna

5. Defectos de la norma -vacíos y supuestos

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

Los defectos que presenta el Artículo 313° del código Penal se ven reflejados en los archivos de la Fiscalía Especializada en Materia Ambiental, al no poder encajar las actividades lesivas contra el medio ambiente, paisaje urbano o rural, la flora y fauna, las cuales son de fuerte impacto, sin embargo, como estas actividades lesivas no son precisamente la construcción de obra o tala de árboles, estamos frente a un vacío no previsto por la norma.

A.2 Analisis de las carpetas fiscal

Revisión de Carpetas Fiscales seguidas en la Fiscalía Especializada en Medio Ambiente de la Región Cusco dentro de los años 2016- 2018.

Caso 1:

FICHA DE ANÁLISIS DOCUMENTAL

FICHA DE ANÁLISIS DOCUMENTAL	
DATOS	**Carpeta fiscal Nº: 01-20114** **Delito: Delitos Ambientales**
HECHOS	Mediante la constatación policial de fecha 17 de diciembre de 2013 efectuado por personal de la comisaria de Lucre se da cuenta sobre la ejecución de trabajos de Desviación de Cause de Rio Lucre en la desembocadura a la laguna de Huacarpay, consistentes en la apertura de una zanja de 03 metros de profundidad por 35 de largo; en el sector denominado Uncacapa del Distrito de Lucre, con la intervención de la Gobernatura de Lucre y representantes de la Municipalidad Distrital de Lucre, y la Autoridad Local de Agua, con la finalidad de efectuar el análisis ambiental de los hechos y su posible infracción legal; pudiendo constatar que en las coordenadas UTM E-204826 N-8492314, se había abierto una zanja de 03 m de profundidad y 35 m de largo en forma de "Y" con la finalidad de desviar la desembocadura del rio Lucre hacia el lecho mismo de la laguna de Huacarpay; asimismo, se pudo advertir que existe sembríos agrícolas

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

	de maíz principalmente, levantamiento de muros de contención con sacos de arena con la finalidad de reconducir el cauce del rio Lucre.
ASPECTOS RELEVANTES	**Delito: Art. 313. Alteración del Ambiente o Paisaje** **Supuestos:** existe una intervención casi generalizada de las fuentes de agua ya sea del rio Lucre y de la propia laguna de Huacarpay; en ese sentido se ha podido advertir que existe la desviación del cauce natural del rio lucre con fines de protección de cultivos de maíz.
ANALISIS	La Fiscalía Especializada en Materia Ambiental, considera que corresponde, sobre la base de la naturaleza residual del derecho penal Ambiental y de la característica de contener tipos penales en blanco, cuya remisión a normas de naturaleza administrativa se constituyen en práctica obligatoria; por ende se REMITE copia de los actuados a la Autoridad Local del Agua del Cusco, en su condición de órgano desconcentrado de la Autoridad Nacional del Agua, a efectos de que conforme a sus funciones legales, inicie acciones administrativas tendientes a cautelar las fuentes de recursos hídricos involucrados (rio Lucre y Laguna de Huacarpay) analizando su alteración natural.

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

Caso 2:

FICHA DE ANÁLISIS DOCUMENTAL

FICHA DE ANÁLISIS DOCUMENTAL	
DATOS	**Carpeta fiscal Nº: 019-20114** **Delito: Delitos Ambientales**
HECHOS	En fecha 31 de marzo del 2014 se practica por parte de la FEMA una constatación advirtiéndose que en el humedal ubicado en colindancia con el local institucional de la PRELATURA de Sicuani, en el distrito de Sicuani, Canchis, se habría vertido aproximadamente de 2 a 3 m2 de desmonte de construcción en un área aproximadamente de 200 m2, se habría efectuado sembrío de pastizales aparentemente con la finalidad de aprovechar el terreno del humedal, actividades que presuntamente se estarían efectuando dentro del lecho mismo del humedal, advirtiéndose su afectación.
	Delito: Art. 313. Alteración del Ambiente o Paisaje **Supuestos:** así mismo conforme al art. 15 numeral 6 de la ley 29338 ANA es competente para declarar, previo estudio técnico, los niveles

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

ASPECTOS RELEVANTES	de contaminación de fuentes de agua, dictando las medidas pertinentes; en el numeral 12 de dicho art, se recoge la función de ejercer jurisdicción administrativa, exclusiva en materia de agua, desarrollando acciones de administración, fiscalización, control y vigilancia, para asegurar la preservación y conservación de las fuentes naturales de agua.
ANALISIS	En ese sentido la FEMA considera que corresponde sobre la base de la naturaleza residual del derecho penal ambiental y de la característica de contener tipos penales en blanco, cuya remisión a normas de naturaleza administrativa se constituye practica obligatoria; por lo cual se remite copia de los actuados a la autoridad local del agua, órgano encargado de iniciar las acciones administrativas pertinentes a cautelar las fuentes de recursos hídricos involucrados (humedal del sector de hanacpampa) analizando su alteración natural

Caso 3:

FICHA DE ANÁLISIS DOCUMENTAL

FICHA DE ANÁLISIS DOCUMENTAL	
DATOS	**Carpeta fiscal Nº: 020-2014** **Delito: Delitos Ambientales**
HECHOS	La denuncia presentada por Cristóbal Achahui, representante de la sociedad de beneficencia pública de cusco que es propietaria del cementerio Huancaro que colinda con la APV de Paccarectambo; se percataron que los propietario de los inmuebles D- 40 D- 42, D-43, D-44 han venido realizando trabajos de excavaciones y corte de talud, con maquinaria pesada en un área de 6 a 30 metros aproximadamente; invadiendo así terrenos de propiedad del recurrente, quedando evidencias del deslizamiento de material en un volumen de 1200 metros cúbicos; labor realizada sin ningún estudio previo y cuidado de prevención de posibles consecuencias, dañando la armonía de sus elementos, por las características de los mismos eventualmente se adecuarían al delito ambiental de alteración del ambiente o paisaje.

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

ASPECTOS RELEVANTES	**Delito: Art. 313. Alteración del Ambiente o Paisaje** **Supuestos:** la acción ilícita consiste en cambiar la esencia o forma del ambiente natural o paisaje urbano o rural o deteriorarlo, dañarlo o estropearlo mediante la construcción de obra o tala de árboles.
ANALISIS	No procedió por que conforme a la redacción del tipo penal se estaría ante un delito de daños y peligro común; no obstante, la norma penal también prohíbe la alteración del paisaje o ambiente natural, habría que anotar en dichas circunstancias que la acción sustancial del tipo penal consiste en cambiar la esencia o forma del ambiente natural; es decir no cualquier modificación del terreno.

Caso 4:

FICHA DE ANÁLISIS DOCUMENTAL

FICHA DE ANÁLISIS DOCUMENTAL	
DATOS	**Carpeta fiscal Nº: 106- 2014** **Delito: Delitos Ambientales**
HECHOS	Los hechos se centran en la intervención policial efectuada en fecha 12 de agosto del 2014 por parte de la división de medio ambiente cusco de la PNP a través de la cual se constata la existencia de desmonte vertido en la quebrada UVINACHAYOC del distrito de San Jerónimo Cusco afectando las especies existentes en la misma quebrada producto del deslizamiento de tierra y material de desechos de construcción, estos hechos han sido considerados como Alteración el Ambiente Natural

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

ASPECTOS RELEVANTES	**Delito: Art. 313. Alteración del Ambiente o Paisaje** **Supuestos:** la Fiscalía considera que para efectos de poder penalizar una conducta de vertimiento de residuos sólidos provenientes de construcción o demolición debe darse previo cumplimiento a la normativa administrativa de parte de las entidades con competencia en dicho rubro
ANALISIS	Los hechos del 12 de agosto del 2014 en el sector de Uvinachayoq no tienen naturaleza permanente esto es, que las personas que efectuaron l vertimiento no necesariamente serán las mismas en todas las circunstancias es por eso que no es posible identificar quienes produjeron el vertimiento.

Caso 5:

FICHA DE ANÁLISIS DOCUMENTAL

FICHA DE ANÁLISIS DOCUMENTAL	
DATOS	**Carpeta fiscal Nº: 142 – 2014** **Delito: Delitos Ambientales**
HECHOS	Se ha advertido que el denunciado, Luis Huanacchire Huillca entre los primeros días de setiembre del 2014 realizo trabajos de apertura de una trocha en una longitud de 100 m para acceso a su terreno agrícola. Asimismo, como consecuencia de dichos trabajos se advirtió la afectación de 15 árboles de eucalipto de unos 12 metros de altura aproximadamente. La fiscalía juntamente con SERFOR se constituyeron en el lugar de los hechos pudiendo determinar la afectación a una altura de 50 m y una longitud de 100 m y el vertimiento de tierra a la quebrada en un volumen menor de 2 cubos

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

	aproximadamente, las mismas que habrían afectado especies forestales.
ASPECTOS RELEVANTES	**Delito: Art. 313. Alteración del Ambiente o Paisaje** **Supuestos:** para que configure un delito debe apreciarse, en primer término, la pre existencia de un ambiente natural o un escenario protegido en su componente paisajístico; el mismo que debió ser alterado como consecuencia del accionar del agente del delito. Asimismo, dicha alteración debe ser trascendente para poder justificar la intervención penal en el hecho, considerando criterios de residualidad del derecho penal ambiental
ANALISIS	de la situación expuesta, hizo concluir a la fiscalía que los hechos no se enmarcan dentro del tipo penal de alteración del ambiente, mucho más cuando además el artículo 313 del C.P exige que el agente del delito haya actuado inobservando disposiciones de la autoridad competente. Dichas disposiciones, entendemos debe enmarcarse dentro de un accionar previo de la entidad edil competente, esto es, de la municipalidad distrital de San Sebastián, entidad que debió intervenir en primer momento a efectos de salvaguardar la zona y cautelarla ambientalmente; recién como consecuencia del desobedecimiento de dichas disposiciones es que la conducta reviste relevancia penal y se justifica una intervención fiscal.

Caso 6:

FICHA DE ANÁLISIS DOCUMENTAL

FICHA DE ANÁLISIS DOCUMENTAL	
DATOS	**Carpeta fiscal Nº: 171 – 2014** **Delito: Delitos Ambientales**
HECHOS	En fecha 16 de octubre de 2014 el denunciado Edwin Ccollana Quispe habría procedido a realizar trabajos de corte de talud con utilización de maquinaria pesada en el inmueble que se encuentra en la referida quebrada y colindante con los terrenos de propiedad del arzobispado del cusco, para cuyo efecto habría contratado los servicios de Ángel Aquino Quispe (maquinista) de la retroexcavadora CAT 420R, identificada en las diligencias de

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

	constatación policial del 16 de octubre de 2014 se determinó que el área de corte de talud seria de 200 m2 aproximadamente, empero en líneas contiguas refiere un área de 4 m de altura por 30 m de longitud, lo que equivaldría a aproximadamente 120 m2. Además, se debe señalar que el área afectada constituye un área de protección ambiental y una zona no urbanizable; todo ello con fines de construcción de una vivienda, y además como consecuencia del corte de talud se estaría poniendo en alto riesgo los ecosistemas que habitan la zona.
ASPECTOS RELEVANTES	**Delito: Art. 313. Alteración del Ambiente o Paisaje** **Supuestos:** La fiscalía considero que para efectos de dicha conducta debe darse presupuestos de importancia, como la vulneración a disposiciones administrativas de la autoridad competente en el presente cado municipalidad distrital de San Sebastián) a través de la ejecución de obras civiles o de tala de árboles, se altere el ambiente natural. Entendiéndose a este ambiente natural como el escenario, reservado por la naturaleza que debe mantenerse incólume ante la presencia humana invasiva, reconociéndose únicamente la presencia de grupos humanos con contacto inicial o sin contacto en el mundo occidental.
ANALISIS	La fiscalía determino que no procede la denuncia puesto que, el área afectada, es propiedad del arzobispado del cusco, por lo que se podría asumir que se trata de una usurpación y no se enmarca dentro del artículo 313 del C.P

Caso 7:

FICHA DE ANÁLISIS DOCUMENTAL

FICHA DE ANÁLISIS DOCUMENTAL	
DATOS	**Carpeta fiscal Nº: 199-2014** **Delito: Delitos Ambientales**
HECHOS	En fecha, 02 de diciembre de 2014; personal de la sub gerencia de servicios a la comunidad y medio ambiente de la municipalidad distrital de lucre, el gobernador del distrito y personal del parque arqueológico de pikillaqta y personal de la comisaria de PNP de lucre; se constituyeron al sector denominado Calzada del sector denominado Rabsar "humedal de lucre" Huacarpay; donde se verifico la existencia de obreros en labor de instalación de zapatas, y

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

	vaciado de columnas de fierro armado, observándose también material de construcción como piedra chancada, ladrillos, varillas de fierro, hormigón y otros; además se verifico la presencia en el lugar, de la persona de NATIVIDAD ITUSACA HAYLLAS, quien reconoce ser responsable de los trabajos; precisando ser la propietaria del predio, en virtud de haberlo adquirido de la persona de Pedro Pascual García Valencia; no obstante no ha presentado ningún trámite o autorización para realizar dicha actividad; pese a hacer uso directo de la faja marginal del humedal y riachuelo, no compatible para el aprovechamiento sostenible de recursos naturales; provocando de esta forma alteraciones del medio ambiente natural y afectando la flora y fauna del lugar
ASPECTOS RELEVANTES	**Delito: Art. 313. Alteración del Ambiente o Paisaje** **Supuestos:** a efectos del análisis de los hechos investigados en la presente denuncia, debemos hacer referencia a la naturaleza residual del derecho penal, a través del cual se tipifica y sancionan como delitos y faltas las conductas que afecten los bienes jurídicos protegidos, excluyendo a las otras conductas que vulneren otros medios de control, como los administrativos, civiles morales y otros.
ANALISIS	En el caso específico se tiene que el tipo específico, del delito de alteración del paisaje o ambiente requiere de la existencia de una disposición de la autoridad competente, en este caso la municipalidad distrital de lucre, refiere que la investigada se negó a recibir las notificaciones realizadas por dicha entidad; los hechos materia de denuncia habrían ocasionado una afectación grave a la flora y fauna del lugar conforme al informe 042-2015 del asistente técnico de parque de piquillaqta,, el mismo concluye que además de haberse realizado a colocación de columnas sin la autorización del INC el área de afectación corresponde a 0,0014% del área total del bien, situación que hace concluir a esta fiscalía que los hechos no revisten de gravedad que merezcan ser penalizados, sino que el derecho administrativo a través de sus propios mecanismos.

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

Caso 8:

FICHA DE ANÁLISIS DOCUMENTAL

FICHA DE ANÁLISIS DOCUMENTAL	
DATOS	**Carpeta fiscal Nº: 283-2015** **Delito: Delitos Ambientales**
HECHOS	La denuncia manifestada por Sindy Gladis Jordan Panihuara, propietaria del denominado predio Kehuar Fraccion, la cula refiere que su colindante la empresa constructora Prohabith e Inmobiliaria S.A.C. realizo la construcción de un centro perimétrico de su predio, sin licencia y obstruyendo el canal de drenaje de aguas de lluvia existente en la zona, ocasionando al mismo tiempo el anegamiento

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

	de aguas, erosión y degradación de suelos en el predio de la denunciante.
ASPECTOS RELEVANTES	**Delito: Art. 313. Alteración del Ambiente o Paisaje** **Supuestos:** la persecución de del delito ambiental importa el análisis de los hechos denunciados desde el punto de vista de la conservación del medio ambiente y sus componentes, como derecho fundamental a un ambiente sano y equilibrado cuya titularidad se encuentra reservada a la sociedad en su conjunto; apartándonos incluso del derecho patrimonial individual de una persona determinada cuya defensa está a cargo de otros tipos penales u otros mecanismos legales extra penales.
ANALISIS	La denuncia hace referencia a la construcción de un cerco perimétrico sobre un canal de desfogue de aguas fluviales que divide los predios de propiedad de la denunciante con la de la empresa denunciada, hechos que se habrían ejecutado sin licencia municipal de construcción y que ocasionaría impactos en el canal de desfogue y el anegamiento de aguas pluviales; esta situación es considerada por la FEMA como un procedimiento de verificación de la emisión o no de la licencia municipal; adicionalmente los predios privados no constituyen escenarios que puedan ser calificados como objeto de protección, toda vez que no puede identificarse un escenario de ambiente natural o un espacio a proteger desde el punto de vista del paisaje urbano o rural, por lo que concluye en no proceder la formalización de la investigación preparatoria

Caso 9:

FICHA DE ANÁLISIS DOCUMENTAL

FICHA DE ANÁLISIS DOCUMENTAL	
DATOS	**Carpeta fiscal Nº:02-2016** **Delito: Delitos Ambientales**
	La denuncia interpuesta por el Alcalde Distrital de Saylla, Delfin Kennedy Quispe Calla, refiere que Walter Bonifacio Romero es propietario del sector Condebamba predio "Ñ" en donde se ha constatado la abertura de una trocha, trabajo de corte de terreno y

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

HECHOS	apertura de trocha carrozable en quebrada sin la autorización de la Municipalidad Distrital de Saylla, alterando el paisaje, talando de manera indiscriminada y botando tierra de desmonte.
ASPECTOS RELEVANTES	**Delito: Art. 313. Alteración del Ambiente o Paisaje** **Supuestos:** los actos de construcción y tala d arboles han generado una transformación en los elementos naturales y paisajísticos en el sector de Condebamba predio "Ñ, considerado por la Municipalidad Distrital de Saylla.
ANALISIS	Para la acción típica del siguiente delito tendría que existir una actividad capaz de impactar el medio ambiente, es necesario también que el tipo penal precise el origen de la competencia de la autoridad que ha de emitir un 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. En el presente caso si bien es cierto los hechos se suscriben a la apertura de una trocha carrozable para la construcción de una capilla en el sector de Condebamba, esta obra no se encuentra dentro de una zona de relevancia ambiental que pueda considerarse y observarse como un elemento objetivo de patrimonio natural, por lo que careciendo de un requisito de procedibilidad debido a que la acción atípica, no es justificable penalmente, es pertinente archivar estos actuados, aplicando lo prescrito por el artículo 334°, inciso 1 del Código Procesal Penal

Caso 10:

FICHA DE ANÁLISIS DOCUMENTAL

FICHA DE ANÁLISIS DOCUMENTAL	
DATOS	**Carpeta fiscal Nº: 20-2016** **Delito: Delitos Ambientales**
	La denuncia penal de fecha 04 de febrero del 2016 por parte de Hernán de la Colina Gutiérrez, es propietario de un terreno de 100 m2 destinados a área verde, ubicado en el sector de Ayahuaycco -

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

HECHOS	Ccorihuayrachina, del Distrito y Provincia y Departamento del Cusco, interpone denuncia penal contra Alejandrina Taboada de Sotelo, ya que dicha persona conjunto con su familia habían ingresado de manera ilegal al predio en mención afectando la faja marginal a consecuencia de la construcción de viviendas de material de concreto sin la autorización correspondiente, siendo así que para ingresar al predio habría destruido el cerco perimétrico de 18 mts de largo.
ASPECTOS RELEVANTES	**Delito: Art. 313. Alteración del Ambiente o Paisaje** **Supuestos:** el tipo penal antes mencionado presenta los siguientes elementos, tanto objetivos como subjetivos, no requiere una cualidad especial en el sujeto activo, por lo que cualquier persona puede cometer el presente delito. Tiene que darse una actividad capaz de impactar el medio ambiente el tipo penal ha circunscrito dicha actividad a la construcción de obra o tala de árboles. por ende, si existiera otra actividad que también pudiera afectar al ambiente, esta no sería punible por el tipo penal.
ANALISIS	En el caso presente los hechos se suscriben a la destrucción de un cerco perimétrico, el mismo que había afectado plantaciones realizadas por el denunciante, en ese entender los hechos de adecuarían a los tipos penales contenidos en el artículo 202° y 205° del Código Penal, es decir a la intensión de desposeer al poseedor de su posesión y/o afectación de sus bienes particulares.

Caso 11:

FICHA DE ANÁLISIS DOCUMENTAL

FICHA DE ANÁLISIS DOCUMENTAL	
DATOS	**Carpeta fiscal Nº: 109-2016** **Delito: Delitos Ambientales**
	Willy Guzmar del Castillo, en su condición de alcalde de la Municipalidad Distrital de Wanchaq, tiene que en fecha 15 de junio

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

HECHOS	del 2016, los trabajadores de la Municipalidad, por orden del Gerente de Medio Ambiente habrían talado y extraído arbustos y plantas ornamentales y otras que tenían una antigüedad de más de tres años ubicadas en la av. Velasco Astete del Distrito de Wanchaq del Departamento de Cusco.
ASPECTOS RELEVANTES	**Delito: Art. 313. Alteración del Ambiente o Paisaje** **Supuestos:** El hecho puesto de conocimiento de la FEMA, por las forma y circunstancias en que presuntamente habría ocurrido se enmarcarían dentro de los alcances del delito contra el medio ambiente en la modalidad de delito contra los recursos naturales, subtipo alteración del ambiente o paisaje.
ANALISIS	En el presente caso, si bien es cierto los hechos se suscriben a la tala y extracción de plantaciones, debemos de señalar que la extracción no es punible dentro del tipo penal y de haberse realizado tala de plantas ornamentales, debemos de señalar que estas son aquellas que cultivan y se comercializan con propósitos decorativos por sus características estéticas. En ese entender la afectación a estas plantaciones no puede considerarse como una modificación y afectación a la flora y por ende al medio ambiente, y por último en los hechos tampoco se encuentra presente la condición de la presencia de una disposición emitida por la autoridad competente que en el presente caso advierta que la extracción o tala de plantas ornamentales en la Av. Velazco Astete pudiese alterar el ambiente o paisaje de dicha zona urbana

Caso 12:

FICHA DE ANÁLISIS DOCUMENTAL

FICHA DE ANÁLISIS DOCUMENTAL	
DATOS	**Carpeta fiscal Nº: 132-2016** **Delito: Delitos Ambientales**

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

HECHOS	La comunidad campesina de Pampachiri del Distrito de Pitumarca, Canchis-Cusco interpone denuncia contra la comunidad campesina de Chillihuani, del Distrito de Cusipata de la Provincia de Quispicanchis, en merito a que las montañas coloradas de Vinicunca se habría colocado un cerco provisional con palos y cabuya, además de realizar una inscripción de tamaño regular visible a distancia de cinco kilómetros que contiene el texto "CUSIPATA"
ASPECTOS RELEVANTES	**Delito: Art. 313. Alteración del Ambiente o Paisaje** **Supuestos:** conforme al artículo 330° y 334° del CPP, corresponde a esta fiscalía especializada en Materia Ambiental determinar si los hechos, conforme se tienen denunciados constituyen hechos presuntivos de comisión de delito contra los recursos naturales en la modalidad de Alteración del Ambiente.
ANALISIS	Se tiene que las conductas denunciadas no pueden ser concordadas como equivalente a la conducta tipificada como delictivas del articulo 313°del C.P. esto es, el cerco de palos y cabuya o la inscripción de la palabra "CUSIPATA" en las montañas no pueden ser calificadas como acciones de tala de árboles o construcción de obra a los cuales pueda atribuirse una alteración de su componente natural

Caso 13:

FICHA DE ANÁLISIS DOCUMENTAL

FICHA DE ANÁLISIS DOCUMENTAL	
DATOS	**Carpeta fiscal Nº: 97-2016** **Delito: Delitos Ambientales**

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

HECHOS	La denuncia interpuesta por Hernerd Strauss Rhoddo en su calidad de procurador de la Municipalidad Distrital de San Jerónimo, en fecha 01 de junio del 2016 contra Augusto Auccapure Vallenas presidente de la Asociación de pequeños agricultores de Patapata Lircay y Punas de Huaccoto, por haber invadido áreas no urbanizables en zonas de forestación y protección ambiental, construyendo accesos y trochas para lotes y parcelas, siendo una zona que cuenta con abundante flora nativa se produjo la depredación de formas boscosas y de conservación ecológica por parte de la mencionada asociación.
ASPECTOS RELEVANTES	**Delito: Art. 313. Alteración del Ambiente o Paisaje** **Supuestos:** los terrenos de la Asociación de pequeños productores Agropecuarios de Pata Pata Lircay y Punas Huaccoto, se procedía a la remoción de tierras y extracción de lastre como agregado de construcción; asimismo en la parte superior de dichos terrenos se pudo apreciar puntos determinados de extracción de piedra chancada, arena.
ANALISIS	Consiguientemente la Fiscalía Especializada en Matera Ambiental considera que la conducta no se enmarcaría dentro del tipo penal consagrado en el artículo 313° del Código Penal, en cuanto a la actividad de remoción de tierra y extracción de piedra no estaría considerado como tala de árboles ni construcción de obras.

Caso 14:

FICHA DE ANÁLISIS DOCUMENTAL

FICHA DE ANÁLISIS DOCUMENTAL	
DATOS	**Carpeta fiscal Nº: 73-2017** **Delito: Delitos Ambientales**

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

HECHOS	La denuncia interpuesta por Virginia Quispe Ttito, en fecha 23 de febrero del 2017 se tiene que en el Km 122 de la línea férrea (lugar continuo a la cancha deportiva de la empresa EGEMSA), donde se constató que la vía peatonal que normalmente venía siendo utilizada por los comuneros del grupo campesino Santa Rita de Intihuatana, turistas nacionales y extranjeros para su libre tránsito; se encontraría obstaculizada por palos, piedras y alambres de púas que impiden el libre acceso.
ASPECTOS RELEVANTES	**Delito: Art. 313. Alteración del Ambiente o Paisaje** **Supuestos:** en este sentido, para identificar que un acto es presuntivo del delito antes mencionado, en principio debemos identificar que se produzca una modificación sustancial del elemento paisajístico y que dicha alteración se ejecute a través de construcción de obra o tala de arboles
ANALISIS	En el presente caso el paso peatonal denunciado, aun cuando este se ejecute en un área natural protegida, no constituye elemento de presunción de comisión de delito ambiental que merezca investigación fiscal, se presume al respecto de los hechos pueden encajar dentro del delito contras la libertad personal al obstruirse el paso peatonal habitual en la zona.

Resumen

De las carpetas de la Fiscalía Especializada en Materia Ambiental por el delito de Alteración del Ambiente de la ciudad de Cusco, se puede observar que 64 carpetas ingresadas no procedieron a formalización, ya que el delito de Alteración de Ambiente requirió primero (previamente) de una Disposición de la Autoridad Competente que tenga que ser contravenida, lo que implica la existencia de una autoridad competente para emitir

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

un pronunciamiento sobre la obra a edificar o sobre los árboles a talar. En tal sentido 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 figura será atípica.

Asimismo, la alteración debe ser significativa, esto significa que las condiciones naturales estructurales de la zona que irrumpa gravemente contra los aspectos paisajísticos a conservar. Es más, se tiene que los actos de desviación de rio, inserción de especies, corte de talud, quema de pastizales, remoción de tierras entre otras, no se enmarcarían dentro del tipo penal de alteración del ambiente, sin embargo, estas figuras también alteran el ambiente o el paisaje urbano rural y/o modifican la flora y fauna.

En el año 2017 se pudo verificar que 79 carpetas ingresadas no procedieron a formalización, ya que no existía una Disposición previa de la Autoridad Competente y que la alteración debe de ser mediante los supuestos de Construcción de obra o tala de árboles. Pero no se verifico los actos de desviación de rio, inserción de especies, corte de talud, quema de pastizales, remoción de tierras entre otras, las que no se enmarcarían dentro del tipo penal de alteración del ambiente, sin embargo, estas figuras también alteran el ambiente o el paisaje urbano rural y/o modifican la flora y fauna.

Por otro lado, en el año 2018 se verifico que 5 carpetas ingresadas no procedieron a formalización, ya que el delito de Alteración de Ambiente requirió no solo que esta se configurara -sobre la modificación de la flora y fauna- como producto de la construcción de obra o tala de árboles, sino que esta se debió realizar sobre la protección de una parte esencial del ambiente natural o de un paisaje urbano o rural.

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

También no se mencionó los actos de desviación de rio, inserción de especies, corte de talud, quema de pastizales, remoción de tierras entre otras, no se enmarcarían dentro del tipo penal de alteración del ambiente; figuras que también alteran el ambiente o el paisaje urbano rural y/o modifican la flora y fauna, por ende, si existiera otra actividad que también pudiera afectar al ambiente esta no será punible en este tipo penal por la limitación puntual del legislador.

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

B. Entrevistas realizadas a expertos en la materia

En esta parte de la tesis se da a conocer los casos resultados obtenidos de las entrevistas, las mismas que fueron llevados a cabo a 7 profesionales especialistas en materia penal y ambiental, así mismo miembros de la policía de la división especializada de medio ambiente, quienes tienen relación con el caso en base a la afectación por Alteración del ambiente o paisaje urbano-rural quienes en base a sus conocimientos y experiencia en el campo nos dieron a conocer información relevante que ha permitido asegurar nuestra hipótesis; los cuales se detallan de la siguiente manera:

Para usted ¿Que significa la alteración del ambiente?						
JAIME ABRAHAM HUYHUACA CARAZAS **Asistente administrativo FEMA** Es transformar, modificar o cambiar la forma natural del medio ambiente.	**CINTIA MARILIA ALVARES HERRERA** **Asistente en función fiscal FEMA** Es cambiar, transformar el ambiente natural o paisaje urbano o rural, e implica modificar los componentes ambientales	**BLGO. RONAL ROJAS, especialista de la ATFFS Cusco – SERFOR** Son los actos que afectan los recursos naturales, componentes, biosfera, hidrosfera, litosfera entro otros.	**EDSON ORMACHEA ACURIO** **JUEZ DEL 1ER JUZG. ESPECIALIZADO EN DELITOS AMBIENTALES** Es la manifestación negativa incorporada en el ambiente por el hombre en su afán de transformar su entorno.	**RELGIS DUEÑAS ROMERO** **FEMA** La alteración es el cambio en máximas proporciones del ambiente, puesto que en menor proporción se considera modificación.	**JOSE ODICIO BUENO** **FEMA** La alteración representa todo cambio perjudicial que recibe el medio ambiente, que modifica sus elementos naturales y varía el equilibrio.	**LUIS MIGUEL ENRIQUE QUISPE** **PNP Medio Ambiente** Es cambiar los elementos ambientales y perjudicar el desarrollo natural del ambiente.

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

Según apreciación ¿Cuáles son los tipos de alteración del ambiente?						
JAIME ABRAHAM HUYHUACA CARAZAS **Asistente administrativo FEMA** Entiendo que son las alteraciones positivas que ayudarían al bienestar de la naturaleza y las negativas que son las que afectan a la naturaleza.	**CINTIA MARILIA ALVARES HERRERA** **Asistente en función fiscal FEMA** La alteración es una, es aquella conducta que va en desmedro del ambiente. Y los tipos son todos aquellos que afectan al ambiente.	**BLGO. RONAL ROJAS, especialista de la ATFFS Cusco – SERFOR** Son los cambios en la composición de los elementos que componen el ambiente.	**EDSON ORMACHEA ACURIO** **JUEZ DEL 1ER JUZG. ESPECIALIZADO EN DELITOS AMBIENTALES** Considero que son aquellos que perjudican al ambiente, como la quema de pastizales, arrojo de materiales nocivos en ríos, lagos, bosques, y todos aquellos que la norma señala.	**RELGIS DUEÑAS ROMERO** **FEMA** Alteración es una, por los que hay maneras de alterar el ambiente, lo que no determina si son tipos o no, mas aquellos actos que alteran el ambiente, son por ejemplo la alteración a través de el arrojo de basura en zonas no previstas, la quema de pastizales.	**JOSE ODICIO BUENO** **FEMA** Son los que dañan la estructura normal y natural, como quitar especies de su habitad, o incorporar especies que no estén dentro del equilibrio, realizar quemas, pintas, construcciones y aquellos previstos ya en las normas, leyes, códigos, ordenanzas, etc.	**LUIS MIGUEL ENRIQUE QUISPE** **PNP Medio Ambiente** Son todos aquellos que van a hacer que se rompa con lo natural.

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

Según su opinión ¿Existen más formas de alteración del ambiente no previstas en la norma?						
JAIME ABRAHAM HUYHUACA CARAZAS **Asistente administrativo FEMA** Son aquellos que dañan el ambiente natural, como quema de pastizales, derrame de productos nocivos, movimiento de tierra, corte de talud entre otras, que están previstas en las normas ambientales y código penal.	**CINTIA MARILIA ALVARES HERRERA** **Asistente en función fiscal FEMA** Sí, hay muchas más, puesto que los delitos ambientales son diversos como el ambiente mismo.	**BLGO. RONAL ROJAS, especialista de la ATFFS Cusco – SERFOR** Existen muchas, sin embargo, son las más importantes las que prevé la norma. Y considero que en el tiempo a consecuencia de los cambios podrán ir perfeccionándose y protegiendo de mejor manera el ambiente y el paisaje que se hace mención.	**EDSON ORMACHEA ACURIO** **JUEZ DEL 1ER JUZG. ESPECIALIZADO EN DELITOS AMBIENTALES** Sí, existen muchas formas de alteración del ambiente y paisaje, es por ello que se ve tan desprotegido el ambiente.	**RELGIS DUEÑAS ROMERO** **FEMA** Hay muchos actos humanos negativos que no están previstos en la norma, y esto determina como ley queda insuficiente y desprotege al medio ambiente.	**JOSE ODICIO BUENO** **FEMA** Si existen formas de alteración que no están contempladas, esto debido a que la protección de medio ambiente por mucho tiempo ha sido una problemática no puesta como prioridad.	**LUIS MIGUEL ENRIQUE QUISPE** **PNP Medio Ambiente** Si existen, aquellas que son tan dañinas y nocivas para el medio ambiente, sin embargo, no son consideradas como delitos.

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco

Repositorio Digital

Según su opinión ¿el delito de alteración del medio ambiente requiere una modificación?						
JAIME ABRAHAM HUYHUACA CARAZAS **Asistente administrativo FEMA** Sí, porque se requiere que este proteja al ambiente de manera clara.	**CINTIA MARILIA ALVARES HERRERA** **Asistente en función fiscal FEMA** Considero que sí, pero también un cumplimiento desde las autoridades competentes que deben generar una adecuada disposición para velar por el medio ambiente.	**BLGO. RONAL ROJAS, especialista de la ATFFS Cusco – SERFOR** No solo requiere una modificación, sino que también una capacitación y correcta aplicación de lo previsto.	**EDSON ORMACHEA ACURIO** **JUEZ DEL 1ER JUZG. ESPECIALIZADO EN DELITOS AMBIENTALES** Si, puesto que como ya hemos determinado existen actos humanos que alteran el ambiente sin embargo no están considerados.	**RELGIS DUEÑAS ROMERO** **FEMA** Por la importancia que en esta época debe tener el ambiente, si, debe ser una prioridad el cambio de la norma para que el ambiente sea protegido.	**JOSE ODICIO BUENO** **FEMA** Si, debido a que es necesaria la correcta regulación y aplicación para que los ciudadanos a través de estas normas se concienticen, pero no solo de esta norma, sino que una reforma incluso educativa	**LUIS MIGUEL ENRIQUE QUISPE** **PNP Medio Ambiente** Las leyes deben de primar una serie de daños que afectan al ambiente en su conjunto.

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco

Repositorio Digital

¿Qué entiende Ud., por construcción de obra?						
JAIME ABRAHAM HUYHUACA CARAZAS **Asistente administrativo FEMA** Es la edificación y/o armado de cualquier obra, vivienda, obra publica y demás.	**CINTIA MARILIA ALVARES HERRERA** **Asistente en función fiscal FEMA** Es crear infraestructuras de diferente naturaleza, puede o no contar con los permisos municipales y demás autorizaciones para su realización	**BLGO. RONAL ROJAS, especialista de la ATFFS Cusco – SERFOR** Es toda aquella edificación que realiza el hombre que modifica el espacio a través de esta.	**EDSON ORMACHEA ACURIO** **JUEZ DEL 1ER JUZG. ESPECIALIZADO EN DELITOS AMBIENTALES** Es el acto humano de realización de proyectos, saneamientos, construcciones, edificaciones con la validez de la autoridad competente de desarrollo y vivienda.	**RELGIS DUEÑAS ROMERO** **FEMA** Es el acto por el cual ya se inició físicamente el proceso de modificación a través de la utilización de insumos para la construcción, como cemento, adobe, piedra, o cualquier insumo que permita la consecución de dicho fin.	**JOSE ODICIO BUENO** **FEMA** Es el cambio sustancial que se realiza a determinado espacio para el levantamiento de proyectos estructurales. _____	**LUIS MIGUEL ENRIQUE QUISPE** **PNP Medio Ambiente** Es realizar la edificación con material noble u otros, para el uso público o vivienda ----------

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco

Repositorio Digital

¿Qué entiende Ud., por y tala de árboles?						
JAIME ABRAHAM HUYHUACA CARAZAS **Asistente administrativo FEMA** Es la deforestación o corte de árboles que dañan el ecosistema, destrucción de superficies forestales.	**CINTIA MARILIA ALVARES HERRERA** **Asistente en función fiscal FEMA** La tala de árboles es el corte de los mismos.	**BLGO. RONAL ROJAS, especialista de la ATFFS Cusco – SERFOR** Es el corte que se realiza de este tipo de elemento natural, la cual es aprovechable como recurso maderero	**EDSON ORMACHEA ACURIO** **JUEZ DEL 1ER JUZG. ESPECIALIZADO EN DELITOS AMBIENTALES** es el corte o depredación árboles, esto se determinaría a consecuencia de saber que existen talas totales y parciales, esta última es sin depredar la especie.	**RELGIS DUEÑAS ROMERO** **FEMA** Es el proceso por el cual, se hace el corte de un árbol o formación boscosa, sin la autorización para realizar dicho acto y que dañe de manera negativa el ambiente.	**JOSE ODICIO BUENO** **FEMA** Es el acto por el cual se hace la extracción de los árboles que van en contra de lo establecido naturalmente.	**LUIS MIGUEL ENRIQUE QUISPE** **PNP Medio Ambiente** Es todo aquel acto que daña las superficies forestales a través de cortes, exista o no el resarcimiento de este daño.

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco

Repositorio Digital

Cree usted ¿Qué el supuesto de "construcción de obra o tala de árboles" del delito de alteración del ambiente - es una modalidad incompleta?						
JAIME ABRAHAM HUYHUACA CARAZAS **Asistente administrativo FEMA** Sí, porque se necesita que la norma como tal proteja de manera clara el ecosistema**.**	**CINTIA MARILIA ALVARES HERRERA** **Asistente en función fiscal FEMA** Como ya he mencionado, si, debido a que es necesaria que la norma sea completa y proteja todo el bien jurídicamente protegido	**BLGO. RONAL ROJAS, especialista de la ATFFS Cusco – SERFOR** Si, puesto que también debería prever otras maneras de alteración del ambiente, como la prevención de la construcción de vías de acceso, y la protección del ambiente en esencia.	**EDSON ORMACHEA ACURIO** **JUEZ DEL 1ER JUZG. ESPECIALIZADO EN DELITOS AMBIENTALES** En vista de que hay otras maneras de modificar el ambiente, es innegable que esta norma carece de objetividad.	**RELGIS DUEÑAS ROMERO** **FEMA** Si, debido a que esta norma no protege de manera clara en indubitable al ambiente	**JOSE ODICIO BUENO** **FEMA** Sí, porque el fin de la norma como esta, es la protección del ambiente o paisaje urbano o rural, conceptos amplios para la aplicación real de la norma _____	**LUIS MIGUEL ENRIQUE QUISPE** **PNP Medio Ambiente** Sí, porque es necesaria la amplia protección del ambiente, debido a que es necesario que las normas protejan de manera clara el ambiente.

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

3.2 Discusión y contrastación de los hallazgos

En esta tesis se propuso investigar los alcances de la Modificación del artículo 313 del código penal para la mejor protección del ambiente, para dichos efectos es que se propusieron como objetivos -fundamentar por qué es necesaria la modificación del artículo 313 del Código Penal, en los extremos "Construcción de obra o tala de árboles"; Describir la naturaleza jurídica del delito de la alteración del ambiente o paisaje según lo previsto por el Artículo 313 del Código Penal; y Analizar por qué los supuestos de "construcción de obra o tala de árboles" contenidos en el art. 313 del Código Penal no permite la formalización de la denuncia penal del delito de alteración del medio ambiente o paisaje. Los mismos que fueron cumplidos. Pudiendo así hallar información relevante que ha permitido identificar que este articulo debe ser modificado conforme al fundamento esgrimido por las fuentes de información.

Ello verificable de los datos hallados de la fuente bibliográfica y/o doctrinal, las definiciones que prevé el del tipo penal a proteger (Art. 313 del Código Penal) son amplias para la insuficiente regulación que esta señal, teniendo como únicos supuestos a la tala de árboles y de construcción de obra. Sin embargo, se ha previsto en esta investigación la existencia de otros supuestos como la quema de pastizales, corte da talud, remisión de tierras, desvió de cauce de rio, inserción de especie. Lo que infiere un amplio margen de protección que no está regulado en la norma.

Es más, los especialistas en la materia señalaron que esta norma es insuficiente, ya que no regula de forma efectiva la protección del medio ambiente; por ende, todos concluyen que se debe modificar el art. 313 del C.P; de donde se puede apreciar que el defecto no solo es

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

normativo sino funcional, ya que las autoridades competentes no realizan la función por las cuales fueron creadas; en tal sentido cada de una de estas instituciones no quieren asumir su rol.

Por otro lado, del análisis documental se precisa que de los casos previstos la gran mayoría son archivados por ser atípicos, ya que el hecho no puede ser subsumido debido a que no existe la descripción normativa que involucre afectación. Como es el caso del corte de talud cuando uno de los investigados realizó trabajos de remoción de tierras con maquinaria pesada de la playa de la laguna de Huacarpay (hecho que ha generado la alteración del ambiente o paisaje y sus componentes naturales).

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

CONCLUSIONES

Primera:

El artículo 313 del Código Penal, debe ser modificado en los extremos "Construcción de obra o tala de árboles" por lo siguiente: a. La previsión normativa no ha logrado plasmar la protección *in situ* del medio ambiente ya que en muchos de los casos -la infracción cometida- no puede ser contrarrestada con la realidad (evidenciándose una desprotección del ambiente), ello en atención a la política ambiental existente y los instrumentos internacionales, lo cual genera una protección deficiente; b. La regulación existente resulta ser limitativa (hechos genéricos), ya que impide una adecuada tipificación de hechos (supuestos) como son: quema de pastizales, corte de talud, remoción de tierras, desviación de cauce de rio e inserción de especie (específicos), impidiendo una visión completa de aquellos fenómenos delictivos por parte de la fiscalía especializada.

Segunda:

La naturaleza jurídica del delito de alteración del ambiente o paisaje, según lo previsto por el artículo 313 del código penal son: a. Es socio –económico; b. Es preventiva, sobre toda afectación de las relaciones de producción vivienda, salud; c. Es protector, buscando el equilibrio entre el hombre y la ecología; d. Es tutelar del orden social; y e. Es restaurador.

Tercera:

Tras el análisis de los supuestos de "construcción de obra o tala de árboles" contenidos en el art. 313 del código penal se puedo determinar que esta no permite la formalización de la

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

denuncia penal del delito de alteración del medio ambiente o paisaje debido a que: a) esta norma es limitativa -en base- el orden fáctico, normativo y funcional, verificándose que el fiscal solo asume un rol pasivo de subsunción de hechos al tipo (que es restrictivo) impidiéndole ir más allá de lo previsto en la norma -como es el de- aplicar instrumentos de orden internacional (a través del derecho convencional) al caso en concreto y así continuar con la investigación y por otro lado los organismos competente en materia ambiental no realizan la labor de forma eficiente -lo que conlleva a que se siga trasgrediendo el medio ambiente.

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

RECOMENDACIONES

PRIMERA:

Se recomienda por intermedio del Ministerio del Ambiente al congreso mediante una iniciativa legislativa, la modificación del artículo 313 del código penal en el extremo de "construcción de obra y tala de árboles" la introducción de los supuestos "quema de pastizales, corte de talud, remoción de tierras, desviación de cauce de rio e inserción de especie".

SEGUNDA:

Se recomienda la creación de un órgano especializado para la restitución del área afectada o resarcimiento al daño ambiental; el cual permita una mejor protección del medio ambiente.

TERCERA:

Se recomienda la ampliación de la tipificación respecto a los verbos rectores: inserción, corte de talud, quema de pastizales, desviación de cauce de rio y remoción.

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Aguirre Avila, A., & Silva Tongo, O. (2013). *EVASIÓN TRIBUTARIA EN LOS COMERCIANTES DE ABARROTES UBICADOS EN LOS ALREDEDORES DEL MERCADO MAYORISTA DEL DISTRITO DE TRUJILLO.* Trujillo: UPAO.

Alejandro, L. U. (2012). *EL DERECHO AMBIENTAL EN EL PERU* . LIMA: GRIJLEY.

Alverez, S. (08 de Junio de 2016). *deforestacion*. Obtenido de https://www.deforestacion.net/que-es-la-tala-arboles

Ambiente, C. g. (2014). *PERU REINO DE BOSQUES.* LIMA: Editorial Etiqueta Negra/ Pool Editores SAC.

Andaluz Westreicher, C. (2016). *Manual de Derecho Ambiental.* Lima: Proterra.

Andaluz Westreicher, C. (2016). *Manual de Derecho Ambiental.* Lima: Proterra.

Arqhys, R. (1 de octubre de 2018). Obtenido de https://www.arqhys.com/arquitectura/construccion-quees.html

Articulo 1.2.2. (2008). *Guía De Auditoria Ambiental Gubernamental.* Resolución De La Contraloría General Nº 470-2008-CG.

Biologica, C. S. (2010). *Diplomado Funbdamentos para la Prevencion y manejo de Especies ExoticasInvasoras.* Mexico.

Biotecnología, R. D. (2002). *D.S. Nº 108-2002-PCM.* Presidencia de Consejo de Ministros.

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

camilo, C. J. (2012). Criminal compliance en el derecho penal. *revista de la facultad de Derecho de la PUCP*.

Chacon, M. P. (2010). *DAÑO AMBIENTAL Y PRESCRIPCIÓN*. Obtenido de http://www.ceja.org.mx/IMG/pdf/DANO_AMBIENTAL_Y_PRESCRIPCION._Mtro._Pena.pdf: http://www.ceja.org.mx/IMG/pdf/DANO_AMBIENTAL_Y_PRESCRIPCION._Mtro._Pena.pdf

Cosulich Ayala, J. (1993). *La Evasión Tributaria, Proyecto Regional de Política Fiscal CEPAL-ONUD.* Santiago: Naciones Unidas CEPAL.

Cuervo., G. V. (2009). *Geología, Geomorfología y Dinámica Fluvial Aplicada a Hidráulica de Rios.* colombia.

Democratico., C. C. (1993). *Constitucion Politica del Peru.* Lima.

Eagleton, T. (2001). *La Idea de Cultura.* Barcelona: Paidos.

Elecciones, j. n. (19 de octubre de 2017). *http://portal.jne.gob.pe.* Obtenido de http://portal.jne.gob.pe/informacioninstitucional/escuelaelectoral/Martes%20Electorales%20-%20Exposiciones/ee2009/mar_10feb09

ESAN. (2016). Estandares de Calidad . *Apuntes empresariales*, 6.

Española, R. A. (2017). *real academia de la lengua espeñola.*

Estévez, J. L. (2016). conceptos de naturaleza juridica. *Dialnet*, 161.

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

Estocolmo, C. d. (1972). *Declaracion de Estocolmo - Conferecnia de Naciones Unidas Sobre el Medio Ambiente Humano.* Suecia.

Fornas, J. (1995). *Cultural and Late Modermity*. Londres: Sage Publications.

Gilzaez, P. (1996). *Remocion en Masa.*

Glosario, S. Y. (2002). *D.S. Nº 032-2002-CM.*

Gobierno Peru, D. (1990). CODIGO DEL MEDIO AMBIENTE Y LOS RECURSOS NATURALES. lima, lima.

Gonzalez Ortiz, D. (2010). *Derecho Tributario.* Castellon: Universitat Jaume.

Hernández Sampieri, F. C. (2016). *Metodologia de la Investigacion.*

Kovadloff, S. (2008). *El Enigma del Sufrimiento.* Argentina.

Lanegra, I. (2016). apuntes sobre el derecho ambiental. *blog pucp*, 1.

Lorna Püschel, Osvaldo Urrutia . (2011). Curso de Derecho Internacional Ambiental 2011 . *Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*.

Louis Verchot, T. K. (2006). *Directrices del IPCC de 2006 para los inventarios nacionales de gases de efecto invernadero.*

Matteis., A. F. (2003). *Estabilidad de Taludes.* Argentina.

Ministerio del ambiente . (2010). *Politica nacional del ambiente.* Lima: Ministerio del Ambiente.

Montes, C. (2008). el paisaje. *urbanismo*, 1.

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

Naciones, D. D. (1998). Decisión De La Comunidad Andina De Naciones Nº 436. *Decisión De La Comunidad Andina De Naciones*.

Odar, R. M. (2016). tipologia de la investigacion juridica . *derecho y cambio social*, 06.

OEFA, M. H. (2014). *El derecho administrativo sancionador ambiental.* Lima: industrias graficas zaferro.

Perú, M. d. (2011). *Manual para la mejora de la recaudación del Impuesto Predial en las municipalidades.* Lima: Neva Studio S.A.C.

Pesca, R. D. (2013). DECRETO LEY Nº 25977. *Reglamento De La Ley General De Pesca*.

Prieur, M. (2007). El paisaje en el derecho Ambiental. *Preservando un mundo para todos - Primer congreso nacional de medio ambiente*, (págs. 203-204). Arequipsa.

República, P. d. (2005). *Ley General Del Ambiente 28611.*

Rodriguez Ramos , L. (s.f). Presente y futuro de la protección penal del medio ambiente en España. *Derecho y tnedio ambiente*, 281-316.

Salas Guzman, E. (2012). *MEJORAMIENTO DE LA RECAUDACIÓN DEL IMPUESTO PREDIAL MEDIANTE LA IMPLANTACIÓN DEL SIAFRENTAS-GL EN LA GERENCIA DE RENTAS DE LA MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE SATIPO.* Huancayo: UNCP.

Tapia, C. F. (2010). *Manual De Derecho Ambiental.* Arequipa - Peru: Adrus S.R.L.

Tapia, C. F. (2010). *Manual De Derecho Aambiental.* Arequipa - Peru: Adras S.R.L.

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

Tenerife. (03 de Marzo de 2007). *tenerife.com*. Obtenido de www.tenerife.es/planes/PTEOResiduos/adjuntos/Estudio_Cap30307.pdf

Torres Portilla, R. (2010). Los Delitos Ambientales y la Actuación Procesal de los Fiscales Especializados en Materia Ambiental. *Derecho & Sociedad 35 - Asociacion civil* , 140-145.

Ubillus, A. L. (2011). *Derecho Penal Ambiental en el Peru.* lima: Grijiley.

UBILLUS, A. L. (2012). *El derecho Penal Ambiental en el Peru.* Lima: Grijley.

UNEP. (1998). *(UNEP Training Manual International Environmental LACU).*

Urbano, R. d. (2011). Decreto Supremos 004-2011-VIVIENDA. *Aprueban el Reglamento de Acondicionamiento Territorial y Desarrollo Urbano*.

Valencia, P. F. (2013). Sobre Alteracion del paisaje Urbanistico. *Actualidad Gubernamental N°56*.

Valencia, P. F. (2013). Sobre la Alteracion del Paisaje Urbanistico. *Actualidad Gubernamental N° 56*.

Valencia, p. F. (201356). sobre la alteracion del paisaje urbanistico . *actualidad gubernamental*.

Westreicher, C. A. (2016). *Manual de Derecho Ambiental.* Lima: Proterra.

Westreicher., C. A. (2016). *Manual de Derecho Ambiental.* Lima: Proterra.

Westreicher., C. A. (2016). *Manual del Derecho Ambiental.* Lima: Editorial y Libreria Grijley E.I.R.L.

Zela, E. T. (2014). tipo penal y tipificidad. *apuntes relevantes*.

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

Referencias Hemerográficas:

ESAN. (2016). Estandares de Calidad . *Apuntes empresariales*, 6.

Española, R. A. (2017). *real academia de la lengua espeñola.*

ESTÉVEZ, J. L. (2016). conceptos de naturaleza juridica. *Dialnet*, 161.

Urbano, R. d. (2011). Decreto Supremos 004-2011-VIVIENDA. *Aprueban el Reglamento de Acondicionamiento Territorial y Desarrollo Urbano*.

Valencia, P. F. (2013). Sobre Alteracion del paisaje Urbanistico. *Actualidad Gubernamental N°56*.

Valencia, P. F. (2013). Sobre la Alteracion del Paisaje Urbanistico. *Actualidad Gubernamental N° 56*.

Valencia, p. F. (201356). sobre la alteracion del paisaje urbanistico . *actualidad gubernamental*.

Referencias electrónicas:

Arqhys, R. (1 de octubre de 2018). Obtenido de https://www.arqhys.com/arquitectura/construccion-quees.html

Alverez, S. (08 de Junio de 2016). *deforestacion*. Obtenido de https://www.deforestacion.net/que-es-la-tala-arboles

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

EAGLETON, T. (2001). *La Idea de Cultura.* Barcelona: Paidos.

elecciones, j. n. (19 de octubre de 2017). *http://portal.jne.gob.pe.* Obtenido de http://portal.jne.gob.pe/informacioninstitucional/escuelaelectoral/Martes%20Electorales%20-%20Exposiciones/ee2009/mar_10feb09

PEÑA Chacón, M. M. (2010). *DAÑO AMBIENTAL Y PRESCRIPCIÓN.* Obtenido de http://www.ceja.org.mx/IMG/pdf/DANO_AMBIENTAL_Y_PRESCRIPCION._Mtro._Pena.pdf: http://www.ceja.org.mx/IMG/pdf/DANO_AMBIENTAL_Y_PRESCRIPCION._Mtro._Pena.pdf

Tenerife. (03 de Marzo de 2007). *tenerife.com.* Obtenido de www.tenerife.es/planes/PTEOResiduos/adjuntos/Estudio_Cap30307.pdf

Normativa:

012-2001-PE., D. N. (s.f.). *Art.151 Reglamento De La Ley General de Pesca.* Peru.

046-93-EM, D. N. (2014). Titulo XVI Reglamento De Protección Ambiental En Las Actividades De Hidrocarburos. *Reglamento De Protección Ambiental En Las Actividades De Hidrocarburos*.

108-99-ITINCI-DM, R. N. (1999). *Guía De La Elaboración De Estudio De Impacto Ambiental, Programas De Adecuación Y Manejo Ambiental.*

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

ANEXOS

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS

Universidad Andina del Cusco
Repositorio Digital

ANEXO 1: **Matriz de consistencia**

Título: MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 313 DEL CÓDIGO PENAL PARA LA MEJOR PROTECCIÓN DEL AMBIENTE

PROBLEMA	OBJETIVO	HIPOTESIS	CATEGORÍAS DE ESTUDIO	METODOLOGÍA
General: ¿Por qué es necesaria la modificación del artículo 313 del Código Penal, en los extremos "Construcción de obra o tala de árboles"? **Específicos:** **1º.** ¿Cuál es la naturaleza jurídica del delito de la alteración del ambiente o paisaje según lo previsto por el Artículo 313 del Código Penal? **2º.** ¿Por qué los supuestos de "construcción de obra o tala de árboles" contenidos en el art. 313 del Código Penal no permite la formalización de la denuncia penal del delito de alteración del medio ambiente o paisaje?	**General:** Fundamentar por qué es necesaria la modificación del artículo 313 del Código Penal, en los extremos "Construcción de obra o tala de árboles". **Específicos:** **1º**. Describir la naturaleza jurídica del delito de la alteración del ambiente o paisaje según lo previsto por el Artículo 313 del Código Penal. **2º.** Analizar por qué los supuestos de "construcción de obra o tala de árboles" contenidos en el art. 313 del Código Penal no permite la formalización de la denuncia penal del delito de alteración del medio ambiente o paisaje.	**General** Es necesaria la modificación del artículo 313 del Código Penal, en los extremos "Construcción de obra o tala de árboles debido a que esta es limitativa y no permite una adecuada tipificación de hechos. **Específicos:** **1º**. La naturaleza jurídica de la alteración del ambiente o paisaje según lo previsto por el Artículo 313 del Código Penal no solo es la prevención y protección del ambiente sino también presenta una función restauradora. **2º.** Los supuestos de "construcción de obra o tala de árboles" contenidos en el art. 313 del Código Penal no permite la formalización de la denuncia penal del delito de alteración del medio ambiente o paisaje debido a que esta norma es limitativa o restrictiva.	**C1: La deficiente tipificación del artículo 313 del código penal** **Subcategorías:** - Autoridad competente - Alteración del paisaje - Urbano - Rural - Modificación de flora y fauna - Construcción de obra. - Tala de árboles. - Impacto. **C2: Protección del medio ambiente** **Subcategorías:** - Principio de prevención - ambiente - protección del suelo - recursos naturales - daños al ambiente - Límites máximos permisibles - Estándares de calidad ambiental - carpetas fiscales.	**Diseño** **a. Tipo investigación jurídica**: Dogmática -propositiva **b. Nivel de la investigación**: Explicativo **c. Enfoque de investigación**: Cualitativo **Población y muestra** - **Población:** Los ciudadanos del país. - **Muestra no probabilística**: Casos ingresados a la fiscalía especializada en materia ambiental de Cusco en el periodo 2016 al 2018. **Técnicas de recolección de información** **a. Técnicas** - Análisis documental. - Entrevista semi estructurada **b. Instrumentos** - Ficha de análisis documental. - Guía de entrevista. **Técnicas de procesamiento y análisis** **a. Técnicas de procesamiento de datos**: depuración- resumen **b. Técnicas de análisis de datos**: sistemática - inductiva

DERECHOS DE AUTOR RESERVADOS