

## PRESENTACIÓN

En el siglo XIX, la dirección política criminal del *Derecho penal*, se dirigía estrictamente a la protección de bienes jurídicos *individuales*, conforme a una visión atomista del ser humano, es decir, la vocación y filosofía humanista, impregnó todas las codificaciones punitivas de la época. Dicho contexto, habría de cambiar vertiginosamente, producto del gran avance que experimentó la ciencia, a comienzos del siglo XX, con la entrada en rigor del *Estado Bienestar*, que dió cabida a la vigencia del *Estado Social*; lo que supuso en primera línea, fué que la protección jurídico-penal ya no podía ser proyectada, *per se* desde la esencia misma del hombre, sino de sus particulares relaciones con sus *congéneres* y a través, de los sub-sistemas que fueron apareciendo de forma progresiva en la orbe.

Según lo anotado, tenemos que la protección exclusiva de bienes jurídicos *individuales*, que caracterizada al *Derecho penal liberal*, habría de manifestar serias modificaciones en la tutela *jurídico-penal*, donde el plano social del sistema y las configuraciones *sistémicas concomitantes*, reconduce a la construcción normativa de bienes jurídicos *supraindividuales*, mediando la inclusión de *conductas prohibidas*, que se alejan de la imagen tradicional de la *causación efectiva de un resultado*, por la creación de riesgos *jurídicamente desaprobados*, determinando la formulación de un *Derecho penal* predominantemente *preventivo*, que no ha de esperar que se generen resultados materiales de disvalor, para que intervenga, sino que dicha nueva visión de las cosas, importa el deber de *contención de dichos riesgos*.

La descripción sociológica en cuestión, incide en un plano de política criminal nítidamente definido, aparejando la elaboración de particulares esferas del *Derecho penal*, que exteriorizan y delimitan ámbitos muy especiales, entre éstos, aparece con gran fuerza normativa el denominado "Derecho Penal Ambiental", que de forma crucial vislumbra, las nuevas tareas del *ius puniendi estatal*, en el umbral del Tercer Milenio.

La política criminal del Tercer Milenio, entonces, tiene que ver fundamentalmente con la protección de *bienes jurídicos*, que desbordan la estructura de los intereses estrictamente individuales, para insertarse en el ámbito de los denominados *intereses difusos*, en cuanto, a la protección de *bienes jurídicos supraindividuales*, que pertenecen a todo el conjunto

de la sociedad; entre éstos, el «Medio Ambiente» ocupa un lugar trascendental, en mérito a su relevancia ius constitucional.

*La sociedad post-industrial*, describe un avance imparable de la ciencia y la tecnología, a su vez la proliferación de una serie de actividades industriales, comerciales, extractivas (mineras), que si bien generan efectos positivos en el sistema socio-económico, mediando la producción de riqueza, empleo y recaudación fiscal, no es menos cierto que desencadenan ciertas *amenazas* para la conservación y protección del Medio Ambiente; en primera línea la llamada "Contaminación Ambiental". Como expone ALASTUEY DOBÓN, la contaminación del medio ambiente aparece, "(...), como un riesgo para los bienes jurídicos clásicos inherente al desarrollo de las modernas sociedades industriales"<sup>1</sup>.

La crisis del Estado de Bienestar, provocó la aparición de grupos defensores de los derechos humanos, a la par las agrupaciones ecologistas, cuya finalidad, es la concientización de la población de los riesgos que cubren los componentes ecológicos, en una dimensión en realidad insospechada.

Vemos, que, la degradación de los suelos, la contaminación del Medio Ambiente, los incendios forestales, la extinción de las especies silvestres, así, como la tala indiscriminada de madera en nuestro país, es obra exclusiva del hombre; es decir, es el mismo ser humano, que está generando condiciones negativas para su propia subsistencia, no sólo del presente, sino sobre todo, de cara a futuro.

La escasez de los recursos naturales, van creando un ambiente poco favorable para el normal desarrollo de los individuos, con ello hablamos de un Medio Ambiente de calidad. En el fondo, anota BORJA JIMÉNEZ, está latiendo, (...), una idea de velar por el respeto a la naturaleza, en la medida en que el hombre es también naturaleza, y el destino de una y otro van ineludiblemente unidos<sup>2</sup>.

Dicho lo anterior, la intervención del Derecho penal se torna en indispensable, su legitimidad sancionadora, por tanto, es incuestionable; máxime, si el resto de parcelas del orden jurídico, han sido inoperantes, en el

---

1 ALASTUEY DOBÓN, M.C.: *Consideraciones sobre el objeto de protección en el Derecho Penal del Medio Ambiente*. En: *Dereito Penal Contemporáneo. Estudios en homenaje al profesor José Cerezo Mir*. Editora Revista dos Tribunais, 2007, Brasil, cit., p. 213.

2 BORJA JIMÉNEZ, E.: *Curso de Política Criminal*, cit., p. 226.

cometido de prevenir dichos modelos disvaliosos de conductas antijurídicas. Protección *jurídico-penal* que ha de ser complementada con otros sectores de la formalidad *normativa*, según los principios de *subsidiariedad* y de *ultima ratio*.

Referirse al "Medio Ambiente" no sólo incumbe el asunto de la *Contaminación Ambiental*, si bien es uno de los problemas más álgidos, no es el único, a ello debemos sumar el *ruido sonoro*, los *residuos sólidos*, la extinción de las *especies de la fauna y/o flora silvestre*, la *tala indiscriminada de madera*, así como, las *alteraciones de las áreas verdes*. A ello, debo agregar el crecimiento *urbanístico* desordenado, que no ha de verse desde un plano estrictamente ornamental, sino desde las repercusiones que desencadena en las áreas verdes, en el aire y en la conservación del suelo.

Hoy en día, la preocupación se cierne sobre el crecimiento desmedido de las ciudades, en cuanto a la cantidad inconmensurable de edificios, centros comerciales y viviendas que se construyen en nuestras urbes, tapando la propia atmósfera, esto es, el aire que debemos respirar; despojando a los vecindarios, de la naturaleza, que debe rodear sus estructuras. En tal entendido, se decidió por una política criminal, que a raíz de la dación de la Ley N° 29263, supuso la incorporación de tipos penales, que de forma particular y específica, penalizan las conductas que atentan contra dichos intereses jurídicos, conforme se desprende de los artículos 312° y 313° del CP.

La reforma político criminal ambiental, no sólo ha conllevado la tipificación de figuras delictivas novedosas, pues se querido incidir también, en un reforzamiento del correcto funcionamiento de la Administración Pública; en el sentido de acudir a los efectos *preventivo-generales* de la amenaza penal, ante aquellas actuaciones que involucran a los funcionarios y/o servidores públicos, en la labor de fiscalizar, controlar y supervisar el comportamiento de los particulares, en cuanto a la adecuada explotación de los Recursos Naturales, a través de la concesión de licencias y/o autorizaciones administrativas, al punto de haber penalizado la figura de una "Responsabilidad Funcional Ambiental", tal como se devela del artículo 314° del CP.

Queremos terminar estas líneas, destacando que la tarea del *Derecho penal* en materia ambiental, no podrá ser en realidad, eficaz, si, es que dicho instrumento no se ve aparejada con otros instrumentos de control social, que con propiedad puedan prevenir cualquier clase de conducta, que ya de una forma alejada signifique un peligro para los componentes ambientales. Cuando se ponga gravemente en riesgo el equilibrio de los

sistemas naturales, entrará en juego la ley penal, como instrumento insustituible de solución de conflictos, allá donde el resto del ordenamiento jurídico no haya podido tutelar el correspondiente bien jurídico con un mecanismo menos sacrificado<sup>3</sup>.

Una protección que no ha de ser *simbólica*, sino la aplicación concreta de un mandato y/o prohibición normativa, ante evidentes conductas que hayan colocado en aptitud de lesión a cualesquiera de los componentes ambientales, si se pretende configurar modelos valiosos de comportamiento, se necesita que la amenaza penal constituya una respuesta jurídica que pueda exteriorizarse en los casos concretos; máxime, al contar con una frondosa legislación administrativa, que, por su vinculación con los preceptos penales, puede constituirse en una puerta abierta hacia la impunidad.

Por lo demás, debe decirse que la protección *jurídico-penal*, ya no parte desde una visión en puridad *antropocéntrica*, sino mas bien *etnocéntrica*, donde el riesgo para los bienes jurídicos fundamentales del hombre, mejor dicho su *lesión*, según los términos normativos, de nuestra *lege lata* no es una modalidad típica, sino una circunstancia agravada, de acuerdo al contenido del artículo 305° del CP. Es decir, lo que se está manifestando es una desvinculación de los bienes jurídicos *colectivos* de aquellos, en puridad *individuales*, donde la intervención punitiva no tiene porque, estar condicionada a la efectiva lesión de la vida y/o salud de las personas y, si ello sucede, debe aplicarse un Concurso delictivo y, no las figuras mixtas, que estila construir el legislador nacional.

En palabras de Alastuey Dobón, el medio ambiente no sólo ha de protegerse para evitar peligros para los bienes jurídicos individuales, sino también y principalmente para posibilitar el ejercicio libre de los bienes jurídicos a los que complementa. Esta función positiva, que sin duda desempeñan los elementos naturales conformadores del medio ambiente son los que confieren plena autonomía como bien jurídico<sup>4</sup>.

No quedas más que agradecer al Editor, por depositar su confianza en la presente obra, así como a la persona de Roldán Soto Salazar, este último en mérito a su valiosa colaboración en el desarrollo referente a la Ciencia Jurídica Ambiental; siempre con la esperanza de que las ideas,

---

3 BORJA JIMÉNEZ, E.; *Curso de Política Criminal*, cit., p. 228.

4 ALASTUEY DOBÓN, M.C.; *Consideraciones sobre el objeto de protección...*, cit., p. 225.

que se exponen en la monografía, sean de utilidad para todos los operadores jurídicos, en sus respectivas esferas de actuación.

Lima, Febrero del 2010.

ALONSO R. PEÑA CABRERA FREYRE

- Art./Arts.	Artículo/artículos
- BID	Banco Interamericano
- BM	Banco Mundial
- CCPP	Nuevo Código Procesal Penal Peruano
- CPP	Código Procesal Penal de 1991
- C de PT	Código de Procedimientos Penales
- CP	Código Penal de 1991
- CPE	Constitución Política del Ecuador de 1993
- CEP	Código de Ejecución Penal
- CPC	Código Procesal Civil de 1963
- CPC	Código Procesal Constitucional
- CC	Código Civil de 1960
- CNA	Código de los Niños y los Adolescentes
- CNM	Consejo Nacional de la Magistratura
- CE	Constitución Española
- CM	Consejo de Ministros
- CGR	Contraloría General de la República
- CJM	Código de Justicia Militar
- CNA	Consejo Nacional del Ambiente
- CPCh	Código Penal Chileno
- CPA	Código Penal Argentino
- CPE	Código Penal Español
- CN	Constitución Nacional Argentina
- CC	Garantías Constitucionales
- EL	Estado Legislativo
- EL	Decreto Ley
- DS	Decreto Supremo
- D	Decreto de Urgencia
- DGA	Defensoría General de la Niñez

## INDICE GENERAL

Presentación .....	7
Abreviatura .....	13

### PRIMERA PARTE

#### APROXIMACIÓN AL DERECHO AMBIENTAL

##### CAPITULO I

##### LOS DELITOS AMBIENTALES

A modo de Aproximación .....	19
------------------------------	----

##### CAPITULO II

##### EL DERECHO AMBIENTAL Y OTROS ORDENAMIENTOS CONCURRENTES

1. Antecedentes .....	27
2. El Derecho Civil y el Derecho Ambiental .....	30
3. El Derecho Administrativo y el Derecho Ambiental .....	32
4. Instrumentos Administrativos de Protección Ambiental	
4.1 Gestión Ambiental .....	36
4.2 Política Ambiental .....	38
4.3 La Evaluación de Impacto Ambiental - EIA .....	40
4.4 El Programa de Adecuación y Manejo Ambiental - PAMA ...	41

##### CAPITULO III

##### LA RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA AMBIENTAL

1. A modo de Introducción .....	43
2. Elementos .....	44
3. Características .....	44

##### CAPITULO IV

##### LA RESPONSABILIDAD POR DAÑOS AMBIENTALES

Conceptos Preliminares .....	47
------------------------------	----

##### CAPITULO V

##### EL MEDIO AMBIENTE

Consideraciones Generales .....	53
---------------------------------	----

**CAPITULO VI**

**PROTECCIÓN JURÍDICA DEL MEDIO AMBIENTE**

1. El Medio Ambiente como Bien Jurídico .....	61
2. El Medio Ambiente como Interés Jurídicamente Tutelado .....	62
3. El Medio Ambiente como Derecho Humano .....	63
4. El Medio Ambiente como Derecho Fundamental y Constitucional .....	66
5. El Medio Ambiente como Derecho Subjetivo .....	70

**CAPITULO VII**

**EL DERECHO AMBIENTAL**

1. Antecedentes .....	73
2. Concepto .....	74
3. Algunas Precisiones sobre el Derecho Ambiental, Derecho Ecológico y Derecho Sanitario .....	75
4. El Derecho Ambiental como Relación Jurídica .....	76
5. Características del Derecho Ambiental	
5.1 Interdisciplinario .....	77
5.2 Supranacional .....	78
5.3 Finalista .....	78
5.4 Preventivo .....	78
5.5 Técnico .....	79
5.6 Sistemático .....	79
5.7 Colectivo .....	79
5.8 Redistributivo .....	80

**CAPITULO VIII**

**EL DAÑO AMBIENTAL**

1. Características	
1.1 Es un Daño Intolerable .....	81
1.2 Es un Daño Acumulativo .....	83
1.3 Es un Daño Difuso .....	83
1.4 Es un Daño Futuro .....	84
2. Aproximación del Concepto de Daño Ambiental .....	85

**SEGUNDA PARTE**  
**EL DERECHO PENAL AMBIENTAL**

**LA PROTECCIÓN JURÍDICO-PENAL DEL MEDIO AMBIENTE**

1. Conceptos Preliminares .....	89
2. Bien Jurídico Protegido, Naturaleza Difusa .....	93
3. Ley Penal en Blanco y la Accesoriedad del Derecho Penal .....	100
4. La Reforma Político-Criminal de los Delitos Ambientales, Vía la Sanción de la Ley N° 29263 .....	105
5. La Persecución Penal de los Delitos Ambientales .....	106

**TERCERA PARTE**  
**LOS DELITOS AMBIENTALES**  
**LOS DELITOS DE CONTAMINACIÓN**

**CAPÍTULO I**  
**EL DELITO DE CONTAMINACIÓN AMBIENTAL**

1. Conceptos Generales, Bien Jurídico .....	117
2. Tipicidad Objetiva	
2.1 Sujeto Activo .....	121
2.2 Sujeto Pasivo .....	122
2.3 Modalidades Típicas	
a. Normatividad Extrapenal, Políticas de Gestión Ambiental, Competencias Funcionales .....	122
b. Estructura y Naturaleza Jurídico-penal de la Técnica de Tipificación Legal .....	130
c. Objeto Material .....	135
d. Verbos Rectores .....	136
3. Formas de Imperfecta Ejecución .....	143
4. Tipo Subjetivo del Injusto .....	144
5. Modalidad Culposa .....	145

**CAPÍTULO II**  
**FORMAS AGRAVADAS**

1. Comentarios Generales .....	149
2. Análisis Particular de las Agravantes .....	150

**CAPÍTULO III**  
**INCUMPLIMIENTO DE LAS NORMAS RELATIVAS AL MANEJO DE LOS RESIDUOS SÓLIDOS**

1. Bien Jurídico .....	157
------------------------	-----

2. Tipicidad Objetiva	
2.1 Sujeto Activo .....	158
2.2 Sujeto Pasivo .....	158
2.3 Modalidad Típica	
a. Política de Gestión Ambiental (normatividad extrapenal)	158
b. Elementos Concurrentes de Tipicidad Penal .....	163
c. Modalidad Culposa .....	166
3. Formas de Imperfecta Ejecución .....	166
4. Tipo Subjetivo del Injusto .....	167
5. Agravante .....	167

**CAPÍTULO IV**

**TRÁFICO ILEGAL DE RESIDUOS PELIGROSOS**

1. Tipicidad Objetiva	
1.1 Sujeto Activo .....	171
1.2 Sujeto Pasivo .....	171
1.3 Modalidad Típica .....	172
2. Formas de Imperfecta Ejecución .....	176
3. Tipo Subjetivo del Injusto .....	176

**CUARTA PARTE**

**LOS DELITOS CONTRA LOS RECURSOS NATURALES**

**CAPÍTULO I**

**DELITOS CONTRA LOS RECURSOS NATURALES**

1. A Modo de Aproximación .....	179
2. Bien Jurídico .....	182

**CAPÍTULO II**

**TRÁFICO ILEGAL DE ESPECIES PROTEGIDAS**

1. Alcances Preliminares .....	186
2. Tipicidad Objetiva	
2.1 Sujeto Activo .....	189
2.2 Sujeto Pasivo .....	189
2.3 Normatividad Extrapenal, como Vía de Remisión del Com- portamiento Prohibido .....	190
a. Extracción Ilegal de Especies Acuáticas .....	197
b. Depredación de Flora y Fauna Silvestre Protegida .....	206
3. Formas de Imperfecta Ejecución .....	207

2. Tipicidad Objetiva	
2.1 Sujeto Activo .....	158
2.2 Sujeto Pasivo .....	158
2.3 Modalidad Típica	
a. Política de Gestión Ambiental (normatividad extrapenal)	158
b. Elementos Concurrentes de Tipicidad Penal .....	163
c. Modalidad Culposa .....	166
3. Formas de Imperfecta Ejecución .....	166
4. Tipo Subjetivo del Injusto .....	167
5. Agravante .....	167

**CAPÍTULO IV**

**TRÁFICO ILEGAL DE RESIDUOS PELIGROSOS**

1. Tipicidad Objetiva	
1.1 Sujeto Activo .....	171
1.2 Sujeto Pasivo .....	171
1.3 Modalidad Típica .....	172
2. Formas de Imperfecta Ejecución .....	176
3. Tipo Subjetivo del Injusto .....	176

**CUARTA PARTE**

**LOS DELITOS CONTRA LOS RECURSOS NATURALES**

**CAPÍTULO I**

**DELITOS CONTRA LOS RECURSOS NATURALES**

1. A Modo de Aproximación .....	179
2. Bien Jurídico .....	182

**CAPÍTULO II**

**TRÁFICO ILEGAL DE ESPECIES PROTEGIDAS**

1. Alcances Preliminares .....	186
2. Tipicidad Objetiva	
2.1 Sujeto Activo .....	189
2.2 Sujeto Pasivo .....	189
2.3 Normatividad Extrapenal, como Vía de Remisión del Com- portamiento Prohibido .....	190
a. Extracción Ilegal de Especies Acuáticas .....	197
b. Depredación de Flora y Fauna Silvestre Protegida .....	206
3. Formas de Imperfecta Ejecución .....	207

4. Tipo Subjetivo del Injusto .....	208
-------------------------------------	-----

**CAPÍTULO III**

**TRÁFICO ILEGAL DE RECURSOS GENÉTICOS**

1. Comentarios Generales .....	211
2. Diversidad de Especies .....	213

**CAPÍTULO IV**

**FORMAS AGRAVADAS**

1. Generalidades .....	217
2. Análisis en Particular de las "Circunstancias Agravantes" .....	218

**CAPITULO V**

**LOS DELITOS FORESTALES**

1. A modo de Introducción .....	228
2. Bien Jurídico .....	231
3. Tipicidad Objetiva	
3.1 Sujeto Activo .....	231
3.2 Sujeto Pasivo .....	232
3.3 Elementos de Valoración Extrapenal, propios de una Ley Penal en Blanco .....	232
4. Formas de Imperfecta Ejecución .....	249
5. Tipo Subjetivo del Injusto .....	250

**CAPITULO VI**

**FORMAS AGRAVADAS DE LOS DELITOS FORESTALES**

1. Alcances Preliminares .....	251
2. Análisis de las Agravantes en Particular .....	252
3. La Pena Privativa de Libertad será no Menor de Seis Años ni Mayor de Diez Años .....	259

**CAPITULO VII**

**UTILIZACIÓN INDEBIDA DE TIERRAS AGRÍCOLAS**

Comentarios Generales .....	263
-----------------------------	-----

**CAPITULO VIII**

**AUTORIZACIÓN DE ACTIVIDAD CONTRARIA A LOS PLANES URBANÍSTICOS O USOS PREVISTOS POR LA LEY**

Comentarios Generales .....	271
-----------------------------	-----

**CAPITULO IX  
ALTERACIÓN PAISAJISTA**

Alteración Paisajista .....	279
-----------------------------	-----

**QUINTA PARTE  
RESPONSABILIDAD FUNCIONAL E INFORMACIÓN FALSA**

1. A modo de Aproximación .....	289
2. Delito Funcional Ambiental .....	292
3. Responsabilidad de los Representantes Legales de las Personas Jurídicas .....	297
4. Responsabilidad por Información Falsa contenida en Informes	300

**SEXTA PARTE  
MEDIDAS CAUTELARES Y COLABORACIÓN EFICAZ**

**CAPÍTULO I**

**MEDIDAS CAUTELARES Y EXCLUSIÓN O REDUCCIÓN DE PENAS**

1. Alcances Preliminares .....	305
2. Suspensión de la Actividad Contaminante .....	309
3. La Incautación como Medida de Coerción Procesal Preventiva ..	311
4. El Allanamiento y el Descerraje .....	313
5. La Incautación como Medida Definitiva .....	313

**CAPITULO II**

**EXCLUSIÓN O REDUCCIÓN DE PENA**

1. Comentarios Preliminares .....	315
2. Desarrollo del Procedimiento de Colaboración Eficaz .....	318

**SEPTIMA PARTE  
JURISPRUDENCIA**

1. EXP. N° 9340-2006-PA/TC - La Participación Ciudadana en los Procedimientos de Aprobación de Estudios de Impacto Ambiental	327
2. EXP. N° 4223-2006-PA/TC - La Exposición Radioeléctrica en la Población y los Derechos Fundamentales al Medio Ambiente y a la Salud .....	335
3. EXP. N° 05270-2005-PA/TC - El Desistimiento Procesal y la Protección de los Derechos Difusos .....	351
4. EXP. N° 1206-2005-PA/TC - El Principio de Prevención en los	

---

Concursos Públicos de Concesiones Forestales .....	359
5. EXP. N° 03426-2006-PA/TC - Los Principios del Derecho Administrativo Sancionador en las Actividades Pesqueras y Sistema de Seguimiento Satelital .....	371
6. EXP. N° 2268-2007-PA/TC - Los Límites Máximos Permisibles de Radiaciones en Actividades de Telecomunicaciones .....	411
7. EXP. N° 03343-2007-PA/TC - Las Áreas de Conservación Regional-ACR y las Concesiones Hidrocarburíferas .....	422
8. EXP. N° 0018-2001-AI/TC - Los Parques Metropolitanos y el Derecho a un Ambiente Equilibrado y Adecuado .....	451
9. EXP. N° 2064-2004-AA/TC - El Derecho a la Salud y el Agua ...	462
10. EXP. N° 0002-2003-CC/TC - El Conflicto de Competencia para llevar a cabo Concursos Públicos de Concesiones Forestales ....	475
11. EXP. N° 3510-2003-AA/TC - La Actividad Probatoria en la Contaminación por las Actividades Industriales .....	482
12. EXP. N° 0964-2002-AA/TC - El Principio de Precaución en las Instalaciones de Antenas de Telecomunicaciones .....	510
13. EXP. N° 2002-2006-PC/TC - El Derecho a la Salud de las Personas Contaminadas con Plomo en la Ciudad de La Oroya .....	520
BIBLIOGRAFIA .....	551
INDICE GENERAL .....	557