



**UNIVERSIDAD ANDINA DEL CUSCO**  
**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA**  
**ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO**



**TESIS**

**“LA ATIPICIDAD DE LA QUEMA DE BOSQUES CULPOSA Y EL DAÑO AL  
MEDIO AMBIENTE EN EL DEPARTAMENTO DEL CUSCO”**

PARA OPTAR EL TITULO PROFESIONAL DE ABOGADO.

PRESENTADO POR: BACH. PAMELA BELLIDO SALAS

ASESOR: MG. MARIO HUGO SILVA ASTETE

**CUSCO – PERÚ**

**2017.**



## **DEDICATORIA**

El presente trabajo lo dedico a mis padres Lourdes Salas Espinoza y Víctor Raúl Bellido Huarca, quienes me apoyan constantemente en cada etapa de mi vida e hicieron posible que pueda culminar mi formación profesional.



## **AGRADECIMIENTO**

A mi familia, por su comprensión y estímulo constante, que me impulsa a dar lo mejor de mí. A mi asesor, Mg. Mario Hugo Silva Astete por haberme, guiado y orientado en el desarrollo de esta tesis. Al Abg. José Odicio por brindarme su consejo, apoyo y tiempo en este proceso.

A todas las personas que colaboraron para que se pueda concretar el presente trabajo de investigación.



## ÍNDICE

DEDICATORIA .....	2
AGRADECIMIENTO.....	3
ÍNDICE .....	4
ÍNDICE DE CUADROS .....	7
LISTADO DE ABREVIATURAS.....	8
RESUMEN.....	10
INTRODUCCIÓN .....	12
CAPÍTULO I.....	14
EL PROBLEMA Y EL MÉTODO DE INVESTIGACIÓN .....	14
1.1. El problema .....	14
1.1.1 Planteamiento del problema .....	14
1.1.2 Formulación del problema .....	15
Problema principal .....	15
Problemas secundarios .....	15
1.2. Objetivo principal.....	15
1.3. Hipótesis.....	16
1.4. Variables o categorías de estudio .....	16
1.5. Justificación de la investigación.....	16
CAPITULO II .....	18
MEDIO AMBIENTE Y RECURSOS NATURALES .....	18
2.1. Concepto de medio ambiente .....	18
2.2. Recursos naturales.....	19
2.3. Los bosques y su importancia .....	20
2.3.1. Definición de bosques .....	21
2.4. Daño ambiental .....	23
2.5. Responsabilidad por daño ambiental.....	24
CAPITULO III.....	26
DELITO CONTRA LOS BOSQUES O FORMACIONES BOSCOSAS .....	26
3.1. Los delitos contra los recursos naturales .....	26
3.2. Evolución del delito de quema de bosques o formaciones boscosas en la legislación peruana.....	29
3.3. Definición doctrinaria del delito de bosques o formaciones boscosas .....	34
3.4. Clasificación del delito contra los bosques o formaciones boscosas. ....	35



- 3.5. Naturaleza jurídica de los delitos contra los bosques o formaciones boscosas. .... 37
- 3.6. Bien Jurídico protegido ..... 38
- 3.7. Tipicidad objetiva..... 39
  - 3.7.1. Sujeto Activo..... 39
  - 3.7.2. Sujeto Pasivo ..... 39
  - 3.7.3. El comportamiento ..... 39
  - 3.7.4. Accesoriedad administrativa en el delito de atentado contra bosques o formaciones boscosas 40
  - 3.7.5. Formas Agravadas..... 43
  - 3.7.6. Consumación..... 46
  - 3.7.7. Participación..... 46
- 3.8. Tipicidad subjetiva ..... 46
- CAPITULO IV ..... 47
- EL DELITO DE LA QUEMA DE BOSQUES O FORMACIONES BOSCOSAS POR CULPA.. 47
  - 4.1 La quema y los incendios forestales..... 47
  - 4.2 Sus causas..... 49
  - 4.3 Sus consecuencias ..... 51
  - 4.4 La problemática jurídica del delito de quema de bosques o formaciones boscosas por culpa. .... 53
    - 4.4.1 El principio de legalidad ..... 53
    - 4.4.2 La tipicidad en el delito de quema de bosques o formaciones boscosas culposo..... 54
    - 4.4.3 La atipicidad en el delito de quema de bosques o formaciones boscosas culposa ... 55
    - 4.4.4 Reparación de daño ocasionado y el principio de oportunidad ..... 58
  - 4.5 Legislación Comparada..... 63
    - 4.5.1 Legislación ecuatoriana..... 63
    - 4.5.2 Legislación chilena..... 65
    - 4.5.3 Legislación española ..... 68
- CAPÍTULO V ..... 70
- LOS INCENDIOS FORESTALES EN EL DEPARTAMENTO DE CUSCO..... 70
  - 5.1 Características del departamento del Cusco..... 70
  - 5.2 Incidencia de los incendios forestales en el departamento de Cusco durante los años 2014-2016 ..... 70
  - 5.3 Épocas de incendios y de quemas ..... 73
  - 5.4 Análisis de casos concretos ..... 74
    - 5.4.1 Consideraciones previas..... 74
    - 5.4.2 Análisis de caso de delito de quema de bosques culposo:..... 76
    - 5.4.3 Análisis de la aplicación del principio de oportunidad ..... 78
- CAPÍTULO VI..... 81



METODOLOGÍA ..... 81

    6.1 Tipo de estudio ..... 81

    6.2 Población ..... 81

    6.3 Muestra ..... 81

    6.4 Técnicas e instrumentos de recolección de datos ..... 82

CAPÍTULO VII ..... 82

PRESENTACIÓN DE RESULTADOS ..... 82

    7.1 Resultado de la aplicación de encuestas ..... 82

    7.2 Resultado de las entrevistas ..... 88

RECOMENDACIONES ..... 95

PROPUESTA ..... 96

BIBLIOGRAFÍA ..... 97

ANEXOS ..... 102



## ÍNDICE DE CUADROS

### **CUADRO N°01:**

ESTADÍSTICAS DE LOS INCENDIOS FORESTALES EN EL DEPARTAMENTO DEL CUSCO EN LOS AÑOS 2014-2016 SEGÚN EL COER.

### **CUADRO N°02:**

ESTADÍSTICA DE HAS. AFECTADAS POR LOS INCENDIOS FORESTALES EN EL DEPARTAMENTO DEL CUSCO EN LOS AÑOS 2014-2016.

### **CUADRO N°03:**

IDENTIFICACIÓN DE LOS MESES VULNERABLES A INCENDIOS FORESTALES EN EL DEPARTAMENTO DEL CUSCO DURANTE EL AÑO 2014 AL 2016.

### **CUADRO N°04:**

ESTADÍSTICAS DE LOS INCENDIOS FORESTALES EN EL DEPARTAMENTO DEL CUSCO EN LOS AÑOS 2014-2016.

### **CUADRO N°05:**

ESTADÍSTICAS DE LOS CASOS QUE FUERON ARCHIVADOS POR HABER SIDO COMETIDOS POR CULPA EN EL DEPARTAMENTO DEL CUSCO EN LOS AÑOS 2014-2016.



## LISTADO DE ABREVIATURAS

ATFFS	Administración Técnica Forestal y de Fauna Silvestre
CDB	Convenio sobre Diversidad Biológica
CMA	Código Del Medio Ambiente
CMNUCC	Convención Marco sobre Cambio Climático
CNULD	Convención de Lucha contra la Desertificación y la Sequía
CNUMAD	Conferencia de Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo
CO2	Dióxido de Carbono.
COEN	Operaciones de Emergencia Nacional
COER	Centro de Operaciones de Emergencia Regional
CONAM	Consejo Nacional del Ambiente.
COP	Conferencia de las Partes
CP	Código Penal
D.S.	Decreto Supremo.
FAO	Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura
FEMA	Fiscalía Especializada en Materia Ambiental
IMA	Instituto de Manejo de Agua y Medio Ambiente
INDECI	Instituto Nacional de Defensa Civil
LGA	Ley General del Ambiente
MINAGRI	Ministerio de Agricultura y Riego
MINAM	Ministerio del Ambiente
PNUMA	Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente





SERFOR	Servicio Nacional Forestal y de Fauna Silvestre
SINAFOR	Sistema Nacional de Gestión Forestal y de Fauna Silvestre
UICN	Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza
WWF	Fondo Mundial para la Vida Silvestre



## RESUMEN

Una de las principales características de nuestro país es su biodiversidad, porque concentra en su territorio un gran patrimonio natural y una riqueza biológica, entre flora y fauna, reconocida a nivel internacional. Sin embargo, a consecuencia de las diversas actividades que realiza el hombre para su subsistencia, el medio natural se transforma y se genera un cierto grado de degradación en el ambiente.

Esta situación, ha motivado que nuestro ordenamiento jurídico proteja los elementos naturales que hacen posible la vida, hasta el punto en que la Constitución de 1993 considera que toda persona tiene derecho “... *a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida*”.

En el ámbito penal, el medio ambiente se concibe como un bien jurídico de naturaleza universal, dado que su titular es toda la sociedad, y debido a su importancia debe ser protegido a través de la tipificación de los diferentes tipos delictivos para evitar que la comisión de ilícitos dañen gravemente el ambiente, y el Derecho Ambiental trata de regular las conductas humanas para lograr una armónica relación del hombre con el ambiente, y de esa manera pueda conducirlo a defenderlo y protegerlo de acciones que amenacen su existencia.

Nuestro Código Penal contempla la figura de los delitos ambientales en su Título XIII, cuenta con cuatro capítulos, siendo de nuestro interés el segundo capítulo el cual abarca los “delitos contra los recursos naturales”. Se tiene una especial protección penal a las especies de flora y fauna silvestre o especímenes forestales maderables, bosques u otras formaciones boscosas, sean naturales o plantaciones.

Una de las acciones que se encuentra tipificada como delito, es la quema de bosques o formaciones boscosas, que son prácticas tradicionales utilizadas para habilitar tierras para agricultura o ganadería y para recuperar la productividad de pastizales existentes, sin contar con la autorización para ello. Es así que, cuando estas quemas no son debidamente controladas o fueron generadas por acciones humanas imprudentes, se convierten en grandes incendios forestales que arrasan cientos de hectáreas, generando diversas consecuencias negativas en el ambiente y en quienes habitan en él.



Sin embargo, lo previsto por el artículo 310° del Código Penal no es suficiente para proteger de manera eficaz el derecho a vivir en un medio ambiente sano y equilibrado o para procurar que el agente responsable de la acción repare o remedie el daño generado. Esta ineficacia normativa representa un problema jurídico que ha motivado la realización de la presente tesis.



## INTRODUCCIÓN

La problemática de la presente investigación recae sobre la comisión culposa del delito de quema de bosques o formaciones boscosas, las consecuencias jurídicas y ambientales que genera, como el daño al medio ambiente en el departamento del Cusco, que en muchas ocasiones se torna irreparable.

Ahora bien, la investigación consta de seis capítulos, siendo el primer capítulo el que abarca la parte metodológica de la investigación, en otras palabras, el problema, los objetivos, la justificación, el diseño metodológico, las técnicas e instrumentos de recolección de datos utilizados, la hipótesis, y finalmente las categorías de estudio.

En el segundo capítulo, se revisa y analiza el marco conceptual donde se abordan los conceptos de: medio ambiente, bosques y su importancia, los delitos contra los recursos naturales, el daño ambiental y las diferentes clases de responsabilidad por daño ambiental, enfocándonos principalmente en la responsabilidad penal por daño ambiental.

En el tercer capítulo, desarrollamos el delito contra los bosques o formaciones boscosas, su evolución en la legislación peruana, definición doctrinaria, clasificación, naturaleza jurídica, tipicidad objetiva, en el que se incluyen los siguientes puntos: el sujeto activo y pasivo del delito y la conducta descrita en el tipo penal, y la tipicidad subjetiva, donde se analizara la exigencia de dolo o culpa, que el tipo exige para su realización.

Seguidamente, en el cuarto capítulo estudiamos de manera particular el delito de quema de bosques o formaciones boscosas ocasionados por culpa, la definición de quema e incendio forestal, sus causas y sus respectivas consecuencias. Así mismo, estudiamos la problemática jurídica que representa en relación al principio de legalidad, la tipicidad subjetiva y la aplicación del principio de oportunidad en relación a la reparación del daño ocasionado. Además, en este capítulo indagamos sobre legislación comparada de Ecuador, Chile y España, para sustentar nuestra tesis.

En el quinto capítulo, investigamos la incidencia y épocas de los incendios forestales en el departamento del Cusco durante los años 2014, 2015 y 2016, para lo que utilizamos la información recaba de instituciones como el Centro de Operaciones de Emergencia Regional-Cusco (COER) del Gobierno Regional Cusco y la Fiscalía Especializada en Materia Ambiental del Cusco. De igual forma, realizamos el análisis de dos casos ingresados en la fiscalía para determinar que estamos frente a un problema, la



atipicidad del delito de quema de bosques y el daño al medio ambiente en el departamento del Cusco.

Como parte del contenido de la investigación, tenemos en el sexto capítulo la presentación de los resultados de las encuestas realizadas a abogados en libre ejercicio y las opiniones y comentarios de las entrevistas realizadas a abogados y jueces especialistas en el derecho ambiental y en la presente problemática.

Es así que, en la parte final de nuestro trabajo de investigación presentamos las conclusiones a las que arribamos, y que dan lugar a las recomendaciones y al planteamiento de la correspondiente propuesta normativa de incorporar un artículo que tipifique el delito de quema de bosques o formaciones boscosas culposa al Código Penal.

## CAPÍTULO I

### **EL PROBLEMA Y EL MÉTODO DE INVESTIGACIÓN**

#### **1.1. El problema**

##### **1.1.1 Planteamiento del problema**

Los delitos contra el ambiente son entendidos como aquellos comportamientos ilegales que afectan el medio ambiente y que por lo mismo han sido descritos en la ley penal como una infracción que al verificarse hace al responsable del mismo acreedor de una sanción.

“Son delitos contra el ambiente y los recursos naturales, las acciones u omisiones que violen o alteren, las disposiciones relativas a la conservación, protección, manejo, defensa y mejoramiento del medio ambiente y los recursos naturales” (Andaluz, Manual de Derecho Ambiental, 2016), concordamos con la presente definición en cuanto la comisión del delito contra el ambiente puede ser cometido con conocimiento y voluntad, pero también puede ser generado por culpa.

Es por ello que el Derecho Penal en materia ambiental tiene una función preventiva dirigida a evitar que la comisión de ilícitos dañe gravemente el ambiente, y el Derecho Ambiental trata de regular las conductas humanas para lograr una armónica relación del hombre con el ambiente, y de esa manera pueda conducirlo a defenderlo y protegerlo de acciones que amenacen su existencia.

Nuestro Código Penal contempla la figura de los delitos ambientales en su Título XIII, cuenta con cuatro capítulos, siendo de nuestro interés el segundo capítulo el cual abarca los “delitos contra los recursos naturales”.

Existe una especial protección penal a las especies de flora y fauna silvestre o especímenes forestales maderables, bosques u otras formaciones boscosas, sean naturales o plantaciones. Por lo que el artículo 310° del Código Penal señala como delito el atentado contra bosques o formaciones boscosas, en los términos siguientes:

“Será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro años ni mayor de seis años y con prestación de servicios comunitarios de cuarenta a ochenta jornadas el que, sin contar con permiso, licencia, autorización o concesión otorgada por autoridad

competente, destruye, **quema**, daña o tala, en todo o en parte, bosques u otras formaciones boscosas, sean naturales o plantaciones”.

Se advierte que dicho tipo penal, sólo sanciona al agente de infracción dolosa, no admitiéndose la posibilidad de imposición de una pena si la conducta se llevó a cabo como consecuencia de la culpa. Esta situación hace que no se pueda sancionar penalmente al actor que cometió tal acción y, por ende, el daño generado no llega a repararse.

De la problemática antes mencionada podemos decir que, los fiscales no pueden proceder a formalizar la investigación preparatoria a razón de que, consideran declarar el archivamiento de los casos en los cuales la conducta del agente fue culposa y no se llega a comprobar la existencia de dolo por parte del sujeto activo del delito. La situación antes descrita ocurre actualmente en la fiscalía Especializada en Materia Ambiental del Cusco.

Consideramos que abordar el presente tema es de gran importancia debido a que los bosques son ecosistemas que brindan una serie de beneficios que hacen posible la vida, la ausencia de una sanción a quienes cometan acciones que puedan dañarlos, destruirlos e incluso desaparecerlos a través del uso de fuego de manera negligente o imprudente contravendría normas, políticas ambientales, tratados internacionales y nuestra Constitución ya que no se estaría brindando una protección efectiva al medio ambiente, y aún más importante que imponer una sanción penal o administrativa, no se estaría garantizando la reparación del daño a través de la normativa penal.

### **1.1.2 Formulación del problema**

#### **Problema principal**

¿En qué medida la atipicidad de la quema de bosques culposa genera impunidad y daño irreparable al medio ambiente en el departamento del Cusco?

#### **Problemas secundarios**

- 1- ¿Cómo repercute la atipicidad de la quema de bosques culposa en la política de protección del medio ambiente?
- 2- ¿En qué medida la atipicidad de la quema de bosques culposa genera la destrucción de la biodiversidad y provoca graves daños en el ecosistema?

### **1.2. Objetivo principal**

Determinar en qué medida la atipicidad de la quema de bosques culposa genera impunidad y daño irreparable al medio ambiente en el Departamento del Cusco.



### **Objetivos secundarios**

- 1- Determinar cómo repercute la atipicidad de la quema de bosques culposa en la política de protección del medio ambiente.
- 2- Determinar en qué medida la atipicidad de la quema de bosques culposa genera la destrucción de la biodiversidad y provoca graves daños irreparables en el ecosistema.

### **1.3. Hipótesis**

#### **Hipótesis principal**

La atipicidad de la quema de bosques culposa genera en gran medida impunidad y daños irreparables al medio ambiente en el departamento del Cusco.

#### **Hipótesis secundarias**

- 1- La atipicidad de la quema de bosques culposa repercute negativamente en la política de protección del medio ambiente.
- 2- La atipicidad de la quema de bosques culposa genera en gran medida la destrucción de la biodiversidad y provoca graves daños en el ecosistema.

### **1.4. Variables o categorías de estudio**

#### **Primera Variable**

- Atipicidad de la quema de bosques culposa

#### **Segunda Variable**

- Impunidad y daños irreparables al medio ambiente en el departamento del Cusco.

### **1.5. Justificación de la investigación**

El presente estudio tiene importancia desde el punto de vista jurídico en cuanto aborda una conducta actual, que siendo muy perjudicial, resulta impune y genera graves consecuencias al ambiente a razón de la ausencia de regulación de la quema de bosques ocasionados por culpa como un delito en nuestro Código Penal y así mismo, reparar el daño producido por el agente que lo generó para así poder garantizar el derecho fundamental de gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de la vida de generaciones presentes y futuras.





A razón del presente contexto, se denota que el tipo penal contenido en el artículo 310° del Código Penal sanciona al agente de infracción dolosa, no admitiéndose la posibilidad de imposición de una pena si la conducta se llevó a cabo como consecuencia de culpa, lo que ocasiona que no se tutele de manera adecuada el bien jurídico protegido que son los bosques o formaciones boscosas.

La presente investigación está sustentada en un amplio estudio teórico de orden conceptual, doctrinario, jurídico, de la legislación comparada, jurisprudencia y de resultados obtenidos en un proceso investigativo de campo, por lo que toda la información presentada corrobora la existencia de la problemática antes mencionada, para lo que se presentará el respectivo proyecto de reforma en la parte final del trabajo.

- a.) **Conveniencia científica:** El presente trabajo sobre la existencia de impunidad y daño al medio ambiente a causa de la atipicidad de la quema de bosques por culpa, resulta de utilidad para los operadores de justicia, en este caso de los fiscales especializados en materia ambiental e instituciones como el Servicio Nacional Forestal y de Fauna Silvestre- SERFOR.
- b.) **Relevancia social o contemporánea:** La relevancia social del presente trabajo se traduce en poder garantizar el derecho fundamental de gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de la vida de generaciones presentes y futuras. Así mismo, el sistema penal se verá beneficiado en cuanto las propuestas contribuyan a un adecuado desarrollo y optimización de la justicia ambiental.
- c.) **Implicaciones prácticas:** El aspecto práctico de nuestro estudio pretende la regulación de la quema de bosques por culpa con la finalidad de que no se continúen archivando los casos en los cuales la conducta del agente fue culposa, debido que solo son sancionados aquellas acciones que fueron cometidos por dolo.
- d.) **Utilidad metodológica:** Considerando que nuestro estudio es de carácter mixto se siguió un procedimiento ordenado de acuerdo a las indicaciones de la metodología de la investigación. En tal sentido, además del contenido teórico de nuestro trabajo, el diseño metodológico que asumimos recogiendo la interpretación jurídica servirá indudablemente para que otros investigadores puedan tener indicadores claros para enfrentar un estudio de este tema de investigación.

## CAPITULO II

### MEDIO AMBIENTE Y RECURSOS NATURALES

#### 2.1. Concepto de medio ambiente

En el contexto internacional, uno de los primeros conceptos sobre medio ambiente se dio en la Conferencia de las Naciones Unidas Sobre Medio Ambiente, reunida en la ciudad de Estocolmo, en el año de 1972, planteó el siguiente criterio:

“Es el conjunto de componentes físicos, químicos, biológicos y sociales capaces de causar efectos directos o indirectos en un plazo corto o largo sobre los seres vivos y las actividades humanas” (Conferencia de la Naciones Unidas sobre Medio Ambiente, 1972)

Según la Real Academia Española, el término ambiente se refiere a las “circunstancias que rodean a las personas o a las cosas, y este significado coincide con una de las acepciones de la palabra medio, lo que nos llevaría a afirmar que la expresión medio ambiente es redundante” (Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española)

Según Carlos Andaluz, “el ambiente es el conjunto de elementos sociales, económicos, culturales, bióticos y abióticos que interactúan en un espacio y tiempo determinados” (Andaluz, Manual de Derecho Ambiental, 2016), los cuales son aspectos ambientales esenciales para el desarrollo pleno de la vida humana y de los ecosistemas en general, de esa manera, el ambiente es considerado un bien jurídicamente protegido.

Para Gabriel Quadri, “el término *medio ambiente* se refiere a diversos factores y procesos biológicos, ecológicos, físicos y paisajísticos que, además de tener su propia dinámica natural, se entrelazan con las conductas del hombre. Estas interacciones pueden ser de tipo económico, político, social, cultural o con el entorno, y hoy en día son de gran interés para los gobiernos, las empresas, los individuos, los grupos sociales y para la comunidad internacional” (Quadri, 2006)

La propia Ley General del Ambiente, en su artículo 2.3 menciona que “el ambiente comprende a los elementos físicos, químicos y biológicos de origen natural o antropogénico que, en forma individual o asociada, conforman el medio en el que se desarrolla la vida, siendo los factores que aseguran la salud individual y colectiva de las

personas y la conservación de los recursos naturales, la diversidad biológica y el patrimonio cultural asociado a ellos, entre otros”.

Habiendo analizado los conceptos de medio ambiente según diversos autores, consideramos que es el conjunto de todos los componentes que integran la naturaleza (física, química, biológica y social) que de una u otra manera ocasionan efectos directos e indirectos sobre los seres humanos y las actividades que realizamos.

## **2.2. Recursos naturales**

Los recursos naturales son el conjunto de elementos que se encuentran en la naturaleza de forma no modificada que tienen alguna utilidad actual o potencial para el hombre, pues pueden ser aprovechados para satisfacer sus necesidades son escasos con relación a su demanda actual o potencial. En ese sentido, el artículo 3° de la Ley N° 26821, Ley Orgánica para el Aprovechamiento Sostenible de los Recursos Naturales y el artículo 84° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente, establecen que constituye recurso natural “todo componente de la naturaleza, susceptible de ser aprovechado por el ser humano y que tenga un valor actual o potencial en el mercado”

Según Carlos Andaluz “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 satisfacer sus necesidades materiales o espirituales” (Andaluz, Manual de Derecho Ambiental, 2016)

Los recursos naturales, en función de su capacidad de autorrenovación, se clasifican en renovables y no renovables. De acuerdo a la definición establecida por Carlos Andaluz, son recursos renovables “aquellos que usados de modo sostenible son duraderos porque se autorrenuevan por resiliencia, que es la capacidad de autoregeneración y de autodepuración que tiene la naturaleza y un recurso renovable” (Andaluz, Manual de Derecho Ambiental, 2016), tenemos como ejemplo los bosques ya que se pueden (y se debe) plantar nuevos bosques a medida que se usan, a fin de reponer ese capital natural. Los recursos no renovables son aquellos que cuyo aprovechamiento lleva a la extinción de la fuente productora, dado que estos no se auto-renuevan.

El artículo 66° de la Constitución Política del Perú establece que los recursos naturales (renovables y no renovables) son Patrimonio de la Nación y que el Estado es soberano en su aprovechamiento. Asimismo, los límites del otorgamiento y aprovechamiento sostenible de los recursos naturales están establecidos en el artículo 8° de



la Ley N° 26821, Ley Orgánica para el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales, el cual establece que el Estado vela para que el otorgamiento del derecho de aprovechamiento sostenible se realice en armonía con el interés de la Nación, el bien común y dentro de los límites y principios establecidos en dicha norma, en las leyes especiales y en las normas reglamentarias.

La norma antes citada, establece que la soberanía del Estado se traduce en la competencia para legislar y ejercer funciones ejecutivas y jurisdiccionales sobre los recursos naturales. En ese sentido, es responsabilidad de la administración pública promover el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales, a través de las leyes especiales sobre la materia, las políticas del desarrollo sostenible, la generación de la infraestructura de apoyo a la producción, el fomento del conocimiento científico tecnológico, la libre iniciativa y la innovación productiva.

Como vimos anteriormente, el medio ambiente provee el entorno necesario para la existencia y desarrollo de la vida humana, flora y fauna. Por lo que, los recursos naturales, patrimonio de la nación, constituyen los elementos materiales necesarios para satisfacer los requerimientos de alimentación, vestido, vivienda, energía y demás productos y servicios para la población.

### **2.3. Los bosques y su importancia**

Los bosques han sido parte importante desde el inicio de la discusión global sobre temas ambientales y/o de desarrollo sostenible en la Conferencia de Naciones Unidas sobre el Ambiente Humano en Estocolmo en 1972, aunque menciones específicas a los ecosistemas forestales y su importancia para el desarrollo sostenible ocurrieron por primera vez en 1980, en el marco de la Estrategia Mundial para la Conservación, impulsada por la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza (UICN), el Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA) y el Fondo Mundial para la Vida Silvestre (WWF).

A partir de la Declaración de Principios para la Gestión Sostenible de los Bosques, aprobada en la Conferencia de Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo (CNUMAD) de 1992 en Río de Janeiro se dio origen al concepto de manejo forestal sostenible, lo que unido al capítulo 11 de Agenda 21 —Lucha contra la deforestación— y a la aprobación del Convenio sobre Diversidad Biológica (CDB), la Convención Marco sobre Cambio Climático (CMNUCC) y la Convención de Lucha contra la Desertificación y



la Sequía (CNUCLD) de 1994, definieron el alcance y la naturaleza del actual diálogo internacional sobre los bosques.

Debemos mencionar que, durante el año 2000, las Naciones Unidas adoptaron los Objetivos de Desarrollo del Milenio, que definieron una agenda de desarrollo global al 2015, incluyendo la acción para controlar la pérdida de y conservar los bosques como uno de los indicadores de cumplimiento del objetivo n.º 7 “Asegurar la sostenibilidad ambiental”.

En el marco de la COP20 realizada en la ciudad de Lima en el año 2014, se presentó la Agenda de Acción Lima-París, que incluye compromisos ambiciosos en el tema de bosques como la transición hacia commodities libres de deforestación, conservación de 400 millones de hectáreas de bosques por parte de comunidades indígenas de todo el mundo, y el Desafío de Lima, por el cual catorce países en vías de desarrollo se comprometieron a reducir a la mitad la deforestación en sus respectivos bosques, con apoyo de la cooperación internacional.

Al igual que en el 2000 en el caso de los Objetivos de Desarrollo del Milenio, en el 2015 la conservación y el manejo sostenible de los bosques fueron incorporados como acciones en el marco del cumplimiento de los nuevos Objetivos de Desarrollo Sostenible al 2030, específicamente como parte del objetivo n.º 15 - Biodiversidad, bosques y deforestación.

Como consecuencia del sostenido proceso de incorporación de los bosques en la discusión global ambiental descrita en esta sección, vemos que se da un escenario altamente favorable para una transición definitiva a un modelo de gestión de los bosques que asegure su preservación, al mismo tiempo que estos aseguran la provisión de beneficios para el mundo, los países de bosques y sus poblaciones locales en particular (Ministerio del Ambiente, 2011)

### **2.3.1. Definición de bosques**

La definición de la Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura considera que el bosque “es la superficie mínima de tierras de entre 0,05 y 1,0 hectáreas (ha) con una cubierta de copas (o una densidad de población equivalente) que excede del 10 al 30% y con árboles que pueden alcanzar una altura mínima de entre 2 y 5 metros (m) a su madurez in situ” (FAO, 2010). Por lo que, decimos que lo que caracteriza



a un bosque no es la presencia de árboles más o menos altos, sino su densidad, es decir, el grado de cobertura de las especies arbóreas en relación a la superficie cubierta.

Según la Real Academia de la Lengua Española, la definición de bosque es “sitio poblado de árboles y matas” (Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española)

Los bosques y los arboles poseen gran importancia pues ofrecen beneficios económicos, sociales y ambientales, a diferentes comunidades locales, economías locales, nacionales e internaciones y al ambiente en general.

Entre sus diversos aprovechamientos resaltamos la producción de madera y productos no leñosos, las funciones sociales, religiosas y culturales, así como la creación de ingresos, producción de energía y por supuesto, de alimentos, además, brindan servicios ambientales, los cuales mencionaremos más adelante.

Como vimos, los bosques tienen funciones económicas y a pesar de que no exista un cálculo detallado de su contribución a la economía mundial, se calcula que los productos y los servicios forestales contribuyen con un 2% al PIB. (Agricultura., 2001)

Así mismo, los bosques tienen valores existenciales y poseen un profundo significado cultural para la población local e indígena que vive en ellos y suelen ser vitales para la propia existencia de muchas poblaciones rurales, por lo que cumplen con una función social.

Es preciso señalar que, nuestro país cuenta con una superficie total de 1 285 220 km, del cual el 57% del territorio nacional está cubierto de bosques. Con un total de 73'280,424 de hectáreas (ha) de bosques, el Perú posee la segunda extensión de bosques en América Latina (después de Brasil), es el cuarto país con bosques tropicales a nivel mundial y el noveno en el mundo en extensión de bosques en general

De lo anterior decimos que, el Perú es territorialmente un país forestal, ya que los bosques cubren una extensión del 60,7% del territorio del país. Así mismo, señalamos que los bosques tienen gran importancia porque son ecosistemas que brindan una serie de beneficios que hacen posible la vida, por ello reciben el nombre de Servicios Ecosistémicos ya que brindan alimentos, medicina, materia prima (servicio de suministro), regulan el clima, purifican el agua y el aire (servicio de regulación) y nos brinda cultura y hermosos paisajes (servicios culturales) (MINAM, 2016)

#### 2.4. Daño ambiental

Las leyes y la doctrina nacionales califican al daño ambiental en función a la gravedad, que debe vincularse con la intensidad de la afectación, es decir, con la existencia, por ejemplo, de un gran número de víctimas y evidentemente de autores.

Teniendo en cuenta a qué nos referimos con medio ambiente, procedemos a señalar la definición de daño ambiental, el cual es causado a razón de las múltiples actividades que el ser humano realiza para satisfacer sus necesidades biológicas, sociales, entre otras, provocando impactos negativos al ambiente generando su degradación, afectando así a todos nosotros, pues atenta contra nuestra salud y calidad de vida.

Según Ivan Lanegra el daño ambiental es “la pérdida de determinada especie o la reducción significativa del número de individuos que la componen —que producen una pérdida en la capacidad de un ecosistema de sostenerse en el tiempo—, como la alteración del paisaje, que podría no tener un efecto mayor sobre los ecosistemas, pero sí implicar una afectación negativa del valor estético que le asigna la sociedad humana” (Lanegra, 2013)

Por lo que, decimos que el daño se asemeja a un menoscabo material del ambiente o de sus componentes que trae como consecuencia la disminución de su valor o de su importancia.

Según el artículo 142.2 de la Ley General del Ambiente se denomina daño ambiental a todo menoscabo material que sufre el ambiente y/o alguno de sus componentes, *que puede ser causado contraviniendo o no disposición jurídica, y que genera efectos negativos actuales o potenciales.*

Cabe recalcar que la definición hace referencia a que el menoscabo es independiente de que se hubiera «causado» contraviniendo o no disposición jurídica alguna. Es decir, la acción humana que genere un daño ambiental o contribuya a él no es necesariamente infractora de alguna norma legal, ya que toda alteración negativa del ambiente acaba siendo una afectación a la vida humana.

Debemos entender que las repercusiones de daño ambiental esta en estrecha relación con el bien jurídico protegido que, como mencionamos anteriormente, es el ambiente adecuado para el desarrollo de la vida; entendiéndose que no necesariamente la afectación efectiva a los humanos en particular, sino la afectación a alguno de los componentes ambientales. Así mismo, debemos tener presente que el daño ambiental



comprende adicionalmente el daño moral, ya que la cultura y el ambiente se encuentran directamente relacionados, pues la protección del ambiente abarca aspectos económicos y sociales (culturales).

### **2.5. Responsabilidad por daño ambiental**

El “principio de responsabilidad ambiental” señalado por la Ley General del Ambiente establece que el causante del daño ambiental —sea persona natural o jurídica, pública o privada— está obligado a adoptar las medidas de prevención, restauración, rehabilitación o reparación de dicho daño (Lanegra, 2013). Los tres supuestos de remediación recogidos en la Ley General del Ambiente —restaurar, rehabilitar y reparar— refieren a lograr que la situación del ambiente o sus componentes retorne a la situación previa a la producción del daño ambiental —o, al menos, a una situación similar (Muller, 2012)—.

Acerca de quién debe asumir la responsabilidad ambiental, la LGA imputa responsabilidad al agente por el daño causado, independientemente de si su acción u omisión supongan contravención o de disposiciones jurídicas.

Así mismo, la doctrina civil nos enseña que el daño debe ser resarcible, cierto, falto de reparación y estar individualizado. Este último requisito ha sido reformulado, ya que actualmente se acepta que el número de víctimas puede ser indeterminado (Andaluz, Manual de Derecho Ambiental, 2016).

El daño ambiental genera una responsabilidad en contra de los responsables del mismo, la responsabilidad puede ser atendida de tres formas: administrativa, civil o penal.

Con respecto a la responsabilidad administrativa, es aquella que se deriva de la acción u omisión infractora, de la cual nace una obligación de reparar el daño ambiental causado, aplicar las medidas de prevención y mitigación, y asumir los costos correspondientes. La cual se activa siempre que se vulneren las disposiciones de las normas administrativas en las que se impone a los administrados la realización o abstención de determinados actos, dicha responsabilidad no depende de la existencia de un daño.

La responsabilidad civil, es aquella que se deriva del daño o perjuicio causado por una conducta que lesiona o pone en riesgo el ambiente; sin embargo, se concretiza en el daño ambiental sufrido por una persona determinada, en su propia persona como





consecuencia de la contaminación de un elemento ambiental (Intoxicación por haber bebido agua de una fuente contaminada por una industria) o cuando se producen daños a sus bienes (muerte de caballería por contaminación de plomo en aguas; muerte de peces, por contaminación de residuos de un río) (Alvarez, 2005)

Así mismo, existe responsabilidad penal, cuando la persona comete una conducta que amenace el medio ambiente, la cual se encuentra tipificada como delito en la normativa penal, este tipo de responsabilidad se hace efectiva al momento de la aplicación de una pena al responsable de la acción u omisión dolosa o **culposa**.

Por último, queremos referirnos a la responsabilidad ambiental objetiva, es aquella que impone al responsable del daño al medio ambiente, el deber de asumir las consecuencias de su conducta, a través de la imposición de sanciones penales, de indemnizaciones civiles y del deber de remediar los daños ocasionados, sobre este elemento indispensable para la protección del medio ambiente se han desarrollado normas legales importantes que permiten proteger de mejor forma a la naturaleza, y se caracteriza por no tener en cuenta un elemento que solía ser esencial para poder apreciar la existencia de responsabilidad: la culpa.

Mientras que la responsabilidad ambiental subjetiva es aquella que sólo obliga al agente a asumir los costos derivados de una indemnización y los de restauración del ambiente afectado en caso de mediar dolo o culpa (negligencia).

## CAPITULO III

### DELITO CONTRA LOS BOSQUES O FORMACIONES BOSCOSAS

#### 3.1. Los delitos contra los recursos naturales

A consecuencia de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano celebrada en Estocolmo en el año 1972, en la que se reconoció que la protección y el mejoramiento del medio humano son cuestiones fundamentales que tienen que ver con el bienestar y el desarrollo del mundo entero, se recomendó a cada país incorporar el derecho ambiental en su normatividad interna.

Por ello los países comenzaron a incorporar el derecho ambiental en sus textos constitucionales. El Perú lo hizo por primera vez en la Constitución de 1979, en su artículo 123° del capítulo II de Recursos Naturales, que mencionaba lo siguiente:

“Artículo 123. Todos tienen el derecho de habitar en ambiente saludable, ecológicamente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida y la preservación del paisaje y la naturaleza. Todos tienen el deber de conservar dicho ambiente. Es obligación del Estado prevenir y controlar la contaminación ambiental.”

A razón de lo señalado por la misma, se supuso la necesidad de adecuar la normativa penal a las exigencias constitucionales. Debemos señalar que (Figuroa, 1995) la Constitución de 1979 siguió muy de cerca el modelo de protección de la Constitución española de 1978 e, indirectamente, el de la Constitución portuguesa de 1976. La influencia que ambas Constituciones ejercieron sobre el artículo 123°, se ponía de manifiesto tanto en la ubicación sistemática de la norma como en su contenido.

Años más adelante, la Constitución de 1993, realiza un reconocimiento constitucional sobre el medio ambiente en su artículo 2.22°, perteneciente al capítulo I: Derechos Fundamentales de la Persona del Título I: De la persona y de la sociedad:

“Artículo 2°- Derechos fundamentales de la persona

Toda persona tiene derecho:

22. A la paz, a la tranquilidad, al disfrute del tiempo libre y al descanso, así como a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida.”



En la Carta de 1993, al igual que en la Carta de 1979, la protección del medio ambiente y los recursos naturales están regulados dentro del régimen económico. Así lo vemos en los Artículos 66°, 67°, 68° y 69°.

"Art. 66°. - Los recursos naturales renovables y no renovables, son patrimonio de la nación. El Estado es soberano en su aprovechamiento.

Art. 67°. - El Estado determina la política nacional del ambiente. Promueve el uso sostenible de sus recursos naturales.

Art. 68°. - El Estado está obligado a promover la conservación de la diversidad biológica y de las áreas naturales protegidas.

Art. 69°. - El Estado promueve el desarrollo sostenible de la Amazonía con una legislación adecuada."

El reconocimiento constitucional de este derecho encuentra su justificación en la propia dignidad de la persona, sin embargo, pese a este reconocimiento, hoy en día al parecer esto no es suficiente para su protección eficaz.

Sobre el particular, el Tribunal Constitucional se ha pronunciado en reiteradas sentencias (Expediente N° 018-2002-AI/TC., 2002) en la que a partir de una interpretación del artículo 2° inciso 22 de la Constitución ha establecido que el derecho fundamental en referencia se configura por los siguientes elementos: 1) El derecho a gozar de un ambiente equilibrado. 2) El derecho a que dicho ambiente se preserve. Y en este sentido ha explicado la connotación de cada uno de ellos, señalando lo siguiente:

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

2) El derecho en análisis se concretiza en el derecho a que el medio ambiente se preserve. El derecho de preservación de un medio ambiente sano y equilibrado entraña obligaciones ineludibles para los poderes públicos, de mantener los bienes ambientales en las condiciones adecuadas para su disfrute. A juicio de este Tribunal, tal obligación alcanza



también a los particulares, y con mayor razón a aquellos cuyas actividades económicas inciden, directa o indirectamente, en el medio ambiente (Expediente N° 1206-2005-PA/TC., 2005).

Cuando los humanos, realizamos múltiples actividades dirigidas principalmente a satisfacer nuestras necesidades materiales y espirituales, sin respetar el proceso de autodepuración y regeneración de la naturaleza, provocamos impactos negativos que degradan el ambiente, es decir, se da una pérdida progresiva de la aptitud de los recursos naturales para prestar bienes y servicios a la humanidad, que normalmente están destinados a ofrecer, llegando a restar la calidad para una vida sana y digna.

Los delitos contra el ambiente son aquellos comportamientos ilegales que afectan el medio ambiente y sus componentes como los recursos naturales y que por lo mismo han sido descritos en la ley penal como una infracción que al verificarse hace al responsable del mismo acreedor de una sanción, los mismos que pueden ser cometidos con conocimiento y voluntad, y también pueden ser generados por culpa.

Nuestro Código Penal contempla la figura de los delitos ambientales en su Título XIII, que contiene los Artículos 308° al 313°, en lo que se prohíbe el tráfico ilegal de flora, y fauna silvestre, el tráfico de especies acuáticas de la flora y fauna silvestre protegidas por la legislación nacional, la extracción ilegal de especies acuáticas sin contar con la autorización de la autoridad competente, la depredación de la flora y fauna silvestre protegida, el tráfico ilegal de recursos genéticos, la destrucción de los bosques o formaciones boscosas, el tráfico ilegal de productos forestales maderables, así como la obstrucción de las investigaciones, auditorías, la utilización indebida de tierras agrícolas, y la alteración del ambiente natural o el paisaje urbano mediante la construcción de obras o tala de árboles.

En todos los casos enunciados, hay pena privativa de la libertad no menor de tres años ni mayor de diez años, siendo de nuestro interés el segundo capítulo el cual abarca los “delitos contra los recursos naturales”. Así mismo, se tiene una especial protección penal a las especies de flora y fauna silvestre o especímenes forestales maderables, bosques u otras formaciones boscosas, sean naturales o plantaciones

### 3.2. Evolución del delito de quema de bosques o formaciones boscosas en la legislación peruana.

El primer cuerpo normativo en el cual se encontraba descrito el delito contra los bosques o formaciones boscosas fue el Código de Medio Ambiente y Recursos Naturales, promulgado el 8 de setiembre de 1990 mediante Decreto Legislativo N°613, en el artículo 126 de su capítulo XXI, señalando lo siguiente:

#### **“Artículo 126.- DEPREDACIÓN DE BOSQUES O VEGETACION.**

Aquel que contraviniendo las leyes, reglamentos o disposiciones establecidas por la autoridad competente altere, explote, queme, destruya, dañe o tale en todo o en parte bosques u otras formaciones vegetales, sean éstas naturales o cultivadas, dentro de un espacio o área natural protegida, será reprimido con prisión no mayor de dos años y multa de la renta de 500 a 750 días.

La pena será de prisión no menor de dos años y multa de la renta de 1,000 a 1,500 días, si se practica en áreas donde existen vertientes que provean de agua a algún centro poblado o a un sistema de irrigación.” (Código de Medio Ambiente y Recursos Naturales, 1990).

Del presente artículo observamos que se reprime la acción del sujeto que realice actividades como “alterar (cambiar la esencia o forma de algo), explotar (extraer de las minas la riqueza que contienen.), quemar (abrasar o consumir con fuego), destruir (reducir a pedazos o a cenizas algo material, u ocasionarle un grave daño), dañar (causar detrimento, perjuicio, menoscabo, dolor o molestia) o talar (cortar por el pie un árbol o una masa de árboles)” (Española, 2016) un bosque u otras formaciones vegetales, en todo o en parte, sean naturales o cultivadas, dentro de un espacio o área natural protegida, es decir, que solo se consideraba delito en el caso en el que estas acciones antes mencionadas se dieran en lugares específicos como las áreas naturales protegidas, o sea en aquellas áreas del territorio nacional que por su valor científico, estético o escénico, sus recursos o sus ecosistemas representativos, el ordenamiento jurídico les otorga una tutela más intensa, por lo que no eran considerados delitos en el caso de otros espacios que no posean esta característica.

Nos parece interesante que, se aplicaba una sanción cuando estas acciones se realizaban cerca de áreas donde había vertientes que proveían de agua a algún centro

poblado o a un sistema de irrigación, pues muestra que se tenía conocimiento de la importancia del agua y los bosques para el desarrollo de las comunidades.

El Código Penal de 1924, conocido como “Código Maúrtua”, no considero la cuestión medioambiental, seguramente por la escasa atención que en ese entonces se observaba por dicho tema y que es fácil de deducir a partir del análisis de la Constitución peruana de 1933.

El segundo cuerpo normativo en el que se encuentra mencionado el delito contra los bosques es el Código Penal del año 1991, el cual fue promulgado el 03 de abril del mismo año mediante Decreto Legislativo N°635, considerando como delito la depredación de bosque o recursos forestales legalmente protegidos en el artículo 310° del Capítulo Único de delitos contra el medio ambiente y recursos naturales perteneciente al Título XIII de delitos contra la ecología.

#### **“Artículo 310°- Depredación de Bosques o Recursos Forestales Legalmente Protegidos**

El que destruye, quema, daña o tala, en todo o en parte, bosques u otras formaciones vegetales naturales o cultivadas que están legalmente protegidas, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de uno ni mayor de tres años.

La pena será no menor de dos ni mayor de cuatro años y de noventa a ciento veinte días-multa, cuando:

1. Del delito resulta la disminución de aguas naturales, la erosión del suelo o la modificación del régimen climático.
2. El delito se realiza en lugares donde existen vertientes que abastecen de agua a un centro poblado o sistema de irrigación.” (Código Penal, 1991)

Según la exposición de motivos del presente Código Penal, se prevé los delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente, ya que constituye un bien jurídico de carácter socio económico, que abarca todas las condiciones necesarias para el desarrollo de la persona en sus aspectos sociales y económicos y su protección es un elemento fundamental de la existencia y supervivencia del mundo.

El mencionado artículo guarda diferencias con el anterior en cuanto, se reducen las acciones punibles, es decir, se sanciona al sujeto que destruya, queme, dañe o tale los



bosques, en todo o en parte, *que estén legalmente protegidos*. Sobre esta última parte, tenemos que hacer énfasis ya que hay una clara diferencia en el bien jurídico protegido por este artículo, porque señala que no todos los bosques tienen esa calidad. Esta referencia contraviene claramente con nuestro ordenamiento jurídico actual, pues todos los bosques que se encuentren dentro del Patrimonio Forestal de la Nación se encuentran legalmente protegidos.

Es interesante observar que este artículo agrega una agravante del delito en cuanto este haya producido la disminución de aguas naturales, la erosión del suelo o incluso haya modificado el régimen climático, porque a diferencia del anterior artículo, este prevé la posibilidad de que se genere un cambio climático que afecte la naturaleza y la sociedad humana, debido a las acciones que afectan los bosques.

El 08 de noviembre de 1991 se promulgó el Decreto Legislativo N° 757, "Ley Marco para el Crecimiento de la Inversión Privada" que derogó el Capítulo XXI "De los Delitos y de las Penas" del Código Del Medio Ambiente, eliminándose la aparente confusión, sobre la coexistencia de dos cuerpos legales que normaban sobre los mismos supuestos (C.M.A y el C.P.). Así, desde esa fecha, los delitos contra el ambiente se encuentran regidos por el Código Penal (Reggiardo, Colchado, & Vidarte, 1998).

Mediante los proyectos de ley N° 2997/97/CR, presentado por los señores congresistas Andrés Reggiardo Sayán y Genaro Colchado Arellano que proponen la modificación del Título XIII del Libro II del Código Penal y el N° 3141/97/CR, presentado por el congresista Elferes Vidarte Correa, para que se modifiquen los artículos 308,309 y 310 del Código Penal, proponiendo modificar la denominación del Título XIII del Código Penal, de "Delitos Contra la Ecología" por la de "Delitos Contra el Ambiente" (Reggiardo, Colchado, & Vidarte, 1998).

A razón de que, la Ecología que es una ciencia o disciplina que estudia las relaciones entre los seres vivos y su medio, que no es objeto de protección por el derecho penal, sino el ambiente y los recursos naturales, en segundo lugar, se propuso sustituir el "Capítulo Único", del Título XIII citado, denominado "Delitos Contra Los Recursos Naturales", por dos Capítulos. El Capítulo I denominado "Delitos de Contaminación" y el Capítulo II denominado "Delitos contra los Recursos Naturales", y, en tercer lugar, se propuso una tipificación más específica de los delitos ambientales y el incremento de la penalización, que el Código Penal comprende en los artículos del 304° al 314°.



Años más tarde, mediante la Ley N°29263 (publicada el 02 de octubre del 2008), se realizaron diversas modificaciones al Código Penal y la Ley General del Ambiente. Se estructura el Título XIII (delitos ambientales), que ahora tiene cuatro nuevos capítulos denominados: Delitos de Contaminación; Delitos contra los Recursos Naturales; Responsabilidad funcional e información falsa y Medidas Cautelares y exclusión o reducción de Penas, cada uno de los cuales correspondería a criterios de afectación del bien jurídico, sus modalidades y la responsabilidad penal de los agentes.

Otro de los cambios que no pasan desapercibidos es la modificación del nomen iuris del artículo 310° pues anteriormente se denominaba “Depredación de Bosques o Recursos Forestales Legalmente Protegidos” y con la Ley N°29263 paso a denominarse “Delitos contra los bosques o formaciones boscosas”. (Rojas, 2008) Este paquete de reformas legislativas responde justamente a la adecuación de nuestra legislación al Tratado de Libre Comercio recientemente firmado con los Estados Unidos, el mismo que busca garantizar el cumplimiento de los estándares internacionales en temas de medio ambiente

El artículo 310° está regulado de la siguiente forma: “Será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres años ni mayor de seis años y con prestación de servicios comunitarios de cuarenta a ochenta jornadas el que, sin contar con permiso, licencia, autorización o concesión otorgada por autoridad competente, destruye, quema, daña o tala, en todo o en parte, bosques u otras formaciones boscosas, sean naturales o plantaciones” (El Congreso de la República, 2008).

Los verbos rectores son “destruir, quemar, dañar, o talar” bosques u otras formaciones boscosas sean naturales o plantaciones, en todo o en parte. Nos parece acertado que se haya eliminado la referencia de “bosque legalmente protegido”, dado que todos los bosques tienen esta calidad en nuestro ordenamiento jurídico vigente. Sin embargo, las “formaciones vegetales” han quedado excluidas de la protección penal como son los juncales o totorales.

Los objetos materiales del delito vienen a ser “bosques, u otras formaciones boscosas, sean naturales o plantaciones”. “Bosques naturales son aquellas agrupaciones vegetales naturales en la que predominan especies leñosas, mientras las formaciones boscosas serían las “formaciones vegetales o de bosques, esto es conjunto de bosques en los que domina una determinada especie, al cual deben su fisonomía, sean naturales o plantaciones”. En ese sentido, las formaciones boscosas naturales serían aquellas que





resultan de la acción de la naturaleza, mientras las plantaciones aquellas que resulten de la acción del hombre” (Estudio Oré Guardia Abogados)

Este tipo penal cuenta con elementos de remisión al ámbito del derecho administrativo sancionador en virtud del cual la conducta sólo será penalmente relevante si aquella se realiza sin contar con permiso, licencia, autorización o concesión otorgada por autoridad competente, es decir, que para determinar la tipicidad del comportamiento debe verificarse si hubo o no otorgamiento de permiso, licencia, autorización o concesión por autoridad competente.

La última modificación del artículo 310° se dio mediante Decreto Legislativo N°1237 publicado el 26 de setiembre del 2015 mediante el cual se modificó 23 artículos del Código Penal (arts. 46, 108-A, 121, 155, 158, 200, 279, 296, 296-B, 297, 308, 308-A, 308-C, 308-D, 309, 310, 310-A, 310-B, 310-C, 314, 314-B, 315 y 402), por el cual se ha aumentado la pena privativa de libertad de este artículo.

**“Artículo 310.- Delitos contra los bosques o formaciones boscosas**

Será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro años ni mayor de seis años y con prestación de servicios comunitarios de cuarenta a ochenta jornadas el que, sin contar con permiso, licencia, autorización o concesión otorgada por autoridad competente, destruye, quema, daña o tala, en todo o en parte, bosques u otras formaciones boscosas, sean naturales o plantaciones” (Congreso de la República del Perú, 2015).

Cabe agregar que el Servicio Nacional Forestal y de Fauna Silvestre (SERFOR) del Ministerio de Agricultura y Riego es la Autoridad Nacional Forestal y de Fauna Silvestre del Perú y el ente rector del Sistema Nacional de Gestión Forestal y de Fauna Silvestre (SINAFOR). Fue creado con la Ley Forestal y de Fauna Silvestre (Ley N° 29763) e inició funciones el 26 de julio de 2014.

SERFOR trabaja para prevenir los incendios forestales, pues no solo afecta al bosque y sus servicios ambientales, sino que pone en riesgo la integridad de los pobladores de las zonas en donde se producen.

Hechas las consideraciones anteriores debemos señalar que el Reglamento para la Gestión Forestal de la Ley Forestal y de Fauna Silvestre, Ley N° 29763, establece como infracciones muy graves: “provocar incendios forestales”, así como realizar la “quema de

los recursos forestales que forman parte del Patrimonio”. La sanción para los responsables es el pago de una multa superior a los 39 mil 500 nuevos soles, equivalente a 10 Unidades Impositivas Tributarias (UIT).

**“207.3 Son infracciones muy graves las siguientes:**

- a. Provocar incendios forestales.
- b. Realizar la quema de los recursos forestales que forman parte del Patrimonio”

Se observa claramente que, SERFOR trabaja con diversas instituciones en el país con el objetivo de coordinar y articular acciones de prevención, control y respuesta frente a los incendios forestales, en su mayoría, provocados por agricultores que realizan quemas indiscriminadas para la habilitación de terrenos agrícolas.

**3.3. Definición doctrinaria del delito de bosques o formaciones boscosas**

El Derecho Penal protege los bienes jurídicos a través de la norma penal, la misma que se encuentra compuesta por un supuesto de hecho (el delito) y una consecuencia jurídica (una pena o medida de seguridad).

El Código Penal nos ofrece una definición material del delito, a partir de su artículo 11°, que señala que “son delitos y faltas las acciones u omisiones dolosas penadas por la ley”, es decir, el delito es toda conducta que el legislador señala como tal, por lo que se deduce que el delito es:

- El delito es un acto humano, (acción u omisión).
- Dicho acto humano ha de ser antijurídico, debe lesionar o poner en peligro un interés jurídicamente protegido.
- Debe corresponder a un tipo legal (figura de delito), definido por la ley, ha de ser un acto típico.
- Ha de ser culpable, imputable a dolo (intención) o a culpa (negligencia), y una acción es imputable cuando puede ponerse a cargo de una determinada persona.
- La ejecución u omisión del acto debe estar sancionada por una pena.

Después de haber definido que es delito, procederemos a señalar las diferentes definiciones que se han dado por diferentes autores sobre el delito contra los bosques o formaciones boscosas contenido en el artículo 310° del Código Penal Peruano.

- El autor Luis Miguel Reyna Alfaro señala que es uno de los delitos ambientales más continuamente comprometidos mediante la actividad industrial pues aquella puede ser realizada en zonas geográficas en donde existen bosques u otras formaciones boscosas o los accesos a las operaciones industriales pueden verse facilitados mediante la construcción de vías que afecten los bosques existentes (Reyna L. M.)

- Según el autor Carlos Andaluz Westricher en un delito de daño porque implica un resultado que deberá probarse, es decir, que el bosque natural o artificial ha sufrido detrimento, en todo o en parte, por las acciones de destrucción, ignición, daño o tala. Tal daño, para que merezca ser evaluado, en sede penal, debe ser grave y para establecerlo es necesario analizar aspectos tales como la magnitud del daño y su afectación al ecosistema o a las poblaciones humanas que lo habitan (Andaluz, Manual de Derecho Ambiental, 2016)

- Para el autor Alonso R. Peña Cabrera Freyre menciona que los bosques y los arboles constituyen activos de enorme importancia que ofrecen beneficios económicos, sociales y ambientales a las comunidades locales, nacionales y al ambiente. De ahí, que se vea la necesidad de que el Derecho penal intervenga ante conductas que amenacen los recursos forestales, reprimiendo con pena a todos aquellos agentes que lesionen la integridad de la riqueza forestal, con ello su preservación de cara a futuro. (Peña, 2010)

### 3.4. Clasificación del delito contra los bosques o formaciones boscosas.

A continuación, analizaremos las diversas clasificaciones que se han tratado en el ámbito jurídico-penal sobre el delito que es materia de análisis:

#### **En función al margen de interpretación que ofrece el tipo penal (Daza, 2011):**

- **Tipo abierto:** no describen la conducta de manera específica, por lo cual es un problema para el intérprete pues se pueden encontrar inmersas en el tipo gran cantidad de conductas, (vagas) que no están descritas específicamente, se viola con esta clase de tipos el principio de taxatividad.

- **Tipo cerrado:** se precisa cuál es la conducta exacta que describe el tipo y la cual se adecuará a este; se concretan las circunstancias.

Entonces, afirmamos que el delito materia de análisis es de tipo cerrado, ya que el mismo contiene todos los elementos del tipo penal (elemento objetivo y elemento subjetivo)

**En función al sujeto activo:**

- **Delitos comunes:** el autor del delito no precisa una cualidad especial cualquier persona puede realizar la conducta descrita en él.
- **Delitos especiales:** para que la conducta del agente encaje en el tipo se requiere que cumpla con una condición específica, ya sea para fundamentar la pena o agravarla, como ejemplo tenemos el peculado se requiere sea funcionario público.

Para el presente delito, el autor no necesita tener una cualidad especial, por lo que viene a ser un delito de carácter común.

**En función al resultado (Sanchez, 2012):**

- **Delitos de resultado:** son aquellos tipos cuyo contenido consiste en la producción de un efecto separado espacio-temporalmente de la conducta. La producción de ese resultado constituye la consumación formal del tipo.
- **Delitos de mera conducta:** son aquellos cuya descripción y contenido material se agota en la realización de una conducta, sin que se exija la producción de un resultado distinto del comportamiento mismo.

Como señala el artículo 310° del Código Penal, la consumación se produce cuando el sujeto activo del delito destruye, quema, daña o tala bosques u otras formaciones boscosas sean naturales o plantaciones sin contar con permiso, por lo que es un delito de resultado.

**Según el grado de afectación del bien jurídico (Montaño Alvarez, 2008):**

- **De lesión:** Causan una disminución del bien jurídico tutelado, como ejemplo, la muerte, el robo, entre otros.
- **De peligro:** Sólo ponen en riesgo el bien jurídicamente tutelado.

Consideramos que es un delito de lesión, en cuanto el art. 310° sanciona a aquel agente que destruya, queme, dañe o tale un bosque, mas no sanciona a aquel que solo amenace con realizar tales acciones.

**Según su duración** (Montaño Alvarez, 2008):

- **Instantáneos:** Cuando se consuman en un sólo movimiento y en ese momento se perfeccionan.
- **Permanentes:** Cuando su efecto negativo se prolonga al través del tiempo.
- **Continuados:** Cuando siendo acciones dañosas diversas producen una sola lesión jurídica; varios actos y una sola lesión.

De acuerdo a lo analizado, el presente delito se da de manera permanente pues la lesión que sufre el bien jurídico (bosques) son muy graves y en ocasiones, pueden ser irreparables.

### **3.5. Naturaleza jurídica de los delitos contra los bosques o formaciones boscosas.**

Para definir la “Naturaleza Jurídica de los Delitos contra los Bosques o Formaciones Boscosas”, primero ubicaremos su lugar como instituto dentro del Universo Jurídico del que forma parte.

El presente delito se encuentra dentro del derecho positivo, ya que aquellas actividades que no se encuentren comprendidas en los ordenamientos vigentes no pueden ser calificados como “delitos”, seguidamente haremos una distinción sobre su pertenencia en el derecho público o en el derecho privado, como lo hace la escuela clásica. Aquí necesariamente optamos por seguir la rama del Derecho Público, el cual hace referencia a las relaciones del Estado con los particulares.

Continuando con la ubicación específica dentro del Derecho Público, ubicamos a los “delitos contra los bosques o formaciones boscosas” en la rama del Derecho Penal en materia ambiental, “dado que su función es la protección de un bien jurídicamente tutelado de importancia tal, que puede eventualmente coartar la libertad de aquel que pudiera atender en su contra, previendo en distintos ordenamientos jurídicos, penas de este tipo” (Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM , 2010), además tiene “una función preventiva dirigida a evitar que la comisión de ilícitos dañe gravemente el ambiente” (Andaluz, Manual de Derecho Ambiental, 2016), y el Derecho Ambiental trata de regular las conductas humanas para lograr una armónica relación del hombre con el ambiente, y de esa manera pueda conducirlo a defenderlo y protegerlo de acciones que amenacen su existencia, razón por la cual lo ubicamos en el subgénero del Derecho Penal Ambiental.

### 3.6. Bien Jurídico protegido

El objeto sobre el cual recae la acción son los bosques o formaciones boscosas, sean naturales o plantaciones, por lo que resulta necesario revisar los conceptos técnicos – jurídicos de cada uno y así establecer los bienes jurídicos tutelados.

Según la FAO, el bosque “es la superficie mínima de tierras de entre 0,05 y 1,0 hectáreas (ha) con una cubierta de copas (o una densidad de población equivalente) que excede del 10 al 30% y con árboles que pueden alcanzar una altura mínima de entre 2 y 5 metros (m) a su madurez in situ” (FAO, 2010)

Y según el Reglamento para la Gestión Forestal de la Ley N° 29763 Ley Forestal y de Fauna Silvestre, tenemos los siguientes conceptos:

a) Bosque: Ecosistema en que predominan especies arbóreas en cualquier estado de desarrollo, cuya cobertura de copa supera el 10% en condiciones áridas o semiáridas o el 25% en circunstancias más favorables. (Decreto Supremo 018-2015-MINAGRI "Reglamento para la Gestión Forestal", 2015)

b) Bosque natural: Ecosistema nativo, con predominancia arbórea o arbustiva, intervenido o no, capaz de regenerarse por sucesión natural (Decreto Supremo 018-2015-MINAGRI "Reglamento para la Gestión Forestal", 2015)

c) Bosque plantado: Son áreas de ecosistemas forestales, producto de la forestación o re forestación con fines de producción sostenible de madera y otros productos forestales, así como el aprovechamiento sostenible de recursos forestales diferentes a la madera sin reducir la cobertura vegetal, así como de la fauna silvestre y de los servicios de los ecosistemas (Decreto Supremo 020-2015-MINAGRI, Reglamento para la Gestión de las Plantaciones Forestales y los Sistemas Agroforestales, 2015)

d) Plantaciones forestales: Son ecosistemas forestales constituidos a partir de la intervención humana mediante la instalación de una o más especies forestales, nativas o introducidas, con fines de producción de madera o productos forestales diferentes a la madera, de protección, de restauración ecológica, de recreación, de provisión de servicios ambientales o cualquier combinación de los anteriores. No son plantaciones forestales los cultivos agroindustriales ni los cultivos agroenergéticos (Ley N° 29763, Ley Forestal y de Fauna Silvestre, 2008).



En resumen, decimos que los objetos de protección son los bosques naturales (agrupaciones vegetales naturales en la que predominan especies leñosas) y los bosques artificiales (plantaciones forestales), mientras las formaciones boscosas serían las plantaciones forestales propiamente dichas, es decir, aquellas que cuentan con rodales, entendiéndose por tal a “la agrupación de árboles de manejo u otras plantas que, ocupando una superficie de terreno determinada, es suficientemente uniforme en su especie, edad, calidad o estado, para poder distinguirlo del bosque arbolado que lo rodea” (Plan Nacional de Reforestación aprobado por Resolución Suprema 002-2006-AG, 2006). En ese sentido, las formaciones boscosas naturales serían aquellas que resultan de la acción de la naturaleza, mientras las plantaciones aquellas que resulten de la acción del hombre.

### **3.7. Tipicidad objetiva**

#### **3.7.1. Sujeto Activo**

Según se desprende del artículo 310°, el autor del delito puede ser cualquier persona, es decir, no se exige una cualidad especial para poder ser considerado sujeto activo, por lo que estaríamos hablando de un delito común.

#### **3.7.2. Sujeto Pasivo**

Por tratarse de delitos que tienen por objeto la tutela de bienes jurídicos de naturaleza difusa, el titular de los mismos es la colectividad, ya que se ve afectada a consecuencia de los efectos perjudiciales de las conductas típicas del delito, lo que no es impedimento para que, en determinados casos, haya correspondencia también con el sujeto específico sobre el que recae la acción típica.

#### **3.7.3. El comportamiento**

El comportamiento típico consiste en destruir, dañar, quemar o talar, en todo o en parte, bosques u otras formaciones boscosas.

En primer lugar, por destrucción entendemos que es la acción de reducir a pedazos o a cenizas algo material, u ocasionarle un grave daño (Española, 2016), es decir, es la acción que provoca actos devastadores sobre las especies forestales ya que quiebra su integridad como recurso natural.

En segundo lugar, entendemos por quemar a la acción de abrasar o consumir con fuego un objeto (Española, 2016), en este caso ha de entenderse como la acción en la que el agente prende fuego sobre las plantaciones boscosas. En este caso la quema de los árboles, podría generar daños irreversibles al ambiente, debido a que el fuego se propaga

fácilmente en grandes extensiones territoriales ocasionando la destrucción del área forestal afectada por el fuego.

Cuando nos referimos a dañar, comprende toda aquella conducta de causar detrimento, perjuicio, menoscabo, dolor o molestia (Española, 2016), en otras palabras, genera una afectación significativa en las estructuras boscosas, debilitando su crecimiento y preservación (Peña, 2010).

La última acción punible es talar, que significa cortar por el pie un árbol o una masa de árboles (Española, 2016), mediante este comportamiento se pretende extraer suficiente material natural para la elaboración de productos madereros, lo que implica un proceso de desaparición de los bosques.

#### **3.7.4. Accesoriedad administrativa en el delito de atentado contra bosques o formaciones boscosas**

Este tipo penal cuenta con elementos de remisión al ámbito del derecho administrativo sancionador en virtud del cual la conducta sólo será penalmente relevante si aquella se realiza sin contar con permiso, licencia, autorización o concesión otorgada por autoridad competente.

Este requisito, determinante de la antijuricidad formal del hecho, nos ubica ante una serie de posibles variables (Reyna L. M.): (i) Que el agente cuente con una autorización jurídicamente eficaz; (ii) Que el agente cuente con una autorización jurídicamente viciada, pero eficaz; (iii) Que el agente cuente con una autorización jurídica nula; y, (iv) que el agente no cuente con ninguna clase de autorización.

Dentro de estas variables, tanto la (i) como la (iv) resultan indiscutibles: decimos, que aquellas (personas naturales y/o jurídicas), que cuentan con una autorización administrativa emitida por la autoridad competente, y realizan las conductas descritas en el precepto, no serán pasibles de una pena, al estar incurso en una acción carente de tipicidad penal.

Como ejemplo citaremos lo mencionado por Carlos Andaluz, “lo propio se aplica al propietario de tierras con bosques naturales que han sido clasificadas como de aptitud agraria, en este caso, para desboscar, quemar, dañar o talar con el objeto de realizar la actividad agraria, no basta contar con el título de propiedad sino que además deberá contar con la autorización de la autoridad competente sobre la base del expediente técnico





correspondiente, pues el derecho de afectar bosques o formaciones boscosas en todos los casos deberá circunscribirse a los términos del instrumento de gestión ambiental que autoriza la actividad” (Andaluz, Manual de Derecho Ambiental, 2016)

Hay permisos de aprovechamiento forestal maderable (tala de árboles), autorizaciones para aprovechamiento forestal no maderable (colecta de frutos como la tara, castaña, etc. o aprovechar pintor, carrizo de formaciones naturales, etc), autorización de desbosque para actividades distintas al aprovechamiento forestal (minería, hidrocarburos, etc.), autorización de cambio de uso de suelo. Y existen licencias sólo para actividades de fauna silvestre, como las de caza deportiva y comercial.

Sin embargo, en el caso de la quema de bosques, no hay, ni habrá autorización para ello, pues la quema es una práctica que no se encuentra regulada por Ley.

En la normatividad administrativa, se conceptúa a los permisos, concesiones y autorizaciones, de la siguiente manera:

- Permiso forestal: Acto de naturaleza administrativa por el cual el la Autoridad Forestal otorga derechos para el aprovechamiento forestal con fines comerciales o industriales, en bosques secundarios y de plantaciones forestales y en bosques locales (Reglamento de la Ley Forestal y de Fauna Silvestre, 2001)
- Concesión de recursos forestales y de fauna silvestre: Acto de naturaleza administrativa mediante el cual, la Autoridad Forestal otorga el derecho de aprovechamiento de un determinado recurso forestal y/o de fauna silvestre, tanto para fines de producción de madera como de productos diferentes a la madera, incluyendo asimismo usos no extractivos, como el ecoturismo y la conservación, así como derecho a los beneficios procedentes de los servicios de los ecosistemas que se desprendan de su manejo (Reglamento de la Ley Forestal y de Fauna Silvestre, 2001)
- Autorización: Es el acto de naturaleza administrativa mediante el cual la Autoridad Forestal y de Fauna Silvestre otorga el derecho al titular, para el aprovechamiento sostenible de los bosques secos de la costa; para el establecimiento de especies forestales en viveros con fines de propagación, comercialización y conservación o con fines culturales; para el manejo y aprovechamiento de fauna silvestre en zoológicos, centros de rescate y centros de custodia temporal; el cambio de uso de tierras de aptitud agropecuaria



de la selva; y, para la extracción de recursos forestales y de fauna silvestre con fines de investigación científico cultural (Reglamento de la Ley Forestal y de Fauna Silvestre, 2001)

Como se aprecia, la aplicación de la ley penal ambiental se encuentra condicionada a la existencia de certeza respecto a la antijuricidad formal de la conducta. Por lo tanto, no es posible calificar el hecho presuntamente lesivo al medioambiente si no existe certeza de la antijuricidad del hecho desde la perspectiva del Derecho administrativo.

Nos parece pertinente, en este punto, explicar sobre el Informe Fundamentado, el cual según el artículo 149.1 de la Ley 28611, Ley General del Ambiente, será de exigencia obligatoria que la autoridad ambiental evacúe un informe fundamentado por escrito, antes del pronunciamiento del Fiscal provincial o Fiscal de la investigación preparatoria en la etapa intermedia del proceso penal. Entendemos así que, el Informe Fundamentado es un documento de carácter jurídico, elaborado por la autoridad ambiental competente a solicitud del Fiscal provincial o del Fiscal de la investigación preparatoria, es decir, antes de pasar a juicio oral o antes que el Fiscal emita su decisión de acusar o archivar el caso (Sociedad Peruana de Derecho Ambiental, 2014).

Asimismo, constituye un requisito de procedencia en las investigaciones por delitos ambientales, es decir, una condición legal para el ejercicio válido de la acción penal contra el presunto responsable del delito. Por tanto, el contenido del informe deberá ser valorado por el Fiscal en la etapa intermedia del proceso penal, con el objetivo de determinar si corresponde formular acusación o requerir el sobreseimiento de la causa. Cabe precisar, que el informe fundamentado no tiene carácter vinculante por lo que el Fiscal tiene la facultad de formalizar la acusación aun cuando el informe de la autoridad ambiental estime que no se ha infringido la normativa ambiental. No obstante, el Fiscal sí está obligado a solicitarlo y valorarlo conjuntamente con las demás pruebas e indicios, como parte de la investigación preparatoria.

En conclusión, la finalidad de contar con el “informe fundamentado” reside en el hecho de que los delitos ambientales constituyen tipos penales en blanco, es decir, aquellos delitos cuyo supuesto de hecho no se encuentra totalmente regulado en la norma penal, siendo que requieren de una norma de carácter extrapenal para completar el supuesto de hecho que constituye el tipo. En el caso de los delitos ambientales, estos se configuran por la vulneración de disposiciones administrativas de carácter ambiental, por lo que se

requiere acudir a normas de derecho administrativo que contemplan obligaciones ambientales fiscalizables (Sociedad Peruana de Derecho Ambiental , 2014). Es así que la exigencia de requerir el informe fundamentado a las autoridades ambientales tiene la finalidad de proporcionar al Fiscal información respecto a las disposiciones de carácter administrativo que complementan el tipo penal, a partir de la cual se determinará si ha existido una real afectación al bien jurídico protegido, es decir, el ambiente y los recursos naturales.

### **3.7.5. Formas Agravadas**

Se contemplan las siguientes agravantes, que se encuentran descritas en el artículo 310-C del Código Penal:

#### “Artículo 310-C.- Formas agravadas

En los casos previstos en los artículos 310, 310-A y 310-B, la pena privativa de libertad será no menor de ocho años ni mayor de diez años, bajo cualquiera de los siguientes supuestos:

1. Si se comete el delito al interior de tierras en propiedad o posesión de comunidades nativas, comunidades campesinas, pueblos indígenas, reservas indígenas; o en reservas territoriales o reservas indígenas a favor de pueblos indígenas en contacto inicial o aislamiento voluntario, áreas naturales protegidas, zonas vedadas, concesiones forestales o áreas de conservación privadas debidamente reconocidas por la autoridad competente.
2. Si como consecuencia de la conducta prevista en los artículos correspondientes se afecten vertientes que abastecen de agua a centros poblados, sistemas de irrigación o se erosione el suelo haciendo peligrar las actividades económicas del lugar.
3. Si el autor o partícipe es funcionario o servidor público.
4. Si el delito se comete respecto de especímenes que han sido marcados para realizar estudios o han sido reservados como semilleros.
5. Si el delito se comete con el uso de armas, explosivo o similar.
6. Si el delito se comete con el concurso de dos o más personas.
7. Si el delito es cometido por los titulares de concesiones forestales.



8. Si se trata de productos o especímenes forestales maderables protegidos por la legislación nacional.

La pena privativa de libertad será no menor de diez años ni mayor de doce años cuando:

1. El agente actúa como integrante de una organización criminal.
2. El autor causa lesiones graves o muerte durante la comisión del hecho delictivo o a consecuencia de dicho acto.
3. Si el hecho delictivo se realiza para cometer delitos tributarios, aduaneros y de lavados de activos.
4. Financie o facilite la comisión de estos delitos.”

La penalidad se agrava por el área o lugar en que se perpetra el ilícito penal, al afectarse el hábitat natural como elemento esencial del ambiente natural o el ejercicio de un derecho real al libre aprovechamiento en mérito a una concesión forestal o al establecimiento de un área de conservación privada.

Según el artículo 89° de la Constitución Política del Perú, las tierras de las comunidades nativas y campesinas, reciben una protección jurídica especial, en mérito a la importancia que posea para sus pobladores.

Asimismo, se dispone la agravación de la pena por el resultado producido a consecuencia de la perpetración de los tipos base. Así se prevé tres posibles resultados: a) se afecten vertientes que abastecen de agua a centros poblados; b) se afecten sistemas de irrigación, y c) se erosione el suelo haciendo peligrar las actividades económicas del lugar, hecho cuya mayor agravación punitiva se justifica “en función del resultado material que se sigue a la destrucción de masas forestales” o del tráfico ilegal de productos forestales maderables, resultados típicos correspondientes del Art. 310 y 310-A respectivamente (Estudio Oré Guardia Abogados)

Los delitos contenidos en los artículos 310°, 310°-A y 310°-B son delitos comunes, pues pueden ser cometidos por cualquier persona, por ello, la pena se agrava en razón de la calidad del agente, al ser funcionario o servidor público. Aquí, la infracción de deber se desvalora no solo por su actuación como autor, sino también como partícipe.



Otra agravante se funda en la finalidad del objeto material: especímenes marcados para estudio o como semillero, cuando se trate de especies protegidas por la legislación nacional. (Peña, 2010) Si estos especímenes han sido reservados para realizar estudios o la formación de semilleros, es que su importancia, en el ciclo y conservación de una determinada especie resulta preponderante; es en mérito de dicha relevancia, que el legislador ha considerado, que la conducta merezca una mayor reprobación jurídico-penal.

Se prevé la agravación de la pena en razón de los medios empleados de los que se vale el agente para la realización del comportamiento típico: arma, explosivo o similares que evidentemente suponen ser utilizados como un medio dirigido a la quema o destrucción de los recursos forestales.

La sexta modalidad agravada, se da en razón a la calidad del agente, pues el concurso de personas supone efectos más perjudiciales para los recursos forestales y en cuanto a las personas que se encargan de cuidar dichas áreas naturales se ven más indefensas ante ataques de estos individuos.

También se agrava la pena por la posición que ostenta el titular de la concesión forestal, ya que no sólo se obliga a explotar las zonas de flora silvestre maderable permitidas, sino que deberá realizarla preservando el medio ambiente. (Estudio Oré Guardia Abogados) De ahí que se agrave la pena al titular de la concesión forestal por la infracción de su deber.

Por último, la pena se agrava si se trata de productos o especímenes forestales maderables protegidos por la legislación nacional, debido a la relevancia e importancia que poseen. Vale decir, que este numeral de calidad autónoma se agregó a razón de la modificación del numeral 1 del presente artículo.

La pena se agrava aún más, en los últimos cuatro incisos, donde la pena privativa de libertad será no menor de diez años ni mayor de doce años cuando:

El primer lugar, se da en razón a la calidad del agente, a quien integra una organización criminal destinada a perpetrar los supuestos de los tipos base.

El segundo supuesto, se agrava en función al mayor desvalor de resultado, pues se prescribe los resultados de lesiones graves o muerte como consecuencias del ilícito base.

El tercer supuesto, señala que se agravara la pena cuando los actos contenidos en el tipo base sirvan para la comisión de delitos tributarios, aduaneros y de lavado de activos.



Así mismo, el cuarto supuesto señala que cuando se financie o se facilite la comisión de los delitos antes descritos, la pena será no menor de diez años ni mayor de doce años.

#### **3.7.6. Consumación**

El delito incluye supuestos de resultado, es decir, se consuma con la destrucción, el incendio, el daño o la tala, aunque sea en parte, los bosques o formaciones boscosas.

#### **3.7.7. Participación**

Por el término de participación en el delito, (también denominado codelincuencia o concurso de delincuentes) debe entenderse la intervención de varias personas en la ejecución del mismo.

Dentro de las diversas formas de participación, tenemos a la autoría la cual señala, que el delito es imputable al sujeto como suyo, supone una relación de pertenencia. Del mismo modo, la autoría se divide en tres formas: autor director, autor mediato y coautor.

Podemos señalar que en el artículo 310° del Código Penal se hace presente el autor directo ya que es "el que realiza por sí el hecho punible" (Art. 23 C.P.), vale decir, aquel cuya acción se le va a imputar por referirse a la realización directa de los elementos objetivos y subjetivos del tipo.

#### **3.8. Tipicidad subjetiva**

El presente delito, resulta reprimible a título de "dolo" traducido en la conciencia y voluntad de querer realizar el tipo, por lo tanto, el agente ha de saber que destruye, quema, daña o tala en todo o en parte bosques u otras formaciones boscosas sin contar con una autorización administrativa válida.

## CAPITULO IV

### EL DELITO DE LA QUEMA DE BOSQUES O FORMACIONES BOSCOSAS POR CULPA

#### 4.1 La quema y los incendios forestales

Según el Centro de Operaciones de Emergencia Nacional (COEN) del Instituto Nacional de Defensa Civil (INDECI), en el año 2016 se destruyó un total de 61,743.85 hectáreas de cobertura natural debido a los incendios forestales ocasionados. Siendo así que, en el departamento de Cusco se destruyó un total de 16,355 hectáreas de cobertura natural.

La presente investigación está relacionada directamente con la afectación al medio ambiente a consecuencia de los incendios forestales originados por la quema de bosques, por lo que pasaremos a dar una definición del mismo:

Según el responsable de la ATFFS Piura, Ing. Rafael Velásquez Campos “la quema de pastizales es una práctica cultural común de los agricultores del país. Se cree que mediante la quema de los terrenos para acondicionar el terreno e instalar campos de cultivo, se atrae las lluvias. Sin embargo, es evidente que se genera graves impactos negativos en el medio ambiente y que se pone en riesgo al bosque, a la fauna silvestre que habita allí y a los pobladores de las zonas aledañas. Debido a ello, estas actividades están prohibidas por la Ley Forestal y de Fauna Silvestre, Ley N° 29763.” (SERFOR, 2016)

Consideramos importante describir las diferencias entre el concepto de “quema” y el de “incendios forestales”, con la finalidad de identificar el origen del problema.

Como mencionamos anteriormente, las quemas son prácticas tradicionales utilizadas para habilitar tierras para agricultura o ganadería y también como son utilizadas como método para recuperar la productividad de pastizales existentes, pero cuando estas quemas no son debidamente controladas y se dan en más de una ocasión en la misma área, se convierten en grandes incendios forestales que arrasan cientos de hectáreas, por lo que, señalamos que el origen de los incendios forestales radica en la quema negligente de rases, chaladas y/o fogatas.

Además, es importante tener en cuenta los siguientes conceptos:

- “(...) La costumbre de quemar o incendiar la vegetación de las laderas, los bosques y los pajonales: El uso del fuego en el campo se hace con gran



irresponsabilidad y cada año se generalizan los incendios en las vertientes occidentales, en las laderas de los valles interandinos, en los pajonales de la puna y en la selva alta (...)" (Peru Ecologico)

- "(...) Incendio: Es aquel fuego, natural o artificialmente, sin previsión ni plan previo y de manera no controlada, afecta bosques, terrenos forestales, terrenos agrícolas o de uso pecuniario del país.

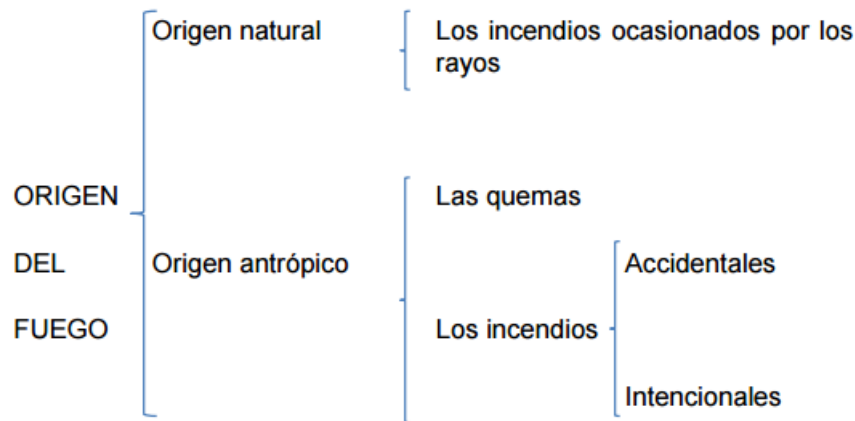
- Quema controlada: Fuego provocado intencionalmente a la materia vegetal, bajo un plan preestablecido, en el cual se asumen todas las medidas preventivas para mitigar daños a los recursos naturales y propiedades colindantes, la cual se realiza con fines fitosanitarios, facilitación de cosechas o limpieza de terrenos (...)" (Ministerio de Agricultura y Ganadería de Costa Rica)

El recurso forestal peruano está formado por tierras de producción forestal y tierras de protección que se distribuye en las tres regiones naturales del país, esto es; costa, sierra y selva (Manta, 2012). Las tierras de producción están cubiertas de bosques generalmente heterogéneos y están dedicadas a la producción permanente de madera y otros productos forestales, mientras las tierras de protección en la mayoría de los casos se ubican en terrenos montañosos o con fuerte pendiente, pueden estar cubiertas de bosques, pastos naturales, de otras formaciones vegetales o estar descubiertos de vegetación.

Diversas investigaciones afirman que el 99% de las causas de los incendios es de origen humano. Estos incendios están relacionados principalmente con las prácticas agrícolas, limpia de cultivos, ganadería intensiva, la expansión de las fronteras agrícolas y la conversión de tierras. Otro motivo de menor relevancia, son los incendios ocasionados por los cazadores que utilizan este método para movilizar las presas, principalmente en las áreas de conservación (Sobuco, 2013).

En resumen, decimos que los incendios forestales son originados por la acción del fuego cuando una persona realiza la quema negligente de pastizales o restos agrícolas con finalidades agropecuarias, la cual se encuentra ligada a prácticas tradicionales, ya que puede ocurrir que el autor, además de haber hecho la solicitud de quema si existiera y haber tomado medidas preventivas, permanece en el lugar controlando la quema y, aun así, esta se escapa y genera un incendio.





El esquema resume el origen del fuego y la clasificación de las quemas e incendios.

**Fuente:** Instituto de Manejo de Agua y Medio Ambiente- IMA

#### 4.2 Sus causas

En esta parte, analizaremos las causas que generan que los incendios forestales se originen:

Según Raúl Navarrete “las causas de los incendios forestales se dividen en dos grandes grupos: causas estructurales e inmediatas.

Se suelen denominar causas estructurales de los incendios forestales los factores que pueden influir de manera importante en el comportamiento y propagación de éstos. Estas causas estructurales dependen de factores intrínsecos del propio medio natural y/o del entorno socioeconómico. Las principales causas estructurales son:

- Las condiciones climatológicas: largos periodos de sequía y de altas temperaturas.
- Características de la vegetación: alto grado de combustibilidad e inflamabilidad.
- Condiciones orográficas del terreno: terrenos en pendientes con dificultades de accesibilidad en determinados casos.
- Uso indebido del fuego: práctica habitual para eliminación de residuos en las actividades agrarias y forestales, entre otros usos de riesgo.
- Dispersión territorial: presencia de núcleos de población insertadas en el medio natural o en sus proximidades.



- Estacionalidad de los incendios forestales: el hecho de que los incendios se produzcan principalmente en los meses estivales dificulta el mantenimiento del operativo de lucha contra incendios.

Las causas inmediatas son aquellas que provocan el inicio del fuego y son debidas a agentes naturales o al comportamiento humano. Las causas inmediatas se pueden clasificar en intencionadas, negligencias, otras causas, y naturales” (Navarrete, 2007)

De igual modo, en los antecedentes de nuestro proyecto de investigación, señalamos la investigación de Yolanda Álvarez en el cual menciona que las causas de los incendios forestales se dividen en tres grupos: naturales, desconocidas y antrópicas. En esta ocasión, nos ocuparemos de las causas de origen humano, que son las que originan más incendios forestales, pues pueden ser generadas por intención, imprudencia, negligencia entre otros, como por ejemplo pueden ser atribuidas a:

- “Desconocimiento del poblador local al utilizar el fuego como medio de la conversión de tierras forestales a uso agrícola o ganadero
- Negligencias en la quema de pastos (favorecer el rebrote, uniformizar el crecimiento y eliminar la vegetación indeseable)
- Negligencias al utilizar el fuego como medio de control de malezas, residuos agrícolas y fauna indeseable
- Mal empleo del fuego en la conversión del algarrobo (*Prosopis juliflora*) a carbón
- Mal empleo del fuego en algunas actividades apícolas”

De lo anteriormente mencionado, notamos que una de las causas de generación del incendio forestal puede ser la intención, es decir, el dolo, es cuando el agente tuvo el conocimiento y voluntad para realizar la acción teniendo en cuenta cual sería el resultado del mismo, que es lo que ocurre por ejemplo con los pirómanos, quienes de manera intencional prenden fuego a las áreas boscosas o de vegetación. Pero también observamos, otra de las causas es la imprudencia o la culpa, que es cuando la finalidad del agente y el resultado producido no coinciden como, por ejemplo, cuando se realizan quemas con fines agrícolas sin contar con las previsiones del caso y en épocas inadecuadas, llegan a generarse incendios.

De acuerdo a lo analizado, consideramos que la mayoría de incendios forestales ocurren en nuestro país son a causa de la imprudencia de las personas al momento de manipular el fuego, lo que ocurre mayormente en las actividades agrícolas, las cuales se



dan en las zonas rurales, y además en muchas ocasiones las personas no toman las medidas o precauciones necesarias para evitar que el fuego se expanda lo que ocasiona una grave afectación a la naturaleza.

#### 4.3 Sus consecuencias

Los incendios forestales tienen diversas consecuencias sobre el medio ambiente, dependiendo de su tamaño y frecuencia. Como vimos, en la mayoría de los casos, son provocados por el ser humano por intención, negligencia o imprudencia y otras veces se producen de forma natural, aunque estos últimos ocurren con mucha menos frecuencia.

Según la FAO, “en los bosques en los que el fuego no es un mecanismo de alteración natural, éste puede tener efectos devastadores sobre las especies forestales de vertebrados e invertebrados, no sólo porque les causa la muerte directa, sino también porque provoca efectos indirectos más duraderos como estrés y desaparición de hábitats, territorios, cobijo y alimento. La desaparición de organismos de gran importancia para los ecosistemas forestales, tales como invertebrados, polinizadores y descomponedores, puede retardar de forma muy significativa el índice de recuperación del bosque” (R. Nasi Dennis, E. Meijaard, G. Appleagate y P. Moore)

Las consecuencias de los incendios forestales, afectan elementos básicos para nuestro desarrollo como son la flora y la fauna, la economía, y la salud, entre otros, como detallaremos a continuación:

a) Su afectación a la flora y fauna: Los incendios forestales suelen acabar con gran parte de la vegetación que existe en el bosque. Sucede así que lo que antes era un bosque denso, se convierte tras el fuego en un pastizal de gramíneas y malezas fácilmente inflamables y pobre en especies arbóreas resistentes al fuego.

Así mismo, la fauna silvestre sufre intensamente los efectos del fuego, debido a que aquellas especies con menos movilidad se verán más afectadas que los otros animales que posiblemente lleguen a escapar. Por ello, la fauna que se ve instale en estas zonas será diferente la que existía anteriormente.

b) Su afectación en el suelo, el agua y la atmósfera (Eroski Consumer, 2011): La tierra queda casi estéril y limita la recolonización de las plantas autóctonas. El suelo se vuelve más impermeable e impide la penetración del agua en su interior. La actividad bacteriana y de los hongos, trascendentales en los

procesos biológicos del suelo, se ven también muy afectados. La sucesión de nuevos fuegos y lluvias torrenciales incrementa la erosión y la pérdida del suelo fértil. El manto vegetal desaparece y, con él, la barrera natural que retiene el agua y frena las inundaciones. Es la denominada "desertificación del paisaje", el daño ecológico más grave causado por este desastre natural, según diversos expertos.

Durante los primeros momentos después del fuego, la mineralización de la materia orgánica vegetal provoca una efímera fertilidad del suelo. Pero la gran mayoría de estos nutrientes es muy volátil y pasan a la atmósfera o disueltos en corrientes de agua. Y como efecto derivado de la combustión de las masas forestales, diversas partículas y gases, incluidos los de tipo invernadero, como el dióxido de carbono (CO<sub>2</sub>), acaban también en la atmósfera.

c) Su afectación en la economía: Los incendios forestales tienen un gran impacto sobre la economía y formas de vida de la población rural que depende directamente de él. La producción de madera sufre un duro y directo revés cuando el fuego acaba con el bosque. Las labores de regeneración de las zonas afectadas suponen un gran desembolso económico que no siempre se ve recompensado. Pero, además de reducir la cobertura arbórea del terreno, el fuego predispone a las masas forestales al ataque de las plagas y enfermedades, disminuyendo su valor productivo.

d) Su afectación en la salud de las personas (Grupo Fire, 2016): Cuando se queman materiales de origen natural, como la madera o la resina de los árboles, se desprenden partículas diminutas de carbón y otras sustancias que vemos en forma de humo y resultan tóxicas para el organismo. La exposición constante al humo tóxico provocado por un incendio forestal puede causar problemas de salud, en especial, a aquellas personas con problemas en los pulmones o en los ojos.

Por lo general, los incendios son una amenaza para los bosques y su diversidad, pues interrumpen sus ciclos naturales y desaparecen las especies nativas, el efecto invernadero y al cambio climático. Además, pueden contaminar las aguas, el riesgo de erosión del suelo y desertificación de determinadas áreas se incrementan e incluso, pueden generar pérdida de vidas humanas y materiales.

Habiendo mencionado las causas y los efectos negativos de la quema de bosques, observamos que, se siguen produciendo e incluso con mayor frecuencia, pues no existe plena consciencia de la sociedad de la relevancia que tienen las pérdidas ecológicas que se

producen tras los incendios, y los impactos que generan son muy graves y en ocasiones, pueden ser irreparables, perjudicando de sobremanera a generaciones presentes y futuras.

#### **4.4 La problemática jurídica del delito de quema de bosques o formaciones boscosas por culpa.**

##### **4.4.1 El principio de legalidad**

El principio de legalidad o primacía de la ley es un principio fundamental del Derecho Público conforme al cual todo ejercicio del poder público debe estar sometido a la voluntad de la ley de su jurisdicción y no a la voluntad de las personas, de lo que depende la seguridad jurídica.

Estimamos necesario señalar la célebre frase del penalista Paul Johann Anselm Von Feuerbach, “no hay delito sin ley escrita, cierta y previa” (*nullum crimen sine scripta, stricta, certa et praevia lege*) y “no hay pena sin ley escrita, cierta y anterior que lo establezca como tal” (*Nullum poena sine scripta, certa, stricta et praevia lege*).

En primer lugar, tenemos el principio de legalidad de los delitos y en segundo lugar el principio de legalidad aplicado a las penas, por lo que podemos afirmar que este principio es un fundamento básico de la garantía de la ley penal, el cual consiste en que no hay delito y no hay pena sin ley.

Nuestra Constitución regula este principio en el art. 2º inc. 24 literal “d” que señala: “Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley”. Asimismo, los efectos y presupuestos del principio de legalidad se encuentran en el art. II del Título Preliminar del Código Penal que a la letra dice: “Nadie será sancionado por un acto no previsto como delito o falta por la ley vigente al momento de su comisión, ni sometido a pena o medida de seguridad que no se encuentren establecidas en ella”.

En orden a las ideas anteriores, la legalidad penal es entonces un límite a la potestad punitiva del Estado, en el sentido que sólo pueden castigarse las conductas expresamente descritas como delitos en una ley anterior a la comisión del delito. Asimismo, determina que las penas solo podrán ejecutarse del modo establecido por la ley. Por lo que, siguiendo lo señalado por el Código Penal, no se puede admitir la posibilidad de imposición de una pena si la conducta se llevó a cabo como consecuencia de imprudencia como es el caso de

la quema de bosques en caso no se den a causa de dolo ya que las infracciones culposas deberán estar expresamente establecidas en el tipo penal, como veremos más adelante.

#### **4.4.2 La tipicidad en el delito de quema de bosques o formaciones boscosas culposo**

Cuando una acción concreta reúne las características señaladas en un tipo legal, se dice que se adecua al tipo, es decir, es una acción típica. La calidad de una acción de adecuarse a un tipo legal sería la tipicidad. A la acción de elaborar un tipo legal, se le designa con el término tipificar.

Según el autor Celestino Porter, “la tipicidad se puede explicar cómo la adecuación o conformidad a lo prescrito por el tipo” (Porte Petit Candaudap, 1998), por lo que, decimos que la tipicidad se ha considerado como el encuadramiento de la conducta a un tipo penal.

Es importante señalar que la tipicidad da origen al principio de legalidad “nullum crimen, nulla poena sine lege”, debiendo hacer la distinción entre la tipicidad y el tipo que definitivamente son conceptos diferentes.

El autor Edmundo Mezger el tipo penal es definido como: “el injusto descrito concretamente por la ley en sus diversos artículos y a cuya realización va ligada la sanción penal” (Montaño Alvarez, 2008). En ese sentido, el tipo penal encuentra su fundamento en el “principio de legalidad” ya que es la descripción de un acto omisivo o activo como delito establecido en el presupuesto jurídico de una ley penal.

Otra forma de explicar la tipicidad con fundamento en el tipo penal es que si el tipo penal se centra en los bienes jurídicos, los que son directamente lesionados o puestos en peligro mediante las acciones delictuosas, es decir, es la descripción, en la ley penal, de un comportamiento previsto como acción u omisión dentro de un determinado ámbito situacional, que es lesivo a un bien jurídico protegido penalmente, a la vez que violatorio del mandato o prohibición contenido en la norma que precisamente implica la valoración normativa de la ley (Montaño Alvarez, 2008), consecuentemente, la tipicidad es la conducta prevista por la ley penal, dentro del ámbito situacional en que la misma aparece regulada y que implican la presencia de elementos objetivos, normativos y subjetivos del tipo.

Ante lo comentado, afirmamos que se encuentra tipificado el “delito contra los bosques o formaciones boscosas” en el artículo 310° del Código Penal, en el cual se



encuentra señalado las conductas (dañar, destruir, **quemar** o talar) que son pasibles de sanción, solo si el agente haya actuado tales acciones de manera dolosa.

#### **4.4.3 La atipicidad en el delito de quema de bosques o formaciones boscosas culposa**

Como vemos, nuestro Código Penal abarca muchos delitos no tienen por motivación al dolo, debido a que en muchas ocasiones los actos que configuran delito se dan por falta de cuidado o de imprudencia.

Según Muñoz Conde “la culpa es la realización del tipo objetivo de un delito por no haber empleado el sujeto la diligencia debida” (Muñoz Conde, 1999). Podemos decir que, las características de la culpa son: la ausencia de dolo, y la infracción de un deber de cuidado.

Según el artículo 12° del Código Penal “Las penas establecidas por la ley se aplican siempre al agente de infracción dolosa. El agente de infracción culposa es punible en los casos expresamente establecidos por la ley” (Código Penal Peruano, 1991). Así mismo, parece que la punición, en estos casos de error, sólo podrá sostenerse si se ve el error como una imprudencia. Ello será así en los casos de error vencible, puesto que el artículo 14° del Código Penal establece que el error de tipo vencible se castigará como infracción imprudente "en su caso", esto es, cuando tal modalidad imprudente sea punible. En consecuencia, el error de tipo vencible sólo será punible cuando afecte a un delito en el que, junto a la modalidad dolosa, esté tipificada también la modalidad imprudente. En los demás, el error vencible producirá el mismo efecto que el invencible, la impunidad.

Entonces, se entiende que, si la acción de quema de bosques se llevó a cabo por culpa, no sería pasible de sanción, debido a que las infracciones culposas deberán estar expresamente establecidas en el tipo penal, debido a que nuestra legislación acoge el sistema de *numerus clausus*, el cual “permite saber con mayor seguridad cuando es punible la culpa, puesto que en el sistema de incriminación abierta es dudoso si una serie de delitos admiten o no su modalidad culposa” (Magistratura).

Igualmente debemos precisar que el delito contra los bosques (quema), naturalmente resulta reprimible a título de “dolo” traducido en la conciencia y voluntad de querer realizar el tipo, por lo tanto, el agente, que sin contar con una autorización administrativa válida quema en todo o en parte bosques u otras formaciones boscosas será sancionado. Por lo que, es posible sancionar el hecho no solo en casos de concurrencia de dolo directo, sino también en casos de dolo eventual.



Siendo así, puede advertirse que el tipo penal contenido en el artículo 310° del Código Penal no admite la posibilidad de imposición de una pena si la conducta se llevó a cabo como consecuencia de la culpa.

Asimismo, el actuar culposo se manifiesta en dos formas que explicaremos a continuación:

### **CLASES DE CULPA**

- Culpa inconsciente: la culpa inconsciente o sin representación, la cual se genera cuando el agente no representó la posible ocurrencia del resultado típico, habiendo podido y debido hacerlo.
- Culpa consciente: la culpa consciente o con representación, se genera cuando el agente se representó la posible ocurrencia del resultado típico y ha obtenido en la creencia de poder evitarlo o suponiendo que ella no ocurrirá.

A su vez, MUÑOZ CONDE sostiene que la culpa consciente se da cuando el autor se representa la producción del resultado típico, pero confía en poder evitarlo; mientras que en la culpa inconsciente el autor no prevé la producción del resultado, pero la hubiera podido prever si hubiera actuado con la diligencia debida (Muñoz Conde, 1999).

De lo analizado anteriormente, decimos que estamos ante un caso de culpa consciente, pues a diferencia del dolo eventual donde al agente se le presenta un resultado dañoso, de posible y no necesaria originación y no directamente querido, a pesar de lo cual se acepta, también conscientemente, porque no se renuncia a la ejecución de los actos pensados, es decir, continua con la acción, a pesar de tener conocimiento de un posible resultado dañoso, ya que en los casos de culpa consciente, tal posibilidad se ofrece al conocimiento del autor simultáneamente a la acción, sobre la misma dinámica fáctica, pero confiando plenamente en que el resultado no se originará.

"Se requiere la existencia de dolo o la culpa para que el comportamiento realizado por un sujeto sea pasible de calificarse como delito y; además, la existencia del comportamiento prohibido u ordenado. Si el cumplimiento del tipo penal es parcial la tipicidad no existe" (Cabrera, 2008). Aquí, el principio de legalidad se presenta como garantía para el sujeto, dado que éste no puede ser procesado por la realización de comportamientos diferentes a los establecidos por el ordenamiento jurídico, es decir, no es considerada delito.





Si consideramos a la tipicidad como la adecuación de la conducta a un tipo penal o figura o hipótesis delictiva, la atipicidad es la falta de encuadramiento de esa conducta al referido tipo penal a todos y cada uno de sus elementos objetivos, normativos y subjetivos que así se requieran.

En resumen, si la Ley no define un delito (tipo), nadie podrá ser castigado por ello. La atipicidad tiene tres consecuencias (Montaño Alvarez, 2008):

- a) No se integraría al tipo penal. (Originando la inexistencia del delito).
- b) Existencia de otro delito. Es decir, se da una traslación de un tipo penal a otro tipo penal (originando así una variación del tipo).
- c) Existencia de un delito imposible. Cuando falta, por ejemplo: el bien jurídico (Siendo una tentativa imposible).

Habrá atipicidad cuando la conducta desplegada por un sujeto activo no se adecue a esos elementos que señalan las hipótesis delictivas previstas en los tipos penales del Código Penal.

Felipe Villavicencio Terreros (Cabrera, 2008) clasifica la Atipicidad en dos formas:

- a. Atipicidad Objetiva. - la atipicidad objetiva (ausencia de imputación objetiva) supone en términos generales la ausencia de alguna de las características del tipo en su aspecto objetivo. Ejemplo: ausencia de condiciones o cualidades exigidas al sujeto activo (delitos de infracción de deber), ausencia de condiciones exigidas al objeto del delito (v.gr. bien mueble ajeno, en el hurto, artículo 185°, Código Penal).
- b. Atipicidad Subjetiva. - La atipicidad subjetiva (ausencia de imputación subjetiva) supone la ausencia de algunas de las características del tipo en su aspecto subjetivo. Ejemplo: ausencia de elementos subjetivos del tipo diferentes al dolo.

La relación entre el tipo penal y el comportamiento del sujeto debe ser completa, tanto en su aspecto objetivo como subjetivo, de lo contrario la conducta es atípica, como lo es el presente delito.

Como vimos anteriormente, no se encuentra tipificado el delito quema de bosques de manera particular y de manera general, no se señala la comisión de las demás acciones delictivas en su modalidad culposa, por lo que estamos frente a la figura de la atipicidad

subjetiva, lo que nos muestra la inexistencia de esta acción como delito y por lo tanto no se puede sancionar al autor del mismo.

#### 4.4.4 Reparación de daño ocasionado y el principio de oportunidad

Sobre la base de las consideraciones anteriores, debemos reiterar que debido a la acción de quemar un bosque o una formación boscosa se podrá generar un incendio forestal, el cual provocará graves daños ambientales, pues ocasionará degradación en el ambiente que acaba siendo una afectación a la vida humana.

Así mismo, la Ley General del Ambiente establece que el causante del daño ambiental (sea persona natural o jurídica, pública o privada) está obligado a adoptar las medidas de prevención, restauración, rehabilitación o reparación de dicho daño (Lanegra, 2013).

Por lo que, en primer lugar, existe responsabilidad penal, que es cuando la persona comete una conducta que amenace el medio ambiente, la cual se encuentra tipificada como delito en la normativa penal, el que se hará efectiva al momento de la aplicación de una pena al responsable de la acción u omisión dolosa o *culposa*. En segundo lugar, habrá una responsabilidad ambiental se impone al responsable del daño al medio ambiente, el deber de asumir las consecuencias de su conducta, a través de la imposición de sanciones penales, de indemnizaciones civiles y del deber de remediar los daños ocasionados.

Consideramos que regular la quema de bosques ocasionados por culpa como un delito culposo en nuestro código penal podrá hacer posible que se pueda revertir o reparar el daño producido por el agente que lo generó a través de la aplicación del principio de oportunidad para así poder garantizar el derecho fundamental de gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de la vida de generaciones presentes y futuras.

Debemos precisar que, tras la comisión de un delito, el hecho es puesto en conocimiento de la autoridad competente, siendo (en la mayoría de las ocasiones) la policía quien lleve a cabo las investigaciones preliminares, bajo la dirección del Fiscal, quien, una vez culminadas, analizará la misma y, según corresponda, procederá a formalizar la denuncia penal ante el Juez, o archivará el caso u ordenará la ampliación de la investigación o dispondrá la aplicación del Principio de Oportunidad.

Es así que, tenemos las siguientes posibles alternativas del Fiscal tras culminar la investigación preliminar:



a) Formalizar denuncia penal ante el Poder Judicial: Ello se hará cuando se haya acreditado la existencia del delito, la individualización del o de los autores y partícipes, así como, la vinculación de éste con la comisión del delito.

b) Archivar el caso: Cuando el hecho no constituya delito, no se haya individualizado al presunto autor, o, identificado éste, no sea posible relacionar su conducta con la comisión del delito, o cuando el delito haya prescrito.

c) Ordenar la ampliación de la investigación: Cuando, a criterio del fiscal, las diligencias realizadas no hayan sido suficientes para esclarecer los hechos.

*d) Aplicar el Principio de Oportunidad.*

En el marco del Estado Social de Derecho, no puede concebirse que a toda infracción normativa culpable deba sobrevenir una pena, de ahí la relevancia de ofrecer respuestas más racionales y menos aflictivas para los protagonistas del conflicto, promoviendo la integración social por la vía de la reparación del daño.

Para Gimeno Sendra, el principio de oportunidad es definido como “la facultad que al titular de la acción penal asiste, para disponer, bajo determinadas condiciones, de su ejercicio con independencia de que se haya acreditado la existencia de un hecho punible contra un autor determinado” (Peña Cabrera, 2008).

Entonces, este principio se enmarca en una nueva concepción de la Justicia Penal, en el afán del Estado de encauzar nuevas respuestas político criminales al delito, más preventivas que retributivas, de encargar la facultad sancionadora del Estado en criterios pacíficos e integracionistas de solución al conflicto penal.

Según el artículo 2° del Código Procesal Penal:

"Artículo 2. Principio de oportunidad

1. El Ministerio Público, de oficio o a pedido del imputado y con su consentimiento, podrá abstenerse de ejercitar la acción penal en cualquiera de los siguientes casos:

*a) Cuando el agente haya sido afectado gravemente por las consecuencias de su delito, culposo o doloso, siempre que este último sea reprimido con pena privativa de libertad no mayor de cuatro años, y la pena resulte innecesaria.*



b) Cuando se trate de delitos que no afecten gravemente el interés público, salvo cuando el extremo mínimo de la pena sea superior a los dos años de pena privativa de libertad, o hubieren sido cometidos por un funcionario público en ejercicio de su cargo.

c) Cuando conforme a las circunstancias del hecho y a las condiciones personales del denunciado, el Fiscal puede apreciar que concurren los supuestos atenuantes de los artículos 14, 15, 16, 18, 21, 22, 25 y 46 del Código Penal, y se advierta que no existe ningún interés público gravemente comprometido en su persecución. No será posible cuando se trate de un delito conminado con una sanción superior a cuatro años de pena privativa de libertad o cometido por un funcionario público en el ejercicio de su cargo.

2. En los supuestos previstos en los incisos b) y c) del numeral anterior, será necesario que el agente hubiere reparado los daños y perjuicios ocasionados o exista acuerdo con el agraviado en ese sentido.

3. El Fiscal citará al imputado y al agraviado con el fin de realizar la diligencia de acuerdo, dejándose constancia en acta. En caso de inasistencia del agraviado, el Fiscal podrá determinar razonablemente el monto de la reparación civil que corresponda. Si no se llega a un acuerdo sobre el plazo para el pago de la reparación civil, el Fiscal lo fijará sin que este exceda de nueve meses. No será necesaria la referida diligencia si el imputado y la víctima llegan a un acuerdo y este consta en instrumento público o documento privado legalizado notarialmente.

4. Realizada la diligencia prevista en el párrafo anterior y satisfecho la reparación civil, el Fiscal expedirá una Disposición de Abstención. Esta disposición impide, bajo sanción de nulidad, que otro Fiscal pueda promover u ordenar que se promueva acción penal por una denuncia que contenga los mismos hechos. De existir un plazo para el pago de la reparación civil, se suspenderán los efectos de dicha decisión hasta su efectivo cumplimiento. De no producirse el pago, se dictará disposición para la promoción de la acción penal, la cual no será impugnabile.

5. Si el Fiscal considera imprescindible, para suprimir el interés público en la persecución, sin oponerse a la gravedad de la responsabilidad, imponer adicionalmente el pago de un importe a favor de una institución de interés social o del Estado y la aplicación de las reglas de conducta previstas en el artículo 64 del



Código Penal, solicitará la aprobación de la abstención al Juez de la Investigación Preparatoria, el que la resolverá previa audiencia de los interesados. Son aplicables las disposiciones del numeral 4) del presente artículo.

6. Independientemente de los casos establecidos en el numeral 1) procederá un acuerdo reparatorio en los delitos previstos y sancionados en los artículos 122, 185, 187, 189-A primer párrafo, 190, 191, 192, 193, 196, 197, 198, 205 y 215 del Código Penal, y *en los delitos culposos*. No rige esta regla cuando haya pluralidad importante de víctimas o concurso con otro delito; salvo que, en este último caso, sea de menor gravedad o que afecte bienes jurídicos disponibles.

El Fiscal de oficio o a pedido del imputado o de la víctima propondrá un acuerdo reparatorio. Si ambos convienen el mismo, el Fiscal se abstendrá de ejercitar la acción penal. Si el imputado no concurre a la segunda citación o se ignora su domicilio o paradero, el Fiscal promoverá la acción penal. Rige en lo pertinente el numeral 3) del presente artículo.

7. Si la acción penal hubiera sido promovida, el Juez de la Investigación Preparatoria, previa audiencia, podrá a petición del Ministerio Público, con la aprobación del imputado y citación del agraviado, dictar auto de sobreseimiento - con o sin las reglas fijadas en el numeral 5)- hasta antes de formularse la acusación, bajo los supuestos ya establecidos. Esta resolución no será impugnabile, salvo en cuanto al monto de la reparación civil si esta es fijada por el Juez ante la inexistencia de acuerdo entre el imputado y la víctima, o respecto a las reglas impuestas si estas son desproporcionadas y afectan irrazonablemente la situación jurídica del imputado (...)"

El reconocimiento del principio de oportunidad representa una excepción al principio de legalidad, según el cual la persecución penal tiene carácter obligatorio. Según Bramont-Arias, esta institución “implica reconocer a las partes en el proceso penal la potestad de iniciarlo, continuarlo o terminarlo, sustrayendo de esta manera al Estado parte de su poder punitivo” (Bramont-Arias). Al respecto, señala que este principio se centra sobre todo en el ámbito de los delitos culposos y que una pauta establecida por el legislador es que el interés público se considera afectado cuando el delito cometido tenga previsto como mínimo legal de la pena una que supere los dos años de pena privativa de libertad o cuando el agente es funcionario público en ejercicio de sus funciones. Estos



elementos de carácter objetivo permitirían acotar la subjetividad de lo que debe entenderse por afectación grave del interés público.

Otro aspecto por analizar es la viabilidad, como requisito previo a la aplicación del principio de oportunidad, de la reparación del daño ocasionado o que exista un acuerdo con la víctima respecto a la reparación civil. A tenor de lo dispuesto por el artículo 93° del Código Penal, la reparación civil comprende “*la restitución del bien o, si no es posible, el pago de su valor; y la indemnización de los daños y perjuicios*”. Por lo que, tratándose de delitos contra el ambiente es claro que en los casos en los que no sea posible reparar el daño ocasionado, en el sentido de restituir las cosas al estado anterior a la afectación dañosa, sin embargo, el imputado tiene la alternativa de celebrar un acuerdo con la víctima – generalmente el Estado- sobre la reparación civil monetizando el daño.

Consideramos pertinente mencionar la tesis de María Fernanda Montalvo Chacón, la que se encuentra titulada como: “*Normativa para la fijación de la reparación del daño ecológico, ocasionado a áreas protegidas y vida silvestre en los procesos penales en donde se otorga criterio de oportunidad*” (Montalvo, 2014), en el cual menciona que de acuerdo al Artículo 25° del Código Procesal Penal de Guatemala se podrá aplicar el criterio de oportunidad cuando, no exista afectación o amenaza grave al interés público y a la seguridad ciudadana, y se trate de delitos no sancionados con pena de prisión; delitos perseguibles por instancia particular y por delitos de acción pública, cuya pena máxima de prisión no fuere superior a cinco años (exceptuándose los delitos contemplados en la ley contra la narcoactividad), que la responsabilidad del sindicado o su contribución a la perpetración del delito sea mínima, que el inculpado haya sido afectado directa y gravemente por las consecuencias de un delito culposo

La autora considera que el nuevo paradigma es uno en el que los jueces toman decisiones acerca la reparación del ambiente, tenga amplias facultades, flexibilidad procesal que permita que con las denuncias y consecuentes persecuciones penales se emitan resoluciones que sean eficaces para resarcir el daño ambiental, que lo diferencian de los clásicos procedimientos del derecho común de daños (Montalvo, 2014), debido a que el daño generado incide en personas que no serán parte del juicio, es decir, a todas las personas e incluso a futuras generaciones.

Como vimos este principio podrá aplicarse en el caso de los delitos culposos con la condición de que no se haya afectado a una pluralidad de víctimas, ya que estos delitos

denotan un menor contenido del injusto a diferencia de los dolosos, debido a que son el fruto de una inobservancia del deber objetivo de cuidado del agente. Por lo que, consideramos que, una de las ventajas de la aplicación del principio de oportunidad es que promueve y permite la integración social en términos de reparación, luego de la conformidad del imputado por el hecho punible imputado, se establece como presupuesto indispensable que el agente restituya el bien lesionado o indemnice en términos dinerarios a la víctima, ya que el imputado debería de reparar el daño que origino y en caso no sea posible de realizarlo en la zona en que ocurrió la quema de bosques, deberían hacerlo en una zona similar, lo que garantizaría la compensación del daño en términos ambientales, por lo que consideramos que la aplicación del principio de oportunidad en los casos de quema de bosques por culpa sería un medio efectivo para conseguir la recomposición o mejoramiento del ambiente y así proteger la naturaleza.

#### **4.5 Legislación Comparada**

##### **4.5.1 Legislación ecuatoriana**

Los incendios forestales y de vegetación tienen una alta incidencia en Ecuador, pues miles de hectáreas de territorio ecuatoriano han sido consumidas y devastadas por este tipo de incendios que se han producido en las diferentes jurisdicciones de las provincias del país.

El Código Orgánico Integral Penal, tipifica los denominados Delitos Contra el Ambiente y la Naturaleza o Pacha Mama. Entre estas infracciones, encontramos tipificada la siguiente conducta.

“Art. 246.- Incendios forestales y de vegetación. - La persona que provoque directa o indirectamente incendios o instigue la comisión de tales actos, en bosques nativos o plantados o páramos, será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años.

*Se exceptúan las quemas agrícolas o domésticas realizadas por las comunidades o pequeños agricultores dentro de su territorio. Si estas quemas se vuelven incontrolables y causan incendios forestales, la persona será sancionada por delito culposo con pena privativa de libertad de tres a seis meses.*

Si como consecuencia de este delito se produce la muerte de una o más personas, se sancionará con pena privativa de libertad de trece a dieciséis años”



Conforme a lo establecido en el inciso primero del artículo, la persona que provoque o instigue al cometimiento de incendios forestales y de vegetación, en bosques nativos o plantados o en los páramos, será objeto de la imposición de una pena privativa de la libertad de uno a tres años.

En este caso nos referimos a la conducta de incendiar o de incitar para que se incendien áreas naturales correspondientes a bosques o a páramos, lugares en donde existe una gran cantidad de especies de flora y de fauna, que se extinguen o resultan gravemente lastimadas por la incineración ocasionada por el fuego.

Cuando los incendios son ocasionados como consecuencia de quemas agrícolas o domésticas, que se vuelven incontrolables causando un incendio forestal, se considera que el delito es culposo y que la pena aplicable será de tres a seis meses; y en el caso de que el incendio ocasionare la muerte de seres humanos, la pena se agrava y puede imponerse a la responsable privación de la libertad de trece a dieciséis años (Cevallos, 2016).

Consideramos que la legislación ecuatoriana en relación a las sanciones a los responsables de los incendios forestales y de vegetación, no son muy estrictas en cuanto a las penas, sin embargo, es preciso señalar que en caso las quemas agrícolas o domésticas realizadas por las comunidades o pequeños agricultores dentro de su territorio se vuelvan incontrolables y lleguen a causar incendios forestales, la persona que cometió esta acción será sancionada por delito culposo con pena privativa de libertad de tres a seis meses. Por lo que vemos que su legislación contempla que este delito puede ser cometido por plena voluntad y también por imprudencia, evitando que se dé una situación de atipicidad como se presenta en nuestra legislación.

Así mismo, las personas responsables de los incendios forestales están en la obligación de restaurar y reparar el daño ocasionado, conforme lo dispone el artículo 257° del Código Orgánico Integral Penal:

*“Art. 257.- Obligación de restauración y reparación. - Las sanciones previstas en este capítulo, se aplicarán concomitantemente con la obligación de restaurar integralmente los ecosistemas y la obligación de compensar, reparar e indemnizar a las personas y comunidades afectadas por los daños. Si el Estado asume dicha responsabilidad, a través de la Autoridad Ambiental Nacional, la repetirá contra la persona natural o jurídica que cause directa o indirectamente el daño.*”



*La autoridad competente dictará las normas relacionadas con el derecho de restauración de la naturaleza, que serán de cumplimiento obligatorio”.*

El artículo 257° del Código Orgánico Integral Penal considera la “obligación de restauración y reparación” del daño ambiental ocasionado, es decir, la sanción penal por los delitos en contra del medio ambiente y de la naturaleza lleva implícita la pena accesoria, a través de la cual se impone al responsable la obligación de restaurar los ecosistemas afectados, además de indemnizar y reparar a las comunidades que puedan ser perjudicadas por los daños resultantes de la infracción.

Es importante mencionar que, en los casos en que el Estado asuma la reparación del daño ambiental ocasionado, mediante la Autoridad Ambiental Nacional, tiene derecho de repetición en contra de las personas naturales o jurídicas que sean directamente responsables de ese daño.

Se deberán dictar por parte de las autoridades competentes las normas relacionadas con la restauración de los derechos de la naturaleza, conculcados como resultado de los delitos ambientales, estas disposiciones deberán cumplirse de manera obligatoria, esta situación es absolutamente importante sin embargo de lo que he podido indagar hasta el momento no se han dictado estas normas, lo que genera cierta inseguridad jurídica en cuanto a la reparación de los daños ocasionados a consecuencia de los delitos ambientales en general, y especialmente de los incendios forestales que son una de las conductas más graves que se cometen en contra de la naturaleza y el medio ambiente (Cevallos, 2016).

#### **4.5.2 Legislación chilena**

En Chile y en el mundo la acción humana ocasiona la mayoría de los incendios, por descuidos o negligencias en la manipulación de fuentes de calor en presencia de vegetación combustible, por prácticas agrícolas casi ancestrales, por una escasa cultura ambiental o de manera intencionada, incluso la delictiva.

Los daños, tanto económicos, como ambientales y sociales provienen de los 5.000 a 7.000 incendios forestales que se inician en Chile cuando las condiciones ambientales, tales como la carencia de lluvias, la mayor temperatura del aire y los flujos de viento Sur, condiciones que se dan desde la primavera de un año hasta el otoño del siguiente, favorecen la ignición de la vegetación combustible a causa de una fuente de calor aportada por el ser humano. La superficie afectada en cada período de incendios forestales promedia



las 52.000 hectáreas quemadas, pero con valores extremos que han ido desde 10.000 y 101.000 hectáreas (Corporación Nacional Forestal Chile)

Debido a los múltiples impactos que se generan al hacer uso de las quemas para eliminar residuos vegetales que quedan después de faenas agrícolas y forestales en predios rurales, por ejemplo, riesgo de incendios forestales, esta práctica es regulada para minimizar los daños que se produjeran. La legislación vigente faculta a la (Corporación Nacional Forestal-CONAF, a través del Decreto Supremo 276/1980, del Ministerio de Agricultura, para establecer medidas de utilización del fuego en forma segura y sólo como quema controlada.

Asimismo, la legislación chilena tipifica el delito de incendio en el artículo 476° de su Código Penal del año 1874 señalando lo siguiente:

“Art. 476. Se castigará con presidio mayor en cualquiera de sus grados:

(...) 3° El que incendiare bosques, mieses, pastos, montes, cierros o plantíos.”

Como vemos el Código Penal establece el delito de incendio forestal, entendiendo por tal el que intencionalmente se afecte por la vía del fuego bosques, mieses, pastos, montes, cierros, plantíos o formaciones xerofíticas, o que afecte gravemente las condiciones de vida animal o vegetal de un Área Silvestre Protegida.

El empleo del Roce a fuego como método de explotación de terrenos forestales declarados como de aptitud forestal están expresamente prohibido por el artículo 17° la Ley de Bosques.

El actual texto de la Ley de Bosques establecido por el Decreto 4363 de 1931 del Ministerio de Tierras y Colonización establece multas y delitos especiales, como el empleo imprudente o negligente del fuego en terrenos de uso público con resultado en incendio.

“Artículo 18° El empleo del fuego en contravención a lo establecido en el artículo anterior y en el reglamento a que dicho precepto se refiere, será sancionado administrativamente con una multa de hasta doce sueldos vitales mensuales para empleado particular de la industria y el comercio del departamento de Santiago. Se presumirá autor de la infracción a quien, explotando el predio en su beneficio, hubiere ordenado, permitido o tolerado la preparación del roce en el cual se produjo el incendio.



El que rozare a fuego infringiendo lo dispuesto en el artículo precedente y en el reglamento que menciona dicha disposición y a consecuencia de ello destruyere bosques, mieses, pastos, montes, cierros, plantíos, ganados, construcciones u otros bienes pertenecientes a terceros, será sancionado con la pena de reclusión menor en su grado mínimo a medio.

*El que, fuera de los casos contemplados en los incisos 1° y 2° del presente artículo, por mera imprudencia o negligencia en el uso del fuego en zonas rurales, o en terrenos urbanos o semi urbanos destinados al uso público, provocare incendio que cause daño en los bienes aludidos en el inciso 2°, sufrirá la pena de prisión en su grado máximo, conmutable en multa de un décimo de sueldo vital mensual para empleado particular de la industria y el comercio del departamento de Santiago, por cada día de prisión.*

Lo dispuesto en el presente artículo, es sin perjuicio de la obligación de indemnizar los daños causados a terceros. Se presumirá responsable de los perjuicios a la persona a quien se hubiere sancionado administrativamente de acuerdo con lo establecido en el inciso”

El artículo 18 inciso 3° de Ley de Bosques sanciona la provocación de incendios originados por mera imprudencia o negligencia en el uso del fuego en zonas rurales que cause daño en bosques, mieses, pastos, montes, cierros, plantíos, ganados, construcciones u otros bienes pertenecientes a terceros, o en terrenos urbanos o semi urbanos destinados al uso público. La pena es de prisión en su grado máximo (cuarenta y uno a sesenta días).

Después de las consideraciones anteriores debemos señalar que la legislación chilena guarda diferencias considerables con nuestra legislación, en cuanto que el Código Penal de Chile si considera también que casi la totalidad de los incendios forestales son de origen antrópico, bien sean generados intencionalmente, o bien, por negligencia al no tomar las precauciones adecuadas, por lo que, en primer lugar, disponen prohibir la roza a fuego (limpieza de terrenos), salvo en casos en que se cuente con un permiso escrito otorgado por el gobernador al propietario del terreno o a otra persona autorizada por el dueño, como nuestra legislación prevé. En segundo lugar, consideran delito el causar un incendio por mera imprudencia o negligencia en el uso del fuego y sin la autorización pertinente, en zonas rurales, o en terrenos urbanos o semi urbanos destinados al uso

público, que cause daño en bosques, mieses, pastos, montes, cierros, plantíos, ganados, construcciones u otros bienes pertenecientes a terceros.

#### **4.5.3 Legislación española**

Los españoles identifican los incendios forestales como uno de los principales problemas ambientales que afectan a su territorio. Los delitos de incendios se castigan con penas elevadas, sobre todo, si afectan a la seguridad de las personas, la vida o el medio ecológico. Si no se castigan como simples daños.

Consideran que la vía penal no debe ser la única ni la principal herramienta para prevenir el problema de los incendios forestales, pero resulta fundamental para combatir esta sensación de impunidad. La acción de la justicia es una medida complementaria para prevenir los incendios forestales. Quemar el monte, intencionadamente o por descuido, debe tener consecuencias económicas o penales para los responsables (GREENPEACE, 2012)

Las causas de un gran número de incendios no están clasificadas, muchos atestados se archivan por no conocerse su autor, aunque se sepa la causa o motivación. Posteriormente, la falta de pruebas hace que el número de incendiarios detenidos sea muy reducido.

Su Código Penal tiene un capítulo específico (Capítulo II) para los incendios forestales, dentro del título XVII “De los delitos contra la seguridad colectiva”:

##### **“Sección 1.ª De los delitos de incendio**

###### **Artículo 351.**

Los que provocaren un incendio que comporte un peligro para la vida o integridad física de las personas, serán castigados con la pena de prisión de diez a veinte años. Los Jueces o Tribunales podrán imponer la pena inferior en grado atendidas la menor entidad del peligro causado y las demás circunstancias del hecho.

Cuando no concurra tal peligro para la vida o integridad física de las personas, los hechos se castigarán como daños previstos en el artículo 266 de este Código.

##### ***Sección 2.ª De los incendios forestales***

###### **Artículo 352.**

Los que incendiaren montes o masas forestales, serán castigados con las penas de prisión de uno a cinco años y multa de doce a dieciocho meses.



Si ha existido peligro para la vida o integridad física de las personas, se castigará el hecho conforme a lo dispuesto en el artículo 351, imponiéndose, en todo caso, la pena de multa de doce a veinticuatro meses.

**Artículo 354.**

1. El que prendiere fuego a montes o masas forestales sin que llegue a propagarse el incendio de los mismos, será castigado con la pena de prisión de seis meses a un año y multa de seis a doce meses.
2. La conducta prevista en el apartado anterior quedará exenta de pena si el incendio no se propaga por la acción voluntaria y positiva de su autor.

**Artículo 358.**

*El que por imprudencia grave provocare alguno de los delitos de incendio penados en las secciones anteriores, será castigado con la pena inferior en grado, a las respectivamente previstas para cada supuesto”\_(Código Penal de España, 1995)*

Como observamos, el Código Penal de España, hace una diferencia de los incendios cometidos por intención, siendo los que tienen mayores penas, por negligencia sin propagación y por imprudencia grave regula los incendios, los cuales serán sancionados según cada caso con penas en su grado inferior, algo que nuestro país aún no posee.

Sin embargo, al igual que nuestro Código Penal, no consideran una medida accesoria que tenga como objetivo la reparación del daño originado o acciones de recomposición o mejoramiento del ambiente o de los elementos afectados para lograr su regeneración.

## CAPÍTULO V

### LOS INCENDIOS FORESTALES EN EL DEPARTAMENTO DE CUSCO

#### 5.1 Características del departamento del Cusco

La superficie del departamento de Cusco es de 71 987 km<sup>2</sup> (5,6 por ciento del territorio nacional), constituyéndose en una de las más extensas del Perú. Este departamento se localiza en la parte sur-oriental del territorio nacional y limita con los departamentos de Junín y Ucayali por el norte, Madre de Dios y Puno por el este, Arequipa por el sur-oeste y Apurímac y Ayacucho por el oeste. Cusco, la ciudad capital, está ubicada a 3 399 m.s.n.m. El departamento de Cusco está dividido políticamente en 13 provincias y 108 distritos, siendo las provincias de Quispicanchi y La Convención las de mayor número de distritos (Banco Central de Reserva del Perú, 2011).

La cordillera oriental de los Andes, que es columna vertebral de este departamento, ha sido erosionada por el complejo sistema de surcos de agua que drenan hacia la selva. La cordillera forma tres cadenas de montañas que en líneas generales se orientan de sur-este a nor-oeste, ellas son: la de Vilcabamba, que se localiza al nor-oeste del territorio, define los sistemas hidrográficos del Urubamba y del Apurímac; la de Vilcanota, se desarrolla al nor-este del río Urubamba; y la de Paucartambo, que se levanta al este del río del mismo nombre, se halla en la parte más oriental del departamento y en las cercanías de los límites con el departamento de Madre de Dios.

#### 5.2 Incidencia de los incendios forestales en el departamento de Cusco durante los años 2014-2016

Los datos obtenidos se recogen a partir de la información brindada por Centro de Operaciones de Emergencia Regional-Cusco (COER) del Gobierno Regional Cusco, que es una institución que funciona de manera continua en el monitoreo de peligros, emergencias y desastres; así como, en la administración, intercambio y generación de información que provienen de los procesos de la Gestión del Riesgo de Desastres (Instituto Nacional de Defensa Civil, s.f.).

**CUADRO N°01: ESTADÍSTICAS DE LOS INCENDIOS FORESTALES EN EL DEPARTAMENTO DEL CUSCO EN LOS AÑOS 2014-2016 SEGÚN EL COER.**

PROVINCIAS	AÑOS			TOTAL
	2014	2015	2016	
<b>Acomayo</b>	0	0	0	<b>0</b>
<b>Anta</b>	0	0	3	<b>3</b>
<b>Calca</b>	2	0	1	<b>3</b>
<b>Canas</b>	0	1	6	<b>7</b>
<b>Canchis</b>	0	0	8	<b>8</b>
<b>Chumbivilcas</b>	0	0	0	<b>0</b>
<b>Cusco</b>	2	10	3	<b>15</b>
<b>Espinar</b>	2	4	7	<b>13</b>
<b>La Convención</b>	1	2	3	<b>6</b>
<b>Paruro</b>	0	0	4	<b>4</b>
<b>Paucartambo</b>	0	0	3	<b>3</b>
<b>Quispicanchis</b>	4	1	3	<b>8</b>
<b>Urubamba</b>	1	1	0	<b>2</b>
<b>TOTAL</b>	<b>12</b>	<b>19</b>	<b>41</b>	<b>72</b>

**FUENTE:** Centro de Operaciones de Emergencia Regional-Cusco (COER) del Gobierno Regional Cusco.

Este primer cuadro estadístico demuestra la tasa de incidencia de los incendios forestales en las 13 provincias del Departamento del Cusco según el Centro de Operaciones de Emergencia Regional-Cusco (COER) del Gobierno Regional Cusco; ahora bien, podemos observar que hay incremento de casos de incendios forestales a lo largo de estos tres años.

Al respecto, cabe señalar que la muestra obtenida de estos tres años, se obtuvo un total de 72 incendios forestales, donde Cusco y Espinar representan las provincias en las que hubo mayor incidencia de estos casos, con 15 y 13 reportes de incendios forestales respectivamente, mientras que no reportaron estas actividades en las provincias de Acomayo y Chumbivilcas.

**CUADRO N°02:** ESTADÍSTICA DE HAS. AFECTADAS POR LOS INCENDIOS FORESTALES EN EL DEPARTAMENTO DEL CUSCO EN LOS AÑOS 2014-2016.

PROVINCIAS	AÑOS			TOTAL
	2014	2015	2016	
<b>Anta</b>	0	0	82	<b>82</b>
<b>Calca</b>	21	0	36	<b>57</b>
<b>Canas</b>	0	400	1685	<b>2,085</b>
<b>Canchis</b>	0	0	65	<b>65</b>
<b>Cusco</b>	15.01	1,570.6	12224	<b>13,809.61</b>
<b>Espinar</b>	90	1565	920	<b>2,575</b>
<b>La Convención</b>	8	16	40	<b>64</b>
<b>Paruro</b>	0	0	95	<b>95</b>
<b>Paucartambo</b>	0	0	327	<b>327</b>
<b>Quispicanchis</b>	2,130.33	30	881	<b>3,041.33</b>
<b>Urubamba</b>	200	220	0	<b>420</b>
<b>TOTAL</b>	<b>2,464.34</b>	<b>3,801.6</b>	<b>16,355</b>	<b>22,620.94</b>

**FUENTE:** Centro de Operaciones de Emergencia Regional-Cusco (COER) del Gobierno Regional Cusco

Con este segundo cuadro estadístico observamos que la cantidad de hectáreas destruidas por los incendios forestales a lo largo de estos tres años ha ido en aumento puesto que en el año 2014 se destruyeron 2,464.34 has., al año siguiente fueron 3,801.6 las hectáreas afectadas y en el año 2016 se afectaron 16,355 has., ascendiendo a un total de 22,620.94 has.

Asimismo, notamos que la provincia de Cusco presenta un total de 13,809.61 has. afectadas, seguido por Quispicanchis con un total de 3,041.33 has. afectadas, lo que nos demuestra que la población sigue realizando labores agrícolas y quemas que provocan incendios forestales generando cuantiosos daños al ambiente y a sus componentes, que no son remediados por aquellos que cometen estas infracciones.



### 5.3 Épocas de incendios y de quemas

De acuerdo a las características climáticas, topográficas y de vegetación las principales actividades productivas en nuestra región son la agricultura y la ganadería. (Manta, 2012) Así los incendios que ocurren en la región generalmente se originan debido a la quema de pastos de deshechos agrícolas, al final de la estación seca, cuando los factores climáticos son favorables para la expansión del fuego hacia zonas donde priman los recursos forestales y los asentamientos humanos, con los consecuentes efectos adversos.

La quema de la vegetación es una importante fuente de contaminación a la atmósfera con diferentes consecuencias en el clima y en el aire a escala local, regional y global. Las quemas en nuestra región están relacionadas principalmente a las actividades agrícolas. Durante la época seca (mayo a noviembre) grandes cantidades de fuegos son producidos en la Amazonía y en la región andina se inician entre junio y septiembre, debido a que es un periodo seco con ausencia casi total de lluvias entre mayo y setiembre, comenzando el periodo lluvioso en octubre, para acentuarse entre enero y marzo (Gil Mora).

**CUADRO N°03: IDENTIFICACIÓN DE LOS MESES VULNERABLES A INCENDIOS FORESTALES EN EL DEPARTAMENTO DEL CUSCO DURANTE EL AÑO 2014 AL 2016.**

MESES	PROVINCIAS											TOTAL DE INCENDIOS POR AÑO	PORCENTAJES (%)
	ANTA	CALCA	CANAS	CANCHIS	CUSCO	ESPINAR	LA CONVENCIÓN	PARURO	PAUCARTAMBO	QUISPICANCHIS	URUBAMBA		
<b>JUL</b>	1	1	-	1	-	2	1	-	1	2	-	9	<b>12.5 %</b>
<b>AGO</b>	1	1	2	2	5	4	1	1	1	4	-	22	<b>30.5%</b>
<b>SET</b>	1	-	5	5	5	6	1	3	1	2	-	29	<b>40.3%</b>
<b>OCT</b>	-	-	-	-	5	1	2	-	-	-	2	10	<b>13.9%</b>
<b>NOV</b>	-	1	-	-	-	-	1	-	-	-	-	2	<b>2.8%</b>
<b>TOTAL</b>	<b>3</b>	<b>3</b>	<b>7</b>	<b>8</b>	<b>15</b>	<b>13</b>	<b>6</b>	<b>4</b>	<b>3</b>	<b>8</b>	<b>2</b>	<b>72</b>	<b>100%</b>

**FUENTE:** Centro de Operaciones de Emergencia Regional-Cusco (COER) del Gobierno Regional Cusco

Conforme los resultados obtenidos de las estadísticas brindadas por el COER Cusco sobre los incendios forestales, podemos identificar que, en este periodo de tres años, las épocas en que se producen incendios forestales los meses de julio y noviembre, siendo los meses más vulnerables los comprendidos entre agosto, setiembre y octubre, siendo setiembre el mes con mayor incidencia de estos eventos porque se presentan el 40.3% de los incendios forestales registrados.

#### 5.4 Análisis de casos concretos

##### 5.4.1 Consideraciones previas

La Fiscalía Especializada en Materia Ambiental del Cusco se encarga de perseguir los delitos tipificados en el título XIII del libro segundo del Código Penal, cuyo objetivo es proteger el bien jurídico del medio ambiente. Por ello, es que, analizamos los casos registrados durante los años 2014, 2015 y 2016, debido a que nuestra investigación se fundamenta en los casos ingresados en la fiscalía para determinar que estamos frente a un problema, la atipicidad del delito de quema de bosques y el daño al medio ambiente en el departamento del Cusco.

**CUADRO N°04: ESTADÍSTICAS DE LOS INCENDIOS FORESTALES EN EL DEPARTAMENTO DEL CUSCO EN LOS AÑOS 2014-2016.**

PROVINCIAS	AÑOS			TOTAL
	2014	2015	2016	
Acomayo	4	5	7	16
Anta	1	4	11	16
Calca	4	6	10	23
Canas	0	1	4	5
Canchis	3	8	12	23
Chumbivilcas	0	0	0	0
Cusco	5	9	7	21
Espinar	0	0	0	0
La Convención	0	0	0	0
Paruro	8	0	10	18
Paucartambo	0	1	2	3

<b>Quispicanchis</b>	10	11	14	39
<b>Urubamba</b>	4	11	4	19
<b>TOTAL</b>	<b>39</b>	<b>56</b>	<b>81</b>	<b>176</b>

**FUENTE:** Fiscalía Provincial Especial en Materia Ambiental del Cusco

Según este segundo cuadro estadístico, a lo largo de estos tres años se produjeron un total de 176 casos de incendios forestales, sin embargo, no todos los casos reportados configuran delito contra los bosques, ya que, al hacer un análisis de los mismos, muchos de los casos no presentan un autor o no configuran bosque. Por lo que, presentaremos las estadísticas de los casos que, si presentan un autor, configuran bosque o formación boscosas y sobretodo, aquellos que fueron cometidos por imprudencia y fueron archivados por ello, como veremos a continuación:

**CUADRO N°05: ESTADÍSTICAS DE LOS CASOS QUE FUERON ARCHIVADOS POR HABER SIDO COMETIDOS POR CULPA EN EL DEPARTAMENTO DEL CUSCO EN LOS AÑOS 2014-2016**

ARCHIVADO POR:	AÑOS			TOTAL
	2014	2015	2016	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• Ausencia de autor</li> </ul>	29	41	44	114
<ul style="list-style-type: none"> <li>• Presenta autor</li> <li>• No configura bosque o formación boscosa</li> </ul>	6	13	34	53
<ul style="list-style-type: none"> <li>• Presenta autor</li> <li>• Configura bosque</li> <li>• Fue cometido por imprudencia</li> </ul>	4	2	3	9
<b>TOTAL</b>	<b>39</b>	<b>56</b>	<b>81</b>	<b>176</b>

**FUENTE:** Fiscalía Provincial Especial en Materia Ambiental del Cusco.

Según lo indica el numeral 3° del artículo 334° del Código Procesal Penal, el Fiscal podrá archivar el caso cuando falte identificar al autor. Es así que, en estos tres años, se reportaron 176 casos de delito de quema de bosques, de los cuales 114 casos fueron archivados por este motivo, seguidamente tenemos 53 casos que fueron archivados porque no cumplían con uno de los presupuestos objetivos del tipo penal que, es la pre existencia de un bosque o una formación boscosa.

Ahora bien, de estos 9 casos que fueron archivados porque no cumplieron con el elemento subjetivo del delito (el dolo), pasaremos a analizar dos casos que consideramos importantes para el desarrollo de nuestra investigación:

#### 5.4.2 Análisis de caso de delito de quema de bosques culposo:

El primer caso que analizaremos tiene las siguientes características:

<b>Número de Expediente</b>	18061151013-160-2016-0
<b>Delito</b>	Delitos Ambientales, en la modalidad de Delitos contra los Recursos Naturales, sub tipo Delito Contra los Bosques o Formaciones Boscosas
<b>Bien jurídico protegido</b>	Los bosques o formaciones boscosas, sean naturales o plantaciones
<b>Imputado</b>	Serapio Patty Tapara Eusebio Patty Tapara
<b>Agraviado</b>	El Estado

Comenzaremos relatando los hechos ocurridos el 07 de agosto del 2016, según el Acta de Constatación Policial, se tiene que en el sector de Huaysa, de la Comunidad de Hualla, distrito de Lares, provincia de Calca, departamento del Cusco, a horas 12:30 del mediodía aproximadamente, las personas de SERAPIO PATTY TAPARA y EUSEBIO PATTY TAPARA, habrían provocado un incendio, afectando un área de tres (03) hectáreas aproximadamente, causando daños a 500 plantaciones de pinos de propiedad de la Comunidad de Hualla, así como a plantaciones silvestres.

Es así que, la Fiscalía Especializada en Materia Ambiental del Cusco tomó conocimiento del hecho antes mencionado y dispuso la apertura de la investigación preliminar, en sede fiscal por el plazo de sesenta días naturales, por la presunta comisión de Delitos Ambientales, en la modalidad de Delito contra Los Recursos Naturales, sub tipo delito contra los bosques o formaciones boscosas, para que se realicen diligencias investigatorias del presunto delito en base a lo señalado por el artículo 330° incisos 1 y 2 del Código Procesal Penal: *“El Fiscal puede, bajo su dirección, requerir la intervención de la Policía o realizar por sí mismo diligencias preliminares de investigación para determinar si debe formalizar la Investigación Preparatoria”* y *“las Diligencias Preliminares tienen por finalidad inmediata realizar los actos urgentes o inaplazables destinados a determinar si han tenido lugar los hechos objeto de conocimiento y su*



*delictuosidad, así como asegurar los elementos materiales de su comisión, individualizar a las personas involucradas en su comisión, incluyendo a los agraviados, y, dentro de los límites de la Ley, asegurarlas debidamente“. Y, el artículo 334° inciso 2 del Código Procesal Penal, establece que el plazo de investigación preliminar es de 60 días y que por causas justificadas el Fiscal podrá establecer un plazo distinto para la investigación preliminar, el cual inicia desde que el Fiscal competente toma conocimiento de la denuncia y emite disposiciones sobre ellas.*

Seguidamente, se dispuso ampliar la investigación preliminar en sede fiscal, por el plazo de sesenta (60) días, porque en el plazo establecido no se llegó a recabar los informes solicitados a los organismos de fiscalización correspondientes para el esclarecimiento de los hechos sucedidos, como el Informe Fundamentado conforme el artículo 149,1 Ley 28611 y el D.S. 009-2013-MINAM solicitado a la Administración Técnica Forestal y de Fauna Silvestre Cusco (ATFFS CUSCO) y las declaraciones de los imputados y testigos del hecho ocurrido.

Seguidamente, conforme a las declaraciones de ambos imputados y de los testigos, se tiene que las personas de SERAPIO PATTY TAPARA y EUSEBIO PATTY TAPARA, fueron autores de un incendio forestal, a consecuencia de sus actividades agrícolas, como la limpieza de sus chacras usando fuego controlado (roce), empero, se produjo un fuerte viento que expandió el fuego, afectando un área de 18.08 Ha, calificadas técnicamente como bosque de plantaciones conformada por plantaciones forestales de pino y especies vegetales según SERFOR ATFFS CUSCO mediante el Informe Fundamentado N°555-2016-SERFOR-ATFFS CUSCO- SEDE CUSCO.

Sin embargo, según las investigaciones realizadas se tiene que el accionar de los imputados fue negligente por diversos motivos, como el haber realizado el roce de su chacra en el mes de agosto el cual, según nuestras estadísticas, es una temporada en el que la ocurrencia de incendios forestales es muy alta, por la ausencia de lluvias y la presencia de fuertes vientos. Del mismo modo, este accionar culposo se evidencia al momento en que los imputados intentaron apagar el fuego, pero sin éxito y porque mostraron la voluntad de resarcir los daños a los comuneros propietarios de las plantaciones de pino, por lo que, efectuaron pagos de S/890.00 (ochocientos noventa con 00/100 nuevos soles) a cada uno.

La conducta atribuida a los imputados, se encuentra tipificada en el artículo 310° del Código Penal, el mismo que sanciona, entre otras conductas, quemar todo o parte de

bosques o formaciones boscosas sin licencia, permiso o autorización o concesión; conforme el análisis de este artículo y el artículo 12° del Código Penal, el cual señala que: “las infracciones culposas deberán estar expresamente establecidas en el tipo penal“, tenemos que esta conducta debe ser dolosa, esto quiere decir que, el conocimiento de la realización de la conducta y voluntad de obtener el resultado, deben estar presentes como elementos subjetivos del autor.

Podemos observar que, en el presente caso la conducta de los imputados estuvo guiada por la culpa, y como mencionamos antes, las infracciones culposas deben estar expresamente establecidas en el tipo penal. Pero, el artículo 310° de Código Penal solo admite la comisión dolosa del delito, por lo que, la fiscalía no pudo afirmar la existencia de un delito, pues en este caso, no se admite la imposición de una pena si la conducta se llevó a cabo por culpa, por lo que se procedió a archivar de manera definitiva el presente caso.

#### 5.4.3 Análisis de la aplicación del principio de oportunidad

El segundo caso que analizaremos presenta las siguientes características:

Número de Expediente	18061151013-175-2016-0
Delito	Delitos Ambientales, en la modalidad de Delitos contra los Recursos Naturales, sub tipo Delito Contra los Bosques o Formaciones Boscosas
Bien jurídico protegido	Los bosques o formaciones boscosas, sean naturales o plantaciones
Imputado	Mariano Betancurt Quispe
Agraviado	El Estado

Según el acta de constatación policial, se tiene que los hechos ocurrieron el 14 de julio del 2016, a las 11.30 horas aproximadamente, en el sector de Quiyamocco, de la Comunidad Campesina de Lares, del distrito de Lares, provincia de Calca, departamento del Cusco, donde los denunciantes señalan que, el denunciado MARIANO BETANCURT QUISPE habría originado un incendio que no pudo evitar porque se encontraba solo a razón de la quema de arbustos secos que realizo en su chacra.

Según los hechos expuestos y conforme el artículo 334° inciso 2° del Código Procesal Penal, la Fiscalía dispuso iniciar investigación para realizar diligencias preliminares en despacho policial por sesenta (60) días, contra el denunciado por la presunta comisión de Delitos Ambientales, en la modalidad de Delito contra Los Recursos



Naturales, sub tipo delito contra los bosques o formaciones boscosa, tipificado en el artículo 310° del Código Penal.

Es así, que se solicitó se recaben las declaraciones de los denunciante y del denunciado, un informe a la Municipalidad Distrital de Lares sobre las acciones realizadas para mitigar el incendio, los antecedentes penales de denunciado y el Informe Fundamentado solicitado a la Administración Técnica Forestal y de Fauna Silvestre Cusco (ATFFS CUSCO).

Sin embargo, en ese plazo solo se pudo recabar los antecedentes penales del denunciado, y se verificó que no registra antecedentes penales, y se pudo obtener el informe de parte de la Municipalidad Distrital de Lares, el mismo que señala que el incendio forestal ocurrido habría arrasado una extensión de 495 hectáreas de terreno aproximadamente. Debido a estos motivos la Fiscalía dispuso prorrogar por sesenta (60) días el plazo de la investigación preliminar,

Posteriormente, SERFOR-CUSCO remitió a la Fiscalía el Informe Fundamentado señalando que el área afectada estaba constituida por plantaciones de Eucalipto y formaciones boscosas con predominio de chachacomo, especie que se encuentra en situación de vulnerabilidad. Es así que, teniendo en cuenta los hechos y las investigaciones realizadas, decimos que el accionar del imputado fue imprudente, pues él se encontraba realizando la quema de arbustos que no pudo controlar, teniendo como resultado un incendio forestal que no quiso producir, es decir, el imputado no tuvo la voluntad de ocasionar este incidente.

Por estos motivos y considerando que la edad del imputado (86 años de edad), la Fiscalía dispuso dar inicio al trámite para la aplicación del Principio de Oportunidad a solicitud de parte, mencionando lo siguiente:

“Considerando lo señalado por el artículo 22° del Código Penal, respecto a la responsabilidad restringida por la edad del imputado y del análisis de la norma adjetiva, se desprende que tal acto delictivo se encontraría incurso dentro de los alcances del Art.2°, literal B) del Código Procesal Penal: *cuando se trate de delitos que no afecten gravemente el interés público, salvo cuando el extremo mínimo de la pena sea superior a los dos años de pena privativa de libertad, o hubieren sido cometidos por un funcionario público en ejercicio de su cargo.*



Por cuanto se han cumplido con los supuestos necesarios para el acuerdo reparatorio entre las partes, contemplándose la posibilidad para que la persona denunciada antes de que sea sujeto a un proceso judicial, pueda el mismo establecer un acuerdo reparatorio con la parte agraviada, cuyo acuerdo, de ser el caso, puede constar su celebración en instrumento público o documento privado con firma legalizada notarialmente de ambas partes, la misma que deberá ser presentada ante esta Fiscalía Provincial, a efectos de abstenerse de ejercitar la Acción Penal Pública”

Teniendo en cuenta lo sucedido en el presente caso, consideramos que si se encontraría tipificado el accionar culposo del delito de quema de bosques o formaciones boscosas, la aplicación del principio de oportunidad podría aplicarse bajo la causal contenida en el inciso 6° del artículo 2° del Código Procesal Penal, ya que menciona que “...procederá un acuerdo reparatorio en los delitos previstos y sancionados en los artículos 122, 185, 187, 189-A Primer Párrafo, 190, 191, 192, 193, 196, 197, 198, 205, 215 del Código Penal, y *en los delitos culposos*”. Haciendo posible que el agente que cometió la acción delictiva pueda reparar los daños y perjuicios ocasionados o exista acuerdo con el agraviado en ese sentido.



## CAPÍTULO VI

### METODOLOGÍA

El método de estudio empleado es el método científico en tanto se basa en factores fundamentales como la objetividad, y como tal debe ser verificable.

#### 6.1 Tipo de estudio

##### **Enfoque de investigación. -**

**Mixto**, porque en nuestra investigación utilizamos métodos de investigación cualitativos como las entrevistas y cuantitativos como las encuestas, además se analizaron documentos que generaron mediciones estandarizadas y se recurrió a informaciones estadísticas para verificar la hipótesis.

##### **Tipo de investigación jurídica. –**

- **No experimental**, en cuanto describe fenómenos o situaciones especificando sus características que fueron sometidos a análisis. Se procedió a medir y recoger información de manera independiente y conjunta sobre los conceptos o las variables a las que se refieren.

##### **Diseño. -**

- **Correlacional**: porque se procedió a verificar la relación entre las variables de nuestro estudio.
- **Transversal**: porque la medición se hizo en un solo período de tiempo.

#### 6.2 Población

La población comprendió a los profesionales (abogados) relacionados con el tema de investigación de la ATIPICIDAD DE LA QUEMA DE BOSQUES CULPOSA Y EL DAÑO AL MEDIO AMBIENTE EN EL DEPARTAMENTO DEL CUSCO.

#### 6.3 Muestra

La muestra se determinó por el método no probabilístico o dirigido (por conveniencia) la que comprendió la encuesta a 15 abogados en libre ejercicio de la ciudad del Cusco. Y la entrevista se aplicó a un número de 3 especialistas en derecho



ambiental y protección del medio ambiente de la ciudad del Cusco, un fiscal provincial, una abogada y un juez.

#### **6.4 Técnicas e instrumentos de recolección de datos**

Para el presente estudio se utilizaron las siguientes técnicas:

- a) Análisis documental. Se analizaron casos de la Fiscalía Especializada en Materia Ambiental del Cusco.
- b) Encuestas y entrevistas aplicadas a personas vinculadas con el tema de investigación.

Para la presente investigación se utilizó:

- a) Ordenamiento y sistematización de la información
- b) Análisis e interpretación de la información
- c) Argumentos en favor de la hipótesis.

## **CAPÍTULO VII**

### **PRESENTACIÓN DE RESULTADOS**

#### **7.1 Resultado de la aplicación de encuestas**

Toda investigación debe estar sustentada en datos objetivos, tomados de la realidad en la que el estudio se desarrolla, con este propósito se recurrió a la técnica de la encuesta, a fin de conocer cuáles son los criterios de los abogados en libre ejercicio en la ciudad de Cusco, sobre el problema investigado.

El formato de encuesta estuvo integrado por cinco preguntas, cada una de ellas contiene enunciados que se relacionan de una forma directa con la temática de nuestra investigación. Una vez estructurado el formulario para aplicar la encuesta se seleccionó al azar, una población integrada por 15 personas, a quienes se aplicó esta técnica de una manera directa, y las respuestas consistieron en una serie de alternativas, entre las cuales el encuestado escogió la que creyó conveniente.

Para la obtención de los resultados se aplicó un procesamiento estadístico elemental, calculando frecuencias de respuesta y porcentajes que representan estas, y se procedió a la interpretación y análisis de cada uno de los resultados.

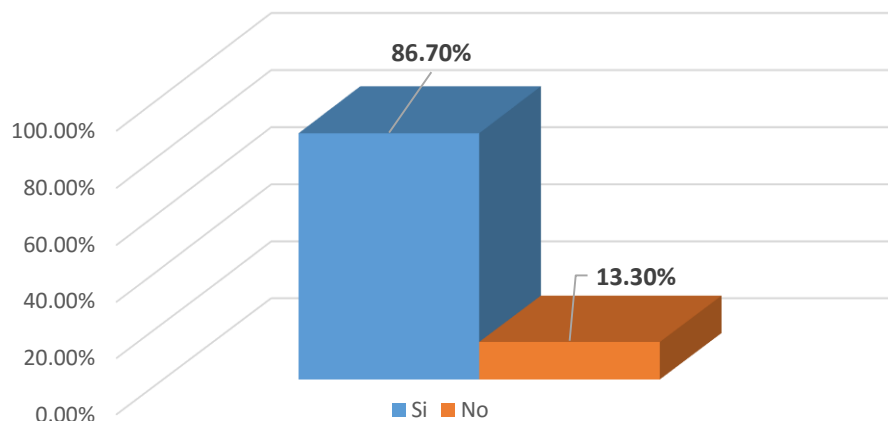
Debo manifestar que de parte de las personas requeridas para la realización de la encuesta se obtuvo una excelente colaboración, la cual hizo posible recabar los resultados que presentamos a continuación.

**PREGUNTA N°01:** ¿Considera usted que la quema de bosques o formaciones boscosas es un delito que tiene gran incidencia en el Cusco?

INDICADOR	FRECUENCIA	PORCENTAJE
Si	13	86.7 %
No	2	13.3%
<b>TOTAL</b>	15	100 %

FUENTE: Aplicación de encuestas a Abogados en libre ejercicio.  
Elaboración propia

Gráfico N°01



## ANÁLISIS

Del total de la población investigada, fueron trece las personas que contestaron de manera afirmativa, lo que representa el 86.70 % de los abogados encuestados quienes consideran que la quema de bosques o formaciones boscosas es un delito que tiene gran incidencia en el Cusco.

Dos de las personas encuestadas respondieron de manera negativa, es decir, el 13.30% del total de abogados encuestados consideran que la quema de bosques o formaciones boscosas es un delito que no tiene gran incidencia en el Cusco.

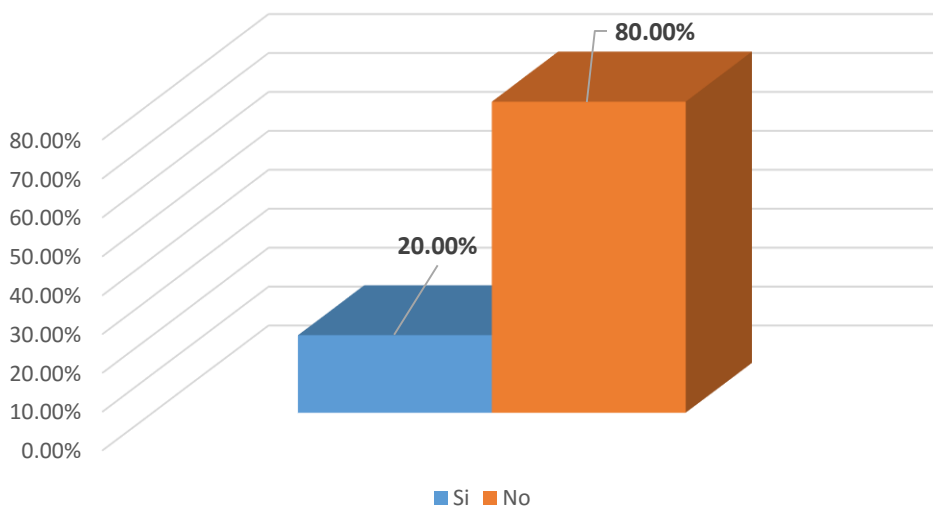
De acuerdo a la información obtenida de esta pregunta, es posible establecer que los abogados en libre ejercicio, en su mayoría, consideran que la quema de bosques o formaciones boscosas es un delito que tiene gran incidencia en el departamento del Cusco, ya sea por la cantidad de hechos denunciados o por las consecuencias que genera como son la reducción de áreas verdes, grave afectación de flora y fauna, contaminación del ambiente, entre otros. Es así que, podemos notar que dichas afirmaciones concuerdan con los datos estadísticos sobre incidencia de incendios forestales en los años 2014, 2015 y 2016 que señalamos anteriormente con el propósito de demuestran la magnitud de estos eventos en nuestro departamento.

**PREGUNTA N°02:** ¿Cree usted que el tipo penal de quema de bosques o formaciones boscosas dolosa resulta suficiente para proteger de manera eficaz el derecho a vivir en un medio ambiente sano y equilibrado?

INDICADOR	FRECUENCIA	PORCENTAJE
Si	3	20%
No	12	80%
<b>TOTAL</b>	15	100 %

**FUENTE:** Aplicación de encuestas a Abogados en libre ejercicio.  
Elaboración propia

**Gráfico N°02**



## ANÁLISIS

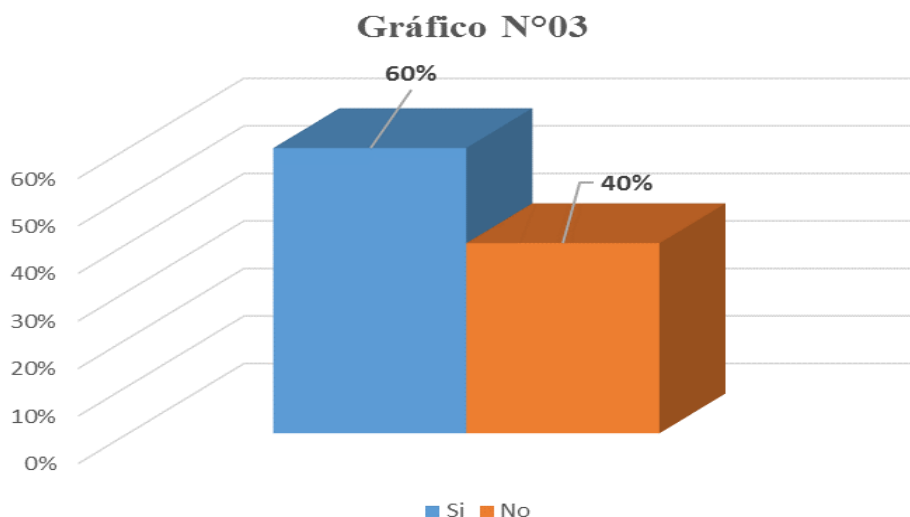
Tres de los profesionales encuestados, correspondientes al 20% del total de la población investigada respondieron de manera afirmativa cuando se les pregunto si consideraban que el tipo penal de quema de bosques o formaciones boscosas dolosa resulta suficiente para proteger de manera eficaz el derecho a vivir en un medio ambiente sano y equilibrado.

Por lo que, los 12 encuestados restantes, equivalentes al 80% consideran que el tipo penal contenido en el artículo 310° del Código Penal no es suficiente para proteger de manera eficaz el derecho a vivir en un medio ambiente sano y equilibrado, debido a que es difícil individualizar al actor del delito, cuantificar los daños generados por los incendios forestales, y porque consideran que deben existir otros mecanismos que ayuden a determinar la culpa en este tipo de delitos, ya que al solo tipificarlos solo con dolo nos encontramos frente a un vacío legal que muchas veces contraviene a la adecuada protección al medio ambiente.

**PREGUNTA N°03:** ¿Considera usted que los incendios forestales generan la destrucción de la biodiversidad y provoca graves daños en el ecosistema que en la mayoría de los casos son irreparables?

INDICADOR	FRECUENCIA	PORCENTAJE
Si	9	60 %
No	6	40%
<b>TOTAL</b>	15	100 %

**FUENTE:** Aplicación de encuestas a Abogados en libre ejercicio.  
Elaboración propia



## ANÁLISIS

Como resultado de la tercera pregunta de nuestra encuesta tenemos que, el 60% de los abogados encuestados opinan que los incendios forestales generan la destrucción de la biodiversidad y provoca graves daños en el ecosistema que en la mayoría de los casos son irreparables, pues en ocasiones se afectan especies protegidas de flora y fauna o especies que se encuentran en peligro de extinción, además, porque se generan grandes daños económicos y ambientales, como la contaminación atmosférica provocada por el humo de los incendios.

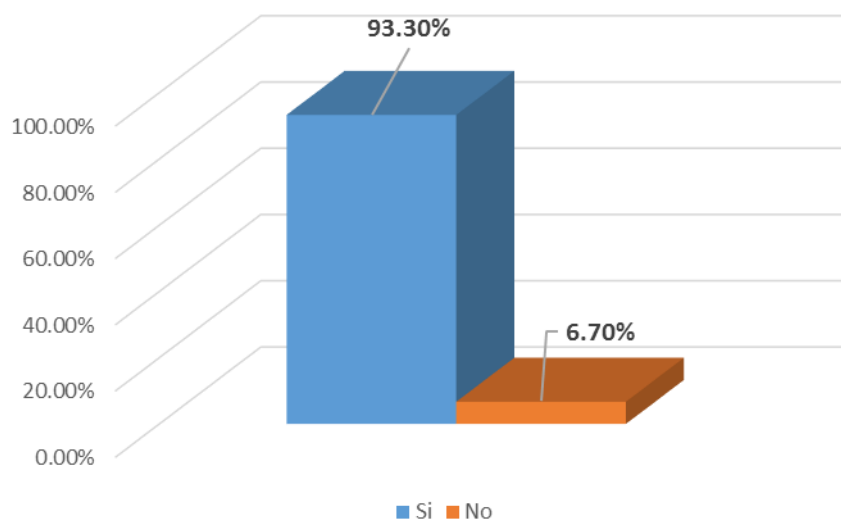
Por otro lado, tenemos que el 40% de los profesionales opinan que los daños generados por los incendios forestales pueden ser reparados o remediados mediante diversos mecanismos como reforestar del área afectada, o un área similar en caso no se pueda reparar la misma zona con la actuación de los responsables del delito y el apoyo de las instituciones que son responsables de proteger los recursos forestales.

**PREGUNTA N°04:** ¿Estaría usted de acuerdo en que se incorpore al Código Penal el tipo de quema de bosques o formaciones boscosas **culposa**?

INDICADOR	FRECUENCIA	PORCENTAJE
Si	14	93.3%
No	1	6.7%
<b>TOTAL</b>	<b>15</b>	<b>100%</b>

**FUENTE:** Aplicación de encuestas a Abogados en libre ejercicio.  
Elaboración propia

Gráfico N°04



## ANÁLISIS

A partir de la información obtenida de la cuarta pregunta de nuestra encuesta, vemos que el 93.3% de los encuestados, es decir, que 14 de los 15 abogados se encuentran de acuerdo con que se incorpore al Código Penal el tipo de quema de bosques o formaciones boscosas **culposa**, por considerar que el tipo penal actual no es suficiente para proteger los bosques, pues la realidad que se presenta no concuerda con lo establecido por el Código Penal, pues estos incidentes se comenten en su mayoría a causa de la imprudencia de las personas al momento de manejar el fuego en sus actividades.

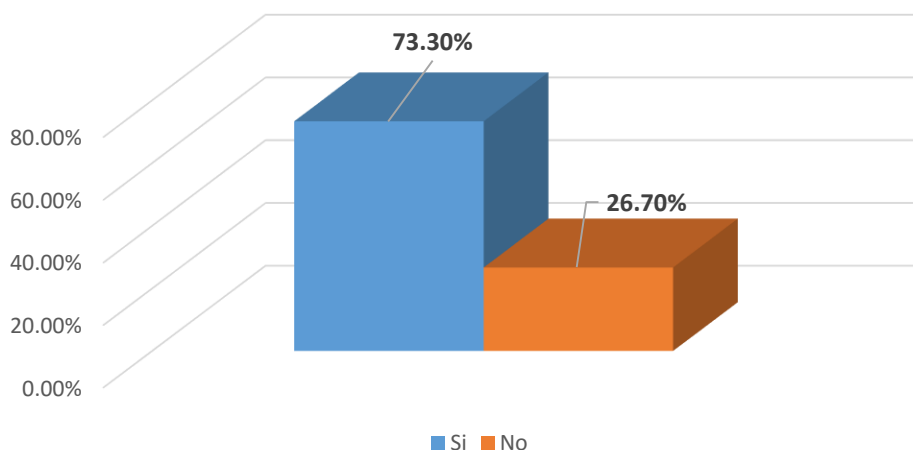
Por otra parte, tenemos una minoría correspondiente al 6.7% del total que no se encuentran de acuerdo con la posibilidad de que se tipifique el delito de quema de bosques o formaciones boscosas culposa mediante la incorporación de un artículo en el Código Penal, pues conforme a su criterio lo establecido en el artículo 310° es adecuada para sancionar a los responsables del delito.

**PREGUNTA N°05:** Si se llega a tipificar el delito de quema de bosques o formaciones boscosas culposa, ¿considera usted que se debe aplicar el principio de oportunidad con la finalidad que el agente responsable restaure la zona afectada o una zona similar?

INDICADOR	FRECUENCIA	PORCENTAJE
Si	11	73.3%
No	4	26.7%
<b>TOTAL</b>	15	100%

FUENTE: Aplicación de encuestas a Abogados en libre ejercicio.  
Elaboración propia

Gráfico N°05



## ANÁLISIS

Once profesionales de derecho, que representan el 73,3% del total de encuestados, señalaron que en caso de que se llegara a tipificar el delito de quema de bosques o formaciones boscosas culposa, se debería aplicar el principio de oportunidad con la finalidad de que el agente responsable restaure la zona afectada o una zona similar, porque cumpliría con lo señalado por el inciso 6° del artículo 2° del Código Procesal Penal que menciona que “...se procederá un acuerdo reparatorio en los delitos culposos”

Sin embargo, tenemos un porcentaje equivalente al 26.7% que considera que no se debería aplicar el principio de oportunidad con la finalidad de que el agente responsable restaure la zona afectada o una zona similar, en el hipotético caso en que se llegara a tipificar el delito de quema de bosques o formaciones boscosas culposa, por considerar que primero es necesario evaluar el impacto de la quema de bosques en cuanto al daño producido y determinar el impacto ambiental así como el impacto a la producción agrícola y forestal, para aplicar este principio.

### 7.2 Resultado de las entrevistas

Asimismo, utilizamos la técnica de la entrevista, porque nos permite conocer datos que no podemos recoger con la información o el cuestionario, es así que pudimos conocer los criterios de tres profesionales, entre abogados y jueces, quienes poseen experiencia en el ámbito del derecho ambiental y la protección al medio ambiente, y que con sus opiniones manifiestan la gravedad de los incendios forestales y sus consecuencias en la naturaleza y en el ámbito penal.

**Primera entrevista: Abg. José Odicio Bueno, Fiscal Provincial de la Fiscalía Provincial Especializada en Materia Ambiental del Cusco.**

- 1. ¿Considera usted que la quema de bosques o formaciones boscosas es un delito que tiene gran incidencia en el Departamento de Cusco, que afecta el derecho de las personas a vivir en un medio ambiente sano y equilibrado?**

Considero que el delito es muy grave, aún más de lo que aparenta, no solo es la pérdida de cobertura boscosa, sino que afecta directamente la calidad de aire y los efectos ambientales de ello, incluso se ha advertido que época de incendios





forestales la incidencia de enfermedades respiratorias se incrementa por la aspiración del humo proveniente de éstas.

2. **¿Considera usted que, la sanción prevista en el Código Penal por delito de quema de bosques o formaciones boscosas es suficiente para proteger de manera eficaz el derecho a vivir en un medio ambiente sano y equilibrado?**

No considero que sea suficiente. No por el hecho de la necesidad de elevar las penas sino principalmente por una ausencia de elementos adecuados de la tipificación del delito, la actual redacción no permite la adecuada persecución del delito.

3. **¿Cree usted que, se debe incorporar al Código Penal un tipo que sancione de manera específica el delito de quema de bosques o formaciones boscosas, en su forma culposa?**

Si considero que es una necesidad urgente, toda vez que la incidencia de incendios provocados por una actividad negligente o imprudente son en su gran mayoría.

4. **En caso se llegue a tipificar el delito de quema de bosques o formaciones boscosas en su forma culposa ¿Considera usted que se deba aplicar el principio de oportunidad en estos casos con la finalidad de que el agente responsable restaure o repare la zona afectada o una zona similar?**

Sí, la adopción de mecanismos de solución de controversias como el Principio de Oportunidad permitirán la implementación de mecanismos de remediación del daño ambiental en el lugar de ocurrencia del mismo; y, no solo a través de montos de reparación civil que finalmente son destinadas a cubrir gastos administrativos de la procuraduría.

**Segunda entrevista: Abg. Victoria Yaneth Bejar Quispe, Administrador Técnico Forestal y de Fauna Silvestre Cusco.**

1. **¿Considera usted que la quema de bosques o formaciones boscosas es un delito que tiene gran incidencia en el Departamento de Cusco, que afecta el derecho de las personas a vivir en un medio ambiente sano y equilibrado?**

Si, diría que, más que un delito es un hecho de mucha incidencia en nuestra región, que contribuye a la deforestación, una de las principales amenazas para la vida del hombre.

Los bosques nos brindan una serie de servicios ambientales, además del oxígeno, contribuyen a la producción de madera y productos no maderables, al mejoramiento del suelo y la aceleración de la sucesión vegetal; permiten la recuperación de áreas degradadas, la estabilización de laderas, la recuperación de ecosistemas, el mantenimiento del régimen hídrico, el mejoramiento de hábitats para la fauna silvestre, la mitigación y la adaptación al cambio climático, la provisión de energía de biomasa forestal, entre otros.

**2. ¿Considera usted que, la sanción prevista en el Código Penal por delito de quema de bosques o formaciones boscosas es suficiente para proteger de manera eficaz el derecho a vivir en un medio ambiente sano y equilibrado?**

No, generalmente las investigaciones fiscales por incendios forestales se archivan, debido a que el tipo penal requiere del elemento subjetivo del dolo, conozco un caso, por un incendio forestal en el Parque Nacional del Manu en la provincia de Paucartambo, que tuvo sentencia condenatoria y en segunda instancia se absolvió.

Los incendios forestales, son provocados por la negligencia o descuido de agricultores que practican la quema de pastos para el control de la maleza o directamente queman rastrojos para la limpieza de las tierras de cultivo, entonces se trata de un hecho culposo.

En otros casos son provocados por las colillas encendidas de cigarro tirados por transeúntes o visitantes turistas en lugares ecoturísticos.

Ninguna medida coercitiva, será suficiente para proteger eficazmente el derecho a vivir en un medio sano y equilibrado, si no va acompañada de acciones preventivas, las actividades de desarrollo que implique afectación al ambiente, deben realizarse con un manejo adecuado y sostenible, así lo dispone las leyes, para el caso es importante una educación ambiental forestal y de fauna silvestre.

Por otro lado, a nivel administrativo, provocar incendios forestales o realizar la quema de los recursos forestales que forman parte del Patrimonio está catalogado como infracción muy grave que se sanciona con multa no menor de 10 UIT, de

conformidad con el Reglamento para la Gestión Forestal aprobado por Decreto Supremo N° 018-2015-MINAGRI (artículos 207 y 209).

En el departamento del Cusco, la potestad sancionadora para conducir el correspondiente procedimiento administrativo sancionador está a cargo de la Administración Técnica Forestal y de Fauna Silvestre del Cusco del Servicio Nacional Forestal y de Fauna Silvestre – SERFOR.

Una limitación para sancionar a nivel administrativo, es la individualización del autor, debido a que, se conoce del hecho infractor cuando el incendio se encuentra consumado y la prioridad es su control, dificultando hallar medios de prueba que incrimine al autor de los hechos, salvo que reconozca ser responsable del incendio.

- 3. ¿Cree usted que, se deba incorporar al Código Penal un tipo que sancione de manera específica el delito de quema de bosques o formaciones boscosas, en su forma culposa?**

Si, actualmente no tiene sentido la tipificación como un delito doloso.

- 4. En caso se llegue a tipificar el delito de quema de bosques o formaciones boscosas en su forma culposa ¿Considera usted que se deba aplicar el principio de oportunidad en estos casos con la finalidad de que el agente responsable restaure o repare la zona afectada o una zona similar?**

Si, además de que se sancione administrativamente.

**Tercera entrevista: Abg. Reynaldo Ochoa Muñoz, Juez del 4to. Juzgado de Investigación Preparatoria de la Corte Superior de Justicia del Cusco**

- 1. ¿Considera usted que la quema de bosques o formaciones boscosas es un delito que tiene gran incidencia en el Departamento de Cusco, que afecta el derecho de las personas a vivir en un medio ambiente sano y equilibrado?**

Considero que sí, porque se afecta ecosistema que predominan especies arbóreas y siendo un delito de daño grave afecta al derecho que tenemos de vivir en un ambiente sano y equilibrado.

- 2. ¿Considera usted que, la sanción prevista en el Código Penal por delito de quema de bosques o formaciones boscosas es suficiente para proteger de manera eficaz el derecho a vivir en un medio ambiente sano y equilibrado?**

Considero que ninguna sanción va ser suficiente para proteger el derecho que tenemos todos de vivir en un medio ambiente sano y equilibrado.

- 3. ¿Cree usted que, se deba incorporar al Código Penal un tipo que sancione de manera específica el delito de quema de bosques o formaciones boscosas, en su forma culposa?**

Considero que, si es necesario que se tipifique como una de las modalidades de la quema de bosques como culposo, porque en la práctica este tipo de delito en su mayoría son culposos, por negligencia o culpa inexcusable.

- 4. En caso se llegue a tipificar el delito de quema de bosques o formaciones boscosas en su forma culposa ¿Considera usted que se deba aplicar el principio de oportunidad en estos casos con la finalidad de que el agente responsable restaure o repare la zona afectada o una zona similar?**

Considero que si, como en todo delito culposo se debe convocar a un acuerdo reparatorio principio de oportunidad en sede fiscal y también en sede judicial en la etapa intermedia cuando no haya prosperado en sede fiscal y que debe establecer como requisito de procedibilidad para acogerse al principio de oportunidad o criterio de oportunidad que el imputado restaure o repare la zona afectada.

## COMENTARIO SOBRE LAS ENTREVISTAS

Considerando lo que han manifestado los profesionales entrevistados, planteamos los siguientes comentarios:

La quema de bosques o formaciones boscosas es un delito que tiene gran incidencia en el Departamento de Cusco, pues como algunos de los entrevistados señalan, que la presente situación es aún más grave de lo que aparenta, pues además de contribuir a la deforestación, afecta la calidad de aire y del ambiente, lo que amenaza las condiciones necesarias para la vida del hombre, y en consecuencia afecta siendo un delito de daño grave afecta al derecho que tenemos de vivir en un ambiente sano y equilibrado.

Los profesionales entrevistados están de acuerdo en que la sanción prevista en el Código Penal por delito de quema de bosques o formaciones boscosas no es suficiente para proteger de manera eficaz el derecho a vivir en un medio ambiente sano y equilibrado, y no por el monto de las penas, sino principalmente porque existe una ausencia de elementos adecuados de la tipificación del delito que no permiten su adecuada persecución.



Así mismo, concuerdan que sí debería modificarse el artículo 310°, en cuanto se deba incorporar un párrafo que sancione de manera específica el delito de quema de bosques o formaciones boscosas, en su forma culposa, porque afirman que en la práctica este tipo de delito son, en su mayoría, culposos y por ello las investigaciones fiscales por incendios forestales se archivan.

Finalmente, planteamos a los entrevistados la posibilidad de aplicar el principio de oportunidad en el hipotético caso en que se encuentre tipificado el delito de quema de bosques o formaciones boscosas en su forma culposa, con la finalidad de obtener la reparación o remediación de la zona afectada, y ellos nos contestaron de manera afirmativa señalando por ejemplo, que más allá de aplicar una sanción administrativa, la aplicación del Principio de Oportunidad como un mecanismo de solución de controversias, permitirán la implementación de mecanismos de remediación del daño ambiental en el lugar afectado, por parte del imputado.



## CONCLUSIONES

**PRIMERA.** - Del resultado de las encuestas, entrevistas y el análisis documental se ha demostrado la validez de la hipótesis de nuestra investigación porque se llegó a determinar que en nuestra región existe una alta incidencia de incendios forestales, y que estos incendios, provocados muchas veces por culpa del agente, quedan en gran medida impunes considerando que nuestra ley penal no contempla el delito de quema de bosques culposa.

**SEGUNDA.** - Se ha llegado a determinar también que la quema de bosques culposa por presentarse de manera recurrente genera en gran medida daños graves e irreversibles al medio ambiente; la flora, la fauna, esto es, la biodiversidad, el ecosistema, considerando que un incendio forestal resulta siempre imprevisible en sus consecuencias.

**TERCERA.** - La repercusión de la atipicidad de la quema de bosques en la política de protección del medio ambiente es negativa porque crea en la comunidad un clima de inseguridad y le genera al Estado mayor cobertura en la atención que debe brindar después de un incendio que muchas veces puede ser de grandes proporciones.

**CUARTA.** – Según los resultados de nuestras entrevistas, encuestas y el análisis de casos, existe la necesidad de incorporar al Código Penal un tipo que sancione de manera específica el delito de quema de bosques o formaciones boscosas, en su forma culposa, conforme la propuesta que desarrollamos en el presente trabajo de investigación.

**QUINTA.** - Del resultado del trabajo de campo desarrollado podemos afirmar que el principio de oportunidad podría aplicarse en el hipotético caso en que se encuentre tipificado el delito de quema de bosques o formaciones boscosas en su forma culposa, con la finalidad de obtener la reparación del daño ocasionado, por parte del imputado.



## RECOMENDACIONES

**PRIMERA.** - Planteamos que se incorpore nuestra propuesta de modificación del artículo 310° del Código Penal con el objetivo de sancionar al responsable del delito de quema de bosques o formaciones boscosas por culpa.

**SEGUNDA.** - Recomendamos que las diferentes entidades del estado, como el Ministerio del Ambiente, el Servicio Nacional Forestal y de Fauna Silvestre e INDECI optimicen sus políticas públicas sobre la prevención y manejo de incendios forestales en nuestro país.

**TERCERA-** El Ministerio del Ambiente, el Servicio Nacional Forestal y de Fauna Silvestre e INDECI, realicen y publiquen un registro de incendios forestales conjunto de los impactos ecológicos y económicos del fuego en el Perú, para que la ciudadanía pueda acceder a esa información de manera más oportuna y eficaz.

**CUARTA.** - El Ministerio del Ambiente, el Servicio Nacional Forestal y de Fauna Silvestre, gobiernos regionales, municipalidades y demás organizaciones encargadas en proteger los recursos forestales realicen más charlas, talleres o actividades para promover la prevención de los incendios forestales dirigidas a la ciudadanía, poblaciones rurales, agricultores, entre otros.



## PROPUESTA

Considerando que el contenido del artículo 310° del Código Penal no es suficiente para poder proteger de manera eficaz el derecho a vivir en un medio ambiente sano y equilibrado, en cuanto a la tipificación muy genérica del delito, consideramos que es necesario tipificar de manera más específica el 310° y por ello proponemos realizar una modificación de dicho artículo, incorporando un párrafo adicional que considere la comisión culposa del delito de quema, pues a diferencia de los delitos de tala, destrucción y daño, que hace mención el presente Código, la negligencia o imprudencia en conocer que son actividades prohibidas no se da, mientras que la culpa respecto del incendio es identificable en el hecho cometido.

Armonizando con la forma y estilo de la redacción de los tipos penales en los delitos contra el medio ambiente, proponemos *De lege ferenda* el siguiente texto en el artículo 310 del Código Penal

### **“Artículo 310.- Delitos contra los bosques o formaciones boscosas**

Será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro años ni mayor de seis años y con prestación de servicios comunitarios de cuarenta a ochenta jornadas el que, sin contar con permiso, licencia, autorización o concesión otorgada por autoridad competente, destruye, quema, daña o tala, en todo o en parte, bosques u otras formaciones boscosas, sean naturales o plantaciones

*Si el agente actuó por culpa, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de dos años y con prestación de servicios comunitarios de cuarenta a ochenta jornadas.*



**BIBLIOGRAFÍA**

Agricultura., O. d. (2001). *Situación de los Bosques en el Mundo, 1997 y 1999*. Roma.

Alvarez, Y. (2005). *Universidad Nacional de Loja*. Recuperado el 15 de enero de 2017, de <https://dspace.unl.edu.ec/jspui/bitstream/123456789/9046/1/MARIA%20LEXANDRA%20CEVALLOS%20LUNA.pdf>

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

Banco Central de Reserva del Perú. (2011). *Banco Central de Reserva del Perú*. Obtenido de <http://www.bcrp.gob.pe/docs/Sucursales/Cusco/Cusco-Characterizacion.pdf>

Bramont-Arias, L. A. (s.f.). *Gaceta Jurica*, 61.

Cabrera, O. (6 de agosto de 2008). *Monografias*. Obtenido de <http://www.monografias.com/trabajos59/apuntes-derecho-penal/apuntes-derecho-penal4.shtml>

Cevallos, M. A. (2016). *Universidad Nacional de Loja*. Recuperado el 29 de Diciembre de 2016, de <https://dspace.unl.edu.ec/jspui/bitstream/123456789/9046/1/MARIA%20LEXANDRA%20CEVALLOS%20LUNA.pdf>

Código de Medio Ambiente y Recursos Naturales. (1990). *Código de Medio Ambiente y Recursos Naturales*. Lima.

Código Penal. (1991). *Código Penal*. Lima.

Código Penal de España. (1995). España.

Código Penal Peruano. (08 de Abril de 1991). Lims, Perú: Jurista Editores.

Conferencia de la Naciones Unidas sobre Medio Ambiente. (1972). Conferencia de la Naciones Unidas sobre Medio Ambiente. Estocolmo.

Congreso de la República del Perú. (26 de setiembre de 2015). *El Peruano*. Obtenido de <http://www.elperuano.com.pe/NormasElperuano/2015/09/26/1292707-7.html>



- Corporación Nacional Forestal Chile. (s.f.). *Corporación Nacional Forestal Chile*.  
Obtenido de <http://www.conaf.cl/incendios-forestales/incendios-forestales-en-chile/>
- Daza, M. (10 de octubre de 2011). *Derecho Público*. Obtenido de  
<https://derechopublicomd.blogspot.pe/2011/10/la-clasificacion-de-los-tipos-penales.html>
- Decreto Supremo 018-2015-MINAGRI "*Reglamento para la Gestión Forestal*". (2015).  
Lima.
- Decreto Supremo 020-2015- MINAGRI, *Reglamento para la Gestion de las Plantaciones Forestales y los Sistemas Agroforestales*. (2015). Lima.
- Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española. (s.f.). *Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española*. Obtenido de  
<http://dle.rae.es/?id=5xAxQKq>
- El Congreso de la República. (2 de octubre de 2008). *El Congreso de la República del Perú*.
- Eroski Consumer. (12 de Agosto de 2011). *Eroski Consumer*. Obtenido de  
[http://www.consumer.es/web/es/medio\\_ambiente/naturaleza/2009/08/27/187605.php](http://www.consumer.es/web/es/medio_ambiente/naturaleza/2009/08/27/187605.php)
- Española, R. A. (2016). *Diccionario de la Lengua Española*. Recuperado el 16 de enero de 2017, de <http://dle.rae.es/?id=Umn5dzo>
- Estudio Oré Guardia Abogados. (s.f.). *Estudio Oré Guardia Abogados*. Obtenido de  
<http://www.oreguardia.com.pe/media/uploads/derecho-penal/Comentario-a-la-actual-regulacion-de-los-delitos-que-afectan-el-ambiente.pdf>
- Expediente N° 018-2002-AI/TC., Expediente N° 018-2002-AI/TC. (2002).
- Expediente N° 1206-2005-PA/TC., Expediente N° 1206-2005-PA/TC. (2005).
- FAO. (2010). *FAO: Términos y definiciones*. Obtenido de  
<http://www.fao.org/docrep/014/am665s/am665s00.pdf>
- Figueroa, A. (1995). *Université de Fribourg*. Obtenido de  
[http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/anuario/an\\_1995\\_03.pdf](http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/anuario/an_1995_03.pdf)



- Gil Mora, J. E. (s.f.). *Centro Boliviano de Estudios Multidisciplinarios*. Obtenido de [http://cebem.org/cmsfiles/articulos/INCENDIOS\\_FORESTALES\\_Causas\\_y\\_efectos.pdf](http://cebem.org/cmsfiles/articulos/INCENDIOS_FORESTALES_Causas_y_efectos.pdf)
- GREENPEACE. (2012). *GREENPEACE*. Recuperado el 30 de Diciembre de 2016, de <http://repositorio.ual.es:8080/bitstream/handle/10835/1394/251280.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Grupo Fire. (11 de Agosto de 2016). *Grupo Fire*. Obtenido de <http://grupofire.com/como-afecta-el-humo-de-un-incendio-forestal-a-la-salud/>
- Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM . (Octubre de 2010). *Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM* . Obtenido de <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/6/2941/27.pdf>
- Instituto Nacional de Defensa Civil. (s.f.). *Instituto Nacional de Defensa Civil*. Obtenido de <http://www.indeci.gob.pe/contenido.php?item=MTk1>
- Lanegra, I. (2013). *Derecho PUCP*. Recuperado el 15 de enero de 2017, de El daño ambiental en la Ley General del Ambiente: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5084727.pdf>
- Ley N° 29763, Ley Forestal y de Fauna Silvestre*. (2008).
- Magistratura, A. d. (s.f.). *Temas de Derecho Penal General*. Recuperado el 12 de enero de 2017
- Manta, M. I. (2012). *UNALM*. Recuperado el 17 de Enero de 2017, de [http://cedinfor.lamolina.edu.pe/Separatas%20FCF/Proteccion%20Forestal/3SimposioBrasil-Per\\_.PDF](http://cedinfor.lamolina.edu.pe/Separatas%20FCF/Proteccion%20Forestal/3SimposioBrasil-Per_.PDF)
- MINAM. (2016). *Programa Nacional de Conservacion de Bosques*. Recuperado el 2 de enero de 2017, de <http://www.bosques.gob.pe/bosques-mas-que-solo-arboles>
- Ministerio de Agricultura y Ganadería de Costa Rica. (s.f.). *Ministerio de Agricultura y Ganadería de Costa Rica*. Obtenido de <http://www.mag.go.cr/legislacion/2009/de-35368.pdf>
- Ministerio del Ambiente. (2011). *MINAM*. Obtenido de <http://www.minam.gob.pe/informessectoriales/wp->



content/uploads/sites/112/2016/02/11-La-conservaci%C3%B3n-de-bosques-en-el-Per%C3%BA.pdf

Montalvo, M. F. (2014). *Universidad Rafael Landivar*. Recuperado el 17 de enero de 2017, de <http://biblio3.url.edu.gt/Tesario/2014/07/01/Montalvo-Maria.pdf>

Montaño Alvarez, A. (2008). *Orden Juridico*. Obtenido de [http://www.ordenjuridico.gob.mx/Publicaciones/Tesis2010/01\\_LDP\\_MONTANO.pdf](http://www.ordenjuridico.gob.mx/Publicaciones/Tesis2010/01_LDP_MONTANO.pdf)

Muller, E. (2012). El daño ambiental en la ley 25.675. *Revista de Derecho Ambiental*, 31.

Muñoz Conde, F. (1999). *Teoria General del Delito*. Temis.

Navarrete, R. (2007). *Incendios forestales: Analisis y propuestas*. Madrid: Ecologistas en Acción.

Peña Cabrera, A. (2008). *Manual de derecho procesal penal : teoría, práctica y jurisprudencia*. Lima: Rhodas.

Peña, A. R. (2010). *Los Delitos contra el Medio Ambiente*. Lima: Rhodas.

Peru Ecologico. (s.f.). *Peru Ecologico*. Obtenido de [http://www.peruecologico.com.pe/lib\\_c18\\_t14.htm](http://www.peruecologico.com.pe/lib_c18_t14.htm)

*Plan Nacional de Reforestacion aprobado por Resolucion Suprema 002-2006-AG*. (2006). Lima.

Porte Petit Candaudap, C. (1998). *APUNTAMIENTOS DE LA PARTE GENERAL DE DERECHO PENAL*. Mexico: Editorial Porrúa.

Quadri, G. (2006). *Camara de Diputados de Mexico*. Obtenido de [http://archivos.diputados.gob.mx/Centros\\_Estudio/Cesop/Eje\\_tematico/d\\_mambiente.htm](http://archivos.diputados.gob.mx/Centros_Estudio/Cesop/Eje_tematico/d_mambiente.htm)

R. Nasi Dennis, E. Meijaard, G. Applegate y P. Moore. (s.f.). *FAO*. Recuperado el 16 de Enero de 2017, de <http://www.fao.org/docrep/004/y3582s/y3582s08.htm#TopOfPage>

Reggiardo, A., Colchado, G., & Vidarte, E. (02 de junio de 1998). *El Congreso de la República del Perú*. Obtenido de Comisión de Ambiente, Ecología y Amazonía: <http://www4.congreso.gob.pe/comisiones/1997/ambiente/2997.htm>



- Reglamento de la Ley Forestal y de Fauna Silvestre. (2001). *Reglamento de la Ley Forestal y de Fauna Silvestre*. Lima.
- Reyna, L. (2012). *Centro de Estudios de Derecho Penal Economico y Empresarial*. Recuperado el 12 de enero de 2017, de [http://www.cedpe.com/blogs/Responsabilidad\\_penal\\_empresarial/?p=30](http://www.cedpe.com/blogs/Responsabilidad_penal_empresarial/?p=30)
- Reyna, L. M. (s.f.). *Portal de Revistas PUCP*. Obtenido de <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/viewFile/13066/13678>
- Rojas, F. (8 de noviembre de 2008). *Estudio Muñiz*. Obtenido de <http://www.munizlaw.com/productos/Lex-Data/Derecho-Penal/2008/der-penal-001-2008.htm>
- Sanchez, P. (Enero de 2012). *Universidad de Navarra Area de Derecho Penal*. Obtenido de <http://www.unav.es/penal/crimina/topicos/delitosderesultadoydemeraactividad.html>
- SERFOR. (29 de setiembre de 2016). *Servicio Nacional Forestal y de Fauna Silvestre*. Obtenido de <http://www.serfor.gob.pe/noticias/forestal/quema-de-pastizales-provoca-incendio-de-plantacion-de-pino-en-ayabaca>
- Sobuco, P. (2013). La problemática de los incendios forestales y bases para. *Apuntes de Ciencias Sociales* , 140.
- Sociedad Peruana de Derecho Ambiental . (2014). *Actualidad Ambiental*. Obtenido de <http://www.actualidadambiental.pe/wp-content/uploads/2014/11/Entidades-de-fiscalizaci%C3%B3n-ambiental.pdf>



## ANEXOS



**ANEXO I**  
**HOJA DE ENCUESTA.**



**CUESTIONARIO DE PREGUNTAS**

Señor Abogado:

Estoy desarrollando un trabajo de investigación que lleva por título: “**LA ATIPICIDAD DE LA QUEMA DE BOSQUES CULPOSA Y EL DAÑO AL MEDIO AMBIENTE EN EL DEPARTAMENTO DEL CUSCO**” por lo cual le pido comedidamente que conteste las preguntas que le formulo en esta encuesta, la información proporcionada será de mucha ayuda por lo que agradezco su gentileza.

1. ¿Considera usted que la quema de bosques o formaciones boscosas es un delito que tiene gran incidencia en el Cusco?

SI  NO

¿Por qué?

---

---

---

---

---

2. ¿Cree usted que el tipo penal de quema de bosques o formaciones boscosas **dolosa** resulta suficiente para proteger de manera eficaz el derecho a vivir en un medio ambiente sano y equilibrado?

SI  NO

¿Por qué?

---

---

---

3. ¿Considera usted que los incendios forestales generan la destrucción de la biodiversidad y provoca graves daños en el ecosistema que en la mayoría de los casos son irreparables?





SI  NO

¿Por qué?

---

---

---

4. ¿Estaría usted de acuerdo en que se incorpore al Código Penal el tipo de quema de bosques o formaciones boscosas **culposa**?

SI  NO

¿Por qué?

---

---

---

5.- Si se llega a tipificar el delito de quema de bosques o formaciones boscosas culposa, ¿considera usted que se debe aplicar el principio de oportunidad con la finalidad que el agente responsable restaure la zona afectada o una zona similar?

SI  NO

¿Por qué?

---

---

---

GRACIAS POR SU COLABORACIÓN



**ANEXO II**  
HOJA DE ENTREVISTA.



**CUESTIONARIO DE PREGUNTAS PARA ESPECIALISTAS**

Señor Abogado:

Estoy desarrollando un trabajo de investigación que lleva por título: **LA ATIPICIDAD DE LA QUEMA DE BOSQUES CULPOSA Y EL DAÑO AL MEDIO AMBIENTE EN EL DEPARTAMENTO DEL CUSCO**”, por lo cual le pido comedidamente que conteste las preguntas que le formulo en esta encuesta, la información proporcionada será de mucha ayuda por lo que agradezco su gentileza.

- 1. ¿Considera usted que la quema de bosques o formaciones boscosas es un delito que tiene gran incidencia en el Departamento de Cusco, que afecta el derecho de las personas a vivir en un medio ambiente sano y equilibrado?**

---

---

---

---

---

- 2. ¿Considera usted que, la sanción prevista en el Código Penal por delito de quema de bosques o formaciones boscosas es suficiente para proteger de manera eficaz el derecho a vivir en un medio ambiente sano y equilibrado?**

---

---

---

---

---

- 3. ¿Cree usted que, se debe incorporar al Código Penal un tipo que sancione de manera específica el delito de quema de bosques o formaciones boscosas, en su forma culposa?**

---

---

---

---



---

---

4. En caso se llegará a tipificar el delito de quema de bosques o formaciones boscosas en su forma culposa ¿Considera usted que se deba aplicar el principio de oportunidad en estos casos con la finalidad de que el agente responsable restaure o repare la zona afectada o una zona similar?

---

---

---

---

---

---

GRACIAS POR SU COLABORACIÓN



**ANEXO III**

COPIA SIMPLE DE LA DISPOSICIÓN DE ARCHIVO.



Ministerio Público  
Fiscalía Especializada en Materia Ambiental de Cusco

Carpeta : 160-2016  
DISPOSICIÓN N° 03-2017

Cusco, treinta de marzo de dos mil diecisiete.-

**VISTA:** La investigación preliminar aperturada; por la presunta comisión del Delitos Ambientales contra SERAPIO PPATTY TAPARA y otro, en agravio del Estado; y,

**CONSIDERANDO:**

**Primero: Norma procesal aplicable:**

Que, el artículo 336° del Código Procesal Penal señala que *“Si de la denuncia, del informe policial o de las diligencias preliminares realizadas, aparecen indicios reveladores de la existencia de un delito, que la acción penal no ha prescrito, que se ha individualizado al imputado y que, si fuera el caso se han satisfecho los requisitos de procedibilidad, dispondrá la formalización y continuación de la investigación preparatoria”*; y, de conformidad con lo señalado en el numeral 1° del artículo 321° del Código Procesal Penal, la Investigación Preparatoria persigue reunir los elementos de convicción, de cargo, y de descargo que permitan al Fiscal decidir si formula o no acusación y, en su caso, al imputado preparar su defensa, lo que en el caso de autos se tiene cumplido, más aun que la Investigación Preparatoria tiene por finalidad determinar si la conducta incriminada es delictuosa, las circunstancias o móviles de la perpetración, la identidad del autor o partícipe y de la víctima, así como la existencia del daño causado.

**Segundo.- Hechos.-**

*Del Acta de constatación policial de fecha 07 de agosto del 2016, se tiene que en en sector de Huaysa, de la Comunidad de Hualla, distrito de Lares, provincia de Calca, departamento del Cusco, a horas 12:30 del medio día aproximadamente, las personas de SERAPIO PATTY TAPARA y EUSEBIO PATTY TAPARA, habrían provocado un incendio, afectando un área de tres (03) hectareas aproximadamente, causando daños a 500 plantaciones de pinos de propiedad de la Comunidad de Hualla, así como a plantaciones silvestres.*

**Tercero.- .-Tipificación.-** La conducta atribuida a los imputados; se encuentran tipificadas en el artículo 310 del C.P como Delito contra los Bosques o Formaciones Boscosas: *“Será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres años ni mayor de seis años y con prestación de servicios comunitarios de*

*cuarenta a ochenta jornadas el que, sin contar con permiso, licencia, autorización o concesión otorgada por autoridad competente, destruye, quema, daña o tala, en todo o en parte, bosques u otras formaciones boscosas, sean naturales o plantaciones”.*

#### **Cuarto.- Fundamentos del archivamiento:**

**4.1** El delito contenido en el artículo 310 del C.P sanciona a quien, entre otras conductas, quema todo o parte de bosques o formaciones boscosas sin licencia, permiso, autorización o concesión; conforme el artículo 12 del C.P esta conducta debe ser dolosa, esto es, debe estar presente, como elemento subjetivo del autor, el conocimiento de la realización de la conducta y voluntad de obtener el resultado; y, si bien es cierto que en los delitos ambientales la presencia del dolo, no necesariamente es un dolo directo, es decir, identificable en la intención insana del autor de atentar contra el medio ambiente con intención de destruirlo, es muy sensible la presencia de un dolo eventual, en que el autor de la conducta movido por intereses generalmente patrimoniales y económicos y con menosprecio al medio ambiente y a sus componentes, insiste en la conducta si n importar su resultado dañoso.

**4.2** En el presente caso, existe u hecho demostrado cuál es la ocurrencia de un incendio de naturaleza forestal en un área de 18.08 Ha, calificadas técnicamente como bosque de plantaciones por el SERFOR ATFFS CUSCO mediante el Informe Fundamentado 555-2016-SERFOR-ATFFS CUSCO-SEDE CUSCO conformada por plantaciones forestales de pino y especies vegetales.

Asimismo, ha quedado demostrado en la investigación que el incendio se originó como consecuencia del accionar de los imputados Eusebio Ppatty Tapara y Serapio Ppatty Tapara en sus actividades agrícolas, principalmente de limpieza de sus chacras con utilización de fuego controlado (roce), empero, se produjo un fuerte viento que expandió el fuego alrededores generándose el incendio forestal.

**4.3** A dicho efecto, esta fiscalía considera que, en el presente caso, se puede identificar un accionar culposo de los imputados, quienes al momento de realizar los trabajos de roce de su predio agrícola, confiaron que el resultado dañoso (incendio forestal) no se produciría. Y, a esta conclusión esta fiscalía arriba en razón al accionar de los mismos tanto en el momento en que ocurrió el incendio como en momentos posteriores. En el primer caso se evidencia acciones por las que intentaron apagar el fuego, sin éxito; y, las acciones posteriores relacionadas con la voluntad demostrada de resarcir los daños a los comuneros propietarios de las plantaciones de pino. En ese sentido, se han efectuados pagos de S/. 890.0 cada uno con fines resarcitorios.

**4.4** La conducta descrita evidencia que el imputado ha incurrido en la actividad negligente al realizar el roce de su chacra en temporadas muy sensibles a la ocurrencia de incendios forestales. Procedió a intentar apagar el fuego iniciado sin lograrlo, definitivamente debido a la edad del imputado.



Este accionar, considera esta fiscalía, ha estado guiado por un accionar negligente identificado por su actitud resarcitorias de los daños a las plantaciones ocasionados permiten identificar como elemento subjetivo de la acción a la culpa o negligencia que excluye la persecución penal en el presente caso. Razones por las que consideramos, pertinente, legal y oportuno declarar el archivamiento de la presente investigación, toda vez que aún transitando a etapas como de una investigación preparatoria, la determinación del accionar culposo del imputado no se va a desvirtuar.

Por estas consideraciones, el Despacho de la Fiscalía Especializada en Materia Ambiental de Cusco, a cargo de la investigación, con las atribuciones contenidas en el artículo 334° inciso 1° del Código Procesal Penal, **DISPONE: DECLARAR QUE NO PROCEDE LA FORMALIZACIÓN DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA**, contra SERAPIO PATTY TAPARA y EUSEBIO PATTY TAPARA por el delito Contra los Recursos Naturales, en su modalidad de Quema de Parte de Formaciones Boscosas, en agravio del Estado. En consecuencia, **ARCHÍVESE DEFINITIVAMENTE** la presente Carpeta Fiscal, en la forma y oportunidad de ley, **NOTIFÍQUESE** conforme a ley. -----





**ANEXO IV**

COPIA SIMPLE DE LA DISPOSICIÓN QUE CONVOCA A PRINCIPIO DE  
OPORTUNIDAD.



Fiscalía Especializada en Materia  
Ambiental del Cusco

DISPOSICION QUE CONVOCA A PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD

Nº Carpeta Fiscal : 1806114503-175-2016-0  
Imputado : MARIANO BETANCURT QUISPE  
Agravado : EL ESTADO  
Delito : QUEMA DE BOSQUES O FORMACIONES BOSCOSAS

DISPOSICIÓN Nº 03- 2017-MP-FEMA-CUSCO

Cusco, nueve de febrero  
del año dos mil diecisiete.-

**VISTO:** la presente investigación seguida contra **MARIANO BETANCURT QUISPE**, por la presunta comisión del Delito contra el Medio Ambiente, en la modalidad de Contra los Recursos Naturales, Sub Tipo **CONTRA LOS BOSQUES O FORMACIONES BOSCOSAS, referido al que quema los bosques o formaciones boscosas**, tipificado en el artículo 310º del Código Penal, en agravio del **ESTADO**, representado por su Procurador Público del Ministerio de Ambiente.

**CONSIDERANDO:**

**PRIMERO.-** Mediante Disposición Nº 01, de fecha, 19 de setiembre de 2016, este Despacho de Investigación, dispone la realización de diligencias preliminares en la presente Carpeta Fiscal, seguida contra **MARIANO BETANCURT QUISPE**, por la presunta comisión del Delito contra el Medio Ambiente, en la modalidad de Contra los Recursos Naturales, Sub Tipo **CONTRA LOS BOSQUES O FORMACIONES BOSCOSAS, referido al que quema los bosques o formaciones boscosas**, tipificado en el artículo 310º del Código Penal, en agravio del **ESTADO**, representado por su Procurador Público del Ministerio de Ambiente.

**SEGUNDO.-** Respecto a los hechos que son materia de investigación se tiene que Mediante Oficio Nº 163-2016-REGION-POLICIAL-CUSCO-CMD-R/CRM, de fecha 22 de julio del 2016 la Comisaría Rural de Amparaes, pone a conocimiento de este Despacho el Acta de Constatación Policial de fecha 15 de julio del 2016, realizada a solicitud de los denunciante Lucio Eliseo Ttito Soto, Abelardo Roque Rimache,

Fiscal Responsable Karina Cecilia Garay Tapia

1



*Fiscalía Especializada en Materia  
Ambiental del Cusco*

Segundo Mamani Mamani, Gertrudeis Rimache Nuñez, toda vez que en el Sector de Quiyamocco de la Comunidad Campesina de Lares del Distrito de Lares, Provincia de Calca, Departamento del Cusco, en fecha 14 de julio del 2016, se habría suscitado un incendio forestal provocado por la persona de MARIANO BETANCURT QUISPE, en circunstancias que quemaba arbustos secos en su chacra, no pudiendo controlar el fuego debido a que se encontraba solo, a consecuencia del incendio se habría afectado plantaciones de eucalipto, pinos y otras plantas de los predios de los denunciados, es así que en la Diligencia de Constatación Policial se apreció la quema de plantaciones de eucaliptos y pinos, iniciando el fuego a las faldas del cerro terminando en la ladera del cerro del Sector de Sermona en una extensión aproximada de 10 hectáreas, se entrevistó al autor de los hechos quien refirió que efectivamente el fuego se habría iniciado al quemar arbustos secos que se encontraban en su chacra (maisal), no pudiendo controlar el incendio porque se encontraba solo.

Siendo que, en efecto la persona de MARIANO BETANCURT QUISPE, aceptó su responsabilidad frente a los hechos materia de investigación, demostrando el actuar negligente al no haber pedido ayuda a los pobladores del lugar a fin de que le ayuden a apagar el incendio, y se tiene como consecuencia la afectación de 6,11 hectáreas, constituidas por 6,00 hectáreas de formaciones boscosas de chachacomo y asociaciones vegetales de pajonales y 0,11 de hectáreas de plantaciones forestales, por lo mismo la especie de Escalonia resinosa (chachacomo) se encuentra categorizada en situación de Vulnerabilidad (VU), según el D.S 043-2004-MINAGRI, siendo el Decreto que aprueba la Categorización de Especies Amenazadas de Flora Silvestres.

**TERCERO:** Bajo ese contexto, y del cumplimiento de las Disposiciones señaladas en el considerando precedente, este Despacho advierte la existencia de indicios razonables de la comisión del ilícito Penal Delito contra Los Delitos Ambientales, en la modalidad de Delitos contra los Recursos Naturales Sub Tipo CONTRA LOS BOSQUES O FORMACIONES BOSCOSAS referido al que quema los bosques o formaciones boscosas, ilícito previsto y sancionado en el artículo 310º del Código Penal.

**CUARTO:** No obstante, en el presente caso teniendo en cuenta las circunstancias del

---

Fiscal Responsable Karina Cecilia Garay Tapia 2



*Fiscalía Especializada en Materia  
Ambiental del Cusco*

hecho cometido, considerando lo señalado por el artículo 22º del Código Penal, respecto a la responsabilidad restringida por la edad del imputado y del análisis de la norma adjetiva, se desprende que tal acto delictivo se encontraría incurso dentro de los alcances del Art. 2º, Literal B), por cuanto se han cumplido con los supuestos necesarios para el Acuerdo Reparatorio entre las partes, contemplándose la posibilidad para que la persona denunciada antes de que sea sujeto a un proceso judicial, pueda el mismo establecer un acuerdo reparatorio con la parte agraviada; cuyo acuerdo, de ser el caso, puede constar su celebración en instrumento público o documento privado con firma legalizada notarialmente de ambas partes, la misma que deberá ser presentada ante esta Fiscalía Provincial, a efectos de Abstenerse de ejercitar la Acción Penal Pública.

Por tal motivo, cabe aplicar los presupuestos establecidos en el artículo 2 del Código Procesal Penal.

**DECISIÓN:** Estando a lo señalado en la parte considerativa de la presente Disposición, este Despacho dispone:

**Artículo 2 Principio de oportunidad.**

1. El Ministerio Público, de oficio o a pedido del imputado y con su consentimiento, podrá abstenerse de ejercitar la acción penal en cualquiera de los siguientes casos:
  - a) Cuando el agente haya sido afectado gravemente por las consecuencias de su delito, culposo o doloso, siempre que este último sea reprimido con pena privativa de libertad no mayor de cuatro años, y la pena resulte innecesaria.
  - b) Cuando se trate de delitos que no afecten gravemente el interés público, salvo cuando el extremo mínimo de la pena sea superior a los dos años de pena privativa de la libertad, o hubieren sido cometidos por un funcionario público en ejercicio de su cargo.
  - c) Cuando conforme a las circunstancias del hecho y a las condiciones personales del denunciado, el Fiscal puede apreciar que concurren los supuestos atenuantes de los artículos 14, 15, 16, 21, 22 y 23 del Código Penal, y se advierta que no existe ningún interés público gravemente comprometido en su persecución. No será posible cuando se trate de un delito conminado con una sanción superior a cuatro años de pena privativa de libertad o cometido por un funcionario público en el ejercicio de su cargo.
2. En los supuestos previstos en los incisos b) y c) del numeral anterior, será necesario que el agente hubiere reparado los daños y perjuicios ocasionados o exista acuerdo con el agraviado en ese sentido.
3. El Fiscal citará al imputado y al agraviado con el fin de realizar la diligencia de acuerdo, dejándose constancia en acta. En caso de inasistencia del agraviado, el Fiscal podrá determinar el monto de la reparación civil que corresponda. Si no se llega a un acuerdo sobre el plazo para el pago de la reparación civil, el Fiscal lo fijará sin que este exceda de nueve meses. No será necesaria la referida diligencia si el imputado y la víctima llegan a un acuerdo y éste consta en instrumento público o documento privado legalizado notarialmente.
4. Realizada la diligencia prevista en el párrafo anterior y satisfecha la reparación civil, el Fiscal expedirá una Disposición de Abstención. Esta disposición impide, bajo sanción de nulidad, que otro Fiscal promueva u ordene que se promueva acción penal por una denuncia que contenga los mismos hechos. De existir un plazo para el pago de la reparación civil, se suspenderán los efectos de dicha decisión hasta su efectivo cumplimiento. De no producirse el pago, se dictará Disposición para la promoción de la acción penal, la cual no será impugnabile.
5. Si el Fiscal considera imprescindible, para suprimir el interés público en la persecución, sin oponerse a la gravedad de la responsabilidad, imponer adicionalmente el pago de un importe a favor de una institución de interés social o del Estado y la aplicación de las reglas de conducta previstas en el artículo 64 del Código Penal, solicitará la aprobación de la abstención al Juez de la Investigación Preparatoria, el que la resolverá previa audiencia de los interesados. Son aplicables las disposiciones del numeral 4) del presente artículo.
6. Independientemente de los casos establecidos en el numeral 1) procederá un acuerdo reparatorio en los delitos previstos y sancionados en los artículos 122, 185, 187, 189-A Primer Párrafo, 190, 191, 192, 193, 196, 197, 198, 205, 215 del Código Penal, y en los delitos culposos. No rige esta regla cuando haya pluralidad importante de víctimas o concurso con otro delito; salvo que, en este último caso, sea de menor gravedad o que afecte bienes jurídicos disponibles.
- El Fiscal de oficio o a pedido del imputado o de la víctima propondrá un acuerdo reparatorio. Si ambos convienen el mismo, el Fiscal se abstendrá de ejercitar la acción penal. Si el imputado no concurre a la segunda citación o se ignora su domicilio o paradero, el Fiscal promoverá la acción penal. Rige en lo pertinente el numeral 3).
7. Si la acción penal hubiera sido promovida, el Juez de la Investigación Preparatoria, previa audiencia, podrá a petición del Ministerio Público, con la aprobación del imputado y citación del agraviado, dictar auto de sobreseimiento (con o sin las reglas fijadas en el numeral 5)- hasta antes de formularse la acusación, bajo los supuestos ya establecidos. Esta resolución no será impugnabile, salvo en cuanto al monto de la reparación civil si esta es fijada por el Juez ante la inexistencia de acuerdo entre el imputado y la víctima, o respecto a las reglas impuestas si éstas son desproporcionadas y afectan irrazonablemente la situación jurídica del imputado.
- Tratándose de los supuestos previstos en el numeral 6), basta la presentación del acuerdo reparatorio en un instrumento público o documento privado legalizado notarialmente, para que el Juez dicte auto de sobreseimiento.

Fiscal Responsable Karina Cecilia Garay Tapia

3



*Fiscalía Especializada en Materia  
Ambiental del Cusco*

**PRIMERO.-** Dar inicio al trámite para la aplicación del Principio de Oportunidad, a solicitud de parte.

**SEGUNDO.-** Convóquese a las partes: **MARIANO BETANCURT QUISPE** acompañado obligatoriamente de su Abogado Defensor y al **ESTADO**, representado por su Procurador Público del Ministerio de Ambiente a efecto de llevar a cabo la Audiencia única de aplicación del Principio de Oportunidad, el día lunes 27 de febrero de 2017 a las 11:00 horas, y como segunda fecha viernes 03 de marzo de 2017 a las 11:00 horas, **bajo apercibimiento**, de que en caso de incomparecencia del imputado en compañía de su Abogado Defensor, se promoverá la acción penal, y en caso de incomparecencia de la parte agraviada la diligencia se realizará con el representante del Ministerio Público. Diligencia que se realizará en la oficina del Despacho de la Fiscalía Especializada en Materia Ambiental de Cusco, Notifíquese .

**Kcgt.**

*La Suscrita firma en merito a la Resolución N° 128-2017-PJFS-DFCUSCO/MP-FN/PRE, de fecha 27 de enero del 2017.*

Fiscal Responsable Karina Cecilia Garay Tapia

4



**ANEXO V**

COPIA SIMPLE DE LOS INFORMES TÉCNICOS EMITIDOS POR LA  
ADMINISTRACIÓN TÉCNICA FORESTAL Y DE FAUNA SILVESTRE SEDE  
CUSCO.



PERÚ

Ministerio  
de Agricultura y RiegoServicio Nacional Forestal  
y de Fauna SilvestreAdministración Técnica  
Forestal y de Fauna Silvestre  
Cusco

Ac

"Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú"  
"Año de la Consolidación del Mar de Grau"

**INFORME TÉCNICO N° 336 -2016-SERFOR/ ATFFS CUSCO-Sede CUSCO**

PARA : Victoria Yanetd Béjar Quispe  
Administradora Técnica de la ATFFS - Cusco

ASUNTO : Informe Fundamentado sobre presunto delito de Quema de bosques  
y formaciones boscosas..

REFERENCIA : Carpeta Fiscal N°2016-175.

FECHA : Cusco, 09 de diciembre de 2016

Tengo el agrado de dirigirme a usted para manifestar lo siguiente:

**I. ANTECEDENTES DE LOS HECHOS DENUNCIADOS**

- Mediante Oficio N°1464-2016-MP-FEMA-CUSCO, la Fiscalía Especializada en Materia Ambiental, solicita la emisión del Informe Fundamentado sobre el presunto delito de Quema de bosques y formaciones boscosas, ocurrido en el sector Quiyamocco, de la Comunidad Campesina de Paucarpata, del distrito de Lares, provincia de Calca y departamento de Cusco; cuyo imputado es el señor Mariano Betancurt Quispe.
- Mediante Oficio N°1732-2016-MP-FEMA-CUSCO, la Fiscalía Especializada en Materia Ambiental, programa la constatación técnica fiscal.
- El Acta Constatación Técnico Fiscal S/N, de fecha 21 de noviembre del 2016, contiene información sobre la diligencia de constatación al área afectada, efectuada por el fiscal provincial de la FEMA, representante de la PNP y la suscribiente, de donde se desprende:

Constituidos en el sector mencionado, se constató los restos de un incendio forestal, el cual afectó formaciones boscosas y plantaciones forestales. El incendio se produjo en las coordenadas DATUM UTM – WGS 84, Zona 18L:

Punto	Este	Norte	Punto	Este	Norte
1	822212	8548722	4	822490	8548621
2	822193	8548931	5	822447	8548541
3	822288	8548933	6	822346	8548579

La extensión del área afectada es de 6,11 hectáreas. El área afectada está constituida por 0.11 hectárea constituida por plantación de Eucalipto (*Eucalyptus globulus*), y 6,00 de formaciones boscosas con predominio de la especie de chachacomo (*Escallonia resinosa*), y asociaciones vegetales (pajonal).

La especie *Escallonia resinosa* se encuentra categorizada en situación de Vulnerabilidad (VU), según en el D.S. 043-2004-MINAGRI, decreto que aprueba la Categorización de Especies Amenazadas de Flora Silvestre.

**II. BASE LEGAL**

- Ley 29763, Ley Forestal y de Fauna Silvestre y sus Reglamentos aprobados por Decreto Supremo N° 018-2015-MINAGRI, el SERFOR es el órgano encargado de la gestión y administración de los recursos forestales y de fauna silvestre a nivel nacional, mediante sus Administraciones Técnicas.
- Decreto Supremo N° 043-2006-AG., Categorización de Especies de Flora Amenazada.
- Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444.
- Decreto Supremo N° 007-2013-MINAGRI, Reglamento de Organización y Funciones del SERFOR modificado por el Decreto Supremo N° 016-2014-MINAGRI.
- Decreto Supremo N°009-2013-MINAM, aprueban el Reglamento del numeral 149.1 del artículo 149 de la Ley N°28611, Ley General del Ambiente; que establece el contenido del informe fundamentado requerido en el marco de la investigación penal de los delitos tipificados en los Capítulos I y II del Título XIII del Libro segundo del Código Penal.

ATFFS CUSCO  
Prolongación Av. De la Cultura 2148  
San Sebastián - Cusco  
T: 084-496038

SEDE CENTRAL  
Avenida 7 Nro. 228, Urb. Rinconada Baja  
La Molina, Lima - Perú  
informes-serfor@obp.gob.pe  
www.serfor.gob.pe



PERU

Ministerio  
de Agricultura y RiegoServicio Nacional  
de Fauna SilvestreAdministración Técnica  
Forestal y de Fauna Silvestre  
Cusco"Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú"  
"Año de la Consolidación del Mar de Grau"**INFORME TÉCNICO N°SSS -2016-SERFOR/ ATFFS CUSCO-Sede CUSCO**

PARA : Victoria Yanetd Béjar Quispe  
Administradora Técnica de la ATFFS - Cusco

ASUNTO : Informe Fundamentado sobre presunto delito de Quema de bosques  
y formaciones boscosas..

REFERENCIA : Carpeta Fiscal N°2016-160.

FECHA : Cusco, 09 de diciembre de 2016

Tengo el agrado de dirigirme a usted para manifestar lo siguiente:

**I. ANTECEDENTES DE LOS HECHOS DENUNCIADOS**

- Mediante Oficio N°1536-2016-MP-FEMA-CUSCO, la Fiscalía Especializada en Materia Ambiental, solicita la emisión del Informe Fundamentado sobre el presunto delito de Quema de bosques y formaciones boscosas, ocurrido en el sector Huaysa, de la Comunidad Campesina de Huaylla, del distrito de Amparaes, provincia de Calca y departamento de Cusco, cuyos imputados son los señores Serapio Patty Tapara y Eusebio Patty Tapara.
- El Acta Constatación Policial S/N, de fecha 07 de agosto del 2016, contiene información sobre la diligencia de constatación al área afectada, efectuada por el SO PNP. Richard John Condori Tintaya, de donde se desprende:
- Constituidos en el sector mencionado, se constató incendio forestal, donde los señores Serapio Patty Tapara y Eusebio Patty Tapara, admitieron haber iniciado el incendio forestal, que habría afectado 03 hectáreas de terrenos de la comunidad y 500 árboles de pino de aproximadamente dos años. Adjuntan al acta fotografías del incendio.
- La información y fotografías del área afectada, ha sido superpuesta con la información cartográfica con la que cuenta la ATFFS CUSCO, encontrando que el incendio forestal afectó un área de 18,8 hectáreas, en las coordenadas DATUM UTM – WGS 84, Zona 19L:

Punto	Este	Norte	Punto	Este	Norte
1	177307	8579073	10	177311	8578599
2	177397	8579046	11	177174	8578795
3	177397	8578975	12	177081	8578682
4	177251	8578850	13	177041	8578715
5	177385	8578856	14	177063	8578834
6	177400	8578790	15	177027	8578866
7	177470	8578818	16	176956	8578815
8	177499	8578752	17	176943	8578744
9	177372	8578583	18	176901	8578886

La extensión del área afectada es de 18,08 hectáreas. El área afectada está constituida por plantaciones forestales de pino (*Pinus sp*) y formaciones boscosas con predominio de la especie de *Escallonia sp*, y asociaciones vegetales (pajonal).

**II. BASE LEGAL**

- Ley 29763, Ley Forestal y de Fauna Silvestre y sus Reglamentos aprobados por Decreto Supremo N° 018-2015-MINAGRI, el SERFOR es el órgano encargado de la gestión y administración de los recursos forestales y de fauna silvestre a nivel nacional, mediante sus Administraciones Técnicas.
- Decreto Supremo N° 043-2006-AG., Categorización de Especies de Flora Amenazada.
- Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444.
- Decreto Supremo N° 007-2013-MINAGRI, Reglamento de Organización y Funciones del SERFOR modificado por el Decreto Supremo N° 016-2014-MINAGRI.

ATFFS CUSCO  
Prolongación Av. De la Cultura 2148  
San Sebastián - Cusco  
Telf 084-436038SEDE CENTRAL  
Avenida 7 Hro. 228, Urb. Rinconada  
La Estrella, Lima - Perú  
informes@serfor.gob.pe  
www.serfor.gob.pe



PERU  
Ministerio  
de Agricultura y RiegoServicio Nacional Forestal  
y de Fauna SilvestreAdministración Técnica  
Forestal y de Fauna Silvestre  
Cusco

"Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú"  
"Año de la Consolidación del Mar de Grau"

- Decreto Supremo N°009-2013-MINAM, aprueban el Reglamento del numeral 149.1 del artículo 149 de la Ley N°28611, Ley General del Ambiente; que establece el contenido del informe fundamentado requerido en el marco de la investigación penal de los delitos tipificados en los Capítulos I y II del Título XIII del Libro segundo del Código Penal.

### III. COMPETENCIA DE LA AUTORIDAD ADMINISTRATIVA AMBIENTAL

El SERFOR es la autoridad nacional forestal y de fauna silvestre que ejerce sus competencias y funciones en el ámbito nacional, regional y local, se sujeta al marco normativo sobre la materia y actúa en concordancia con las políticas, planes y objetivos nacionales, constituyéndose en el ente rector del Sistema Nacional de Gestión Forestal y de Fauna Silvestre, y en su autoridad técnico-normativa, encargada de dictar las normas y establecer los procedimientos relacionados al ámbito de su competencia.

Tiene entre sus funciones la de fiscalizar el cumplimiento de las obligaciones de los derechos otorgados bajo su competencia; sobre el patrimonio forestal y de fauna silvestre, diferentes a los títulos habilitantes contemplados en la Ley N° 29763, Ley Forestal y de Fauna Silvestre, y sancionar las infracciones derivadas de su incumplimiento, respetando las competencias del Organismo de Supervisión de los Recursos Forestales y de Fauna Silvestre - OSINFOR, el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA, los gobiernos regionales, gobiernos locales y otras entidades públicas.

De acuerdo al Decreto Supremo N° 016-2014-MINAGRI, en sus disposiciones complementarias transitorias, las Administraciones Técnicas Forestales y de Fauna Silvestre se incorporan al SERFOR, y tienen entre sus funciones la de actuar como primera instancia en la gestión y administración de los recursos forestales y de fauna silvestre, dentro del ámbito territorial de su competencia; acorde a las atribuciones reconocidas.

### IV. OBLIGACIONES DE LOS ADMINISTRADOS

Las obligaciones de los administrados con relación a la gestión de los recursos forestales y de fauna silvestre se encuentran contenidas en la Ley 29763, Ley Forestal y de Fauna Silvestre, y sus reglamentos; así como los demás dispositivos complementarios en la materia.

También es obligación de los administrados mantenerse actualizados y consultar ante la autoridad competente acerca de la normativa vigente en referencia a la actividad productiva que se quiere realizar antes de llevarla a cabo.

De acuerdo a la base de datos con que cuenta la Administración Técnica Forestal y de Fauna Silvestre Cusco, los imputados Serapio Patty Tapara y Eusebio Patty Tapara, no tienen ningún derecho otorgado ni figuran como administrados.

### V. CONCLUSIONES

De la información consignada en el acta de inspección, las fotografías e imágenes satelitales, el área afectada sería aproximadamente de 18,08 hectáreas, las que constituyen constituye bosques y plantaciones forestales.

No se ha afectado especies de flora silvestre protegidas.

#### ANEXOS

- Imagen satelital del incendio forestal.
- Fotografías del incendio forestal

Atentamente,

**Guissela Juana Zans Romani**  
Técnico Forestal  
Administración Técnica Forestal y de Fauna Silvestre - Cusco  
Servicio Nacional Forestal y de Fauna Silvestre - SERFOR

ATFFS CUSCO  
Prolongación Av. De la Cultura 2148  
San Sebastián - Cusco  
Telf 084-436038

SEDE CENTRAL  
Avenida 7 Nro. 229, Urb. Rinconada Bajo  
La Molina, Lima - Perú  
informes@serfor.gob.pe  
www.serfor.gob.pe