

UNIVERSIDAD NACIONAL DEL ALTIPLANO

ESCUELA DE POSGRADO

DOCTORADO EN DERECHO



TESIS

**LA AFECTACIÓN DE PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES POR LA
INDETERMINACIÓN DE NORMAS SANCIONADORAS DEL DERECHO
PENAL Y ADMINISTRATIVO EN MATERIA AMBIENTAL**

PRESENTADA POR:

OCTAVIO RAMOS PACOMPIA

PARA OPTAR EL GRADO ACADÉMICO DE:

DOCTORIS SCIENTIAE EN DERECHO

PUNO, PERÚ

2018

UNIVERSIDAD NACIONAL DEL ALTIPLANO

ESCUELA DE POSGRADO

DOCTORADO EN DERECHO

TESIS

LA AFECTACIÓN DE PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES POR LA
INDETERMINACIÓN DE NORMAS SANCIONADORAS DEL DERECHO
PENAL Y ADMINISTRATIVO EN MATERIA AMBIENTAL

PRESENTADA POR:

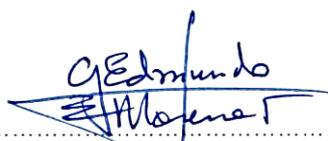
OCTAVIO RAMOS PACOMPIA

PARA OPTAR EL GRADO ACADÉMICO DE:

DOCTORIS SCIENTIAE EN DERECHO

APROBADA POR EL SIGUIENTE JURADO:

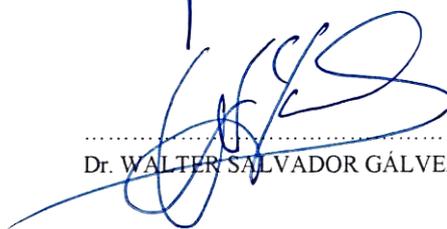
PRESIDENTE


.....
Dr. EDMUNDO GERARDO MORENO TERRAZAS

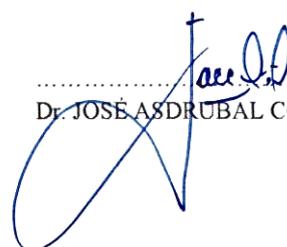
PRIMER MIEMBRO


.....
Dr. BORIS GILMAR ESPEZÚA SALMÓN

SEGUNDO MIEMBRO


.....
Dr. WALTER SALVADOR GÁLVEZ CONDORI

ASESOR DE TESIS


.....
Dr. JOSÉ ASDRUBAL COYA PONCE

Puno, 18 de octubre de 2018

ÁREA: Derecho.

TEMA: Derecho Penal y Administrativo.

LÍNEA: Sistema Jurídico Nacional.

DEDICATORIA

A mis hijas:

Rossana Lizeth y Lucero Soledad, por ser mis fuentes de inspiración, guía permanente de lucha, y legado preciado de mi vida.

AGRADECIMIENTOS

- Con profunda gratitud, aprecio y estima a mis compañeros y colegas.

ÍNDICE GENERAL

	Pág.
DEDICATORIA	i
AGRADECIMIENTOS	ii
ÍNDICE GENERAL	ii
ÍNDICE DE ANEXOS	vii
RESUMEN	viii
ABSTRACT.....	ix
INTRODUCCIÓN	1

CAPÍTULO I

REVISIÓN DE LITERATURA

1.1. Antecedentes	2
1.2. Marco Referencial.....	2
1.2.1. Derecho Ambiental	2
1.2.2. Fuentes del derecho ambiental.....	4
1.2.3. Características del derecho ambiental.....	6
1.2.4. Principios del derecho ambiental.....	7
1.2.5. Objetivos del derecho ambiental.....	9
1.2.6. El medio ambiente como sujeto del derecho	10
1.2.7. Los delitos en materia ambiental	11
1.2.8. Las infracciones en materia ambiental.....	13
1.2.9. El derecho administrativo sancionador	13
1.2.10. Principios sobre las que descansa el derecho administrativo sancionador .	14
1.2.11. El derecho penal como poder punitivo del estado	17
1.2.12. Los principios constitucionales.....	18
1.2.13. El debido proceso en el sistema jurídico nacional	22
1.2.14. El debido proceso como garantía constitucional de la administración de justicia.....	23
1.3. Marco Conceptual.....	23
1.3.1. Derecho penal	23
1.3.2. Derecho administrativo.....	24
1.3.3. Derecho administrativo sancionador	24
1.3.4. Infracciones.....	24
1.3.5. Delito	25

1.3.6. Derecho Ambiental	25
--------------------------------	----

CAPÍTULO II

PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

2.1. Descripción del Problema	26
2.2. Definición del Problema	27
2.2.1. Problema general	27
2.2.2. Problemas específicos	27
2.3. Objetivos de la Investigación.....	27
2.3.1. Objetivo general.....	27
2.3.2. Objetivos específicos	28
2.4. Justificación	28
2.5. Hipótesis y Unidades	29
2.5.1. Hipótesis General.....	29
2.5.2. Hipótesis Específicas	29
2.6. Operacionalización de unidades y ejes de investigación	30

CAPÍTULO III

METODOLOGÍA

3.1. Diseño de Investigación.....	31
3.2. Esquema de Investigación	32
3.3. Objeto de Investigación	32
3.4. Población	32
3.5. Métodos e Instrumentos de Investigación	33
3.6. Procedimiento de Investigación (plan de recolección de datos).....	33
3.7. Diseño o Interpretación de Datos.....	34
3.8. Técnicas de Interpretación de Datos	34

CAPÍTULO IV

RESULTADOS Y DISCUSIÓN

4.1. Objetivo Específico I: Análisis de la regulación legal de las sanciones previstas para las conductas infractoras al medio ambiente dentro del derecho penal y derecho administrativo sancionador	35
4.1.1. Sanciones previstas en el derecho penal	35
4.1.1.1. En el código penal.....	35
4.1.2. Sanciones previstas en el derecho administrativo.....	57

4.1.2.1. Sanciones en materia de agua	57
4.1.2.2. Sanciones en materia de fauna silvestre	59
4.1.2.3. Sanciones en materia forestal	61
4.1.2.4. Sanciones en materia pesquera y acuícola	63
4.1.2.5. Sanciones en materia de residuos solidos	67
4.1.2.6. Sanciones en materia de gran y mediana minería.....	69
4.1.2.7. Competencia de los gobiernos regionales.....	74
4.1.2.8. Competencia de las municipalidades	76
4.2. Objetivo Especifico II.- Establecer los principios constitucionales y penales que se vienen afectando por la forma indeterminada en la que están reguladas las sanciones a las conductas infractoras al medio ambiente mediante la intervención del derecho administrativo sancionador y derecho penal.....	80
4.2.1. Principios constitucionales afectados	80
4.2.1.1. Principio de legalidad	80
4.2.1.2. Principio de <i>ne bis in idem</i>	82
4.2.1.3. Derecho de defensa	83
4.2.1.3. Seguridad jurídica	86
4.2.2. Principios penales afectados	88
4.2.2.1. Principio de mínima intervención.....	88
4.3. Objetivo Específico III: Identificación de la alternativa para superar la afectación a los principios constitucionales mediante la regulación indeterminada de las sanciones a las conductas infractoras al medio ambiente dentro del derecho administrativo sancionador y derecho penal.....	90
4.3.1. Criterios de la alternativa jurídica.....	90
4.3.1.1. Fundamentos en materia administrativa	92
4.3.1.2. Fundamentos en materia penal	94
4.3.3. Propuesta de modificación legal	98
4.3.3.1. Fórmula legal en materia penal.....	98
4.3.3.2. Reformas en la legislación administrativa	100
CONCLUSIONES	105

RECOMENDACIONES.....	107
BIBLIOGRAFIA	108
ANEXOS	111

ÍNDICE DE ANEXOS

	Pág.
1. Guía de investigación documental.....	112
2. Ficha textual.....	113

RESUMEN

El presente estudio de investigación, es un tema que ha sido concebido para el estudio de la indeterminación de normas sancionadoras del derecho penal y administrativo. Esta situación genera problemas en la actualidad pues a raíz de ello se viene afectando principios constitucionales. Por lo tanto, nuestro estudio se circunscribe en la legislación nacional (Perú). Se ha propuesto como objetivos primero, Analizar cómo están reguladas dentro del derecho penal y derecho administrativo sancionador las sanciones a las conductas infractoras en materia ambiental. Establecer que principios constitucionales se vienen afectando por la forma indeterminada en la que están reguladas las sanciones a las conductas infractoras al medio ambiente mediante la intervención del Derecho Administrativo Sancionador y el Derecho Penal; e Identificar las alternativas para superar la afectación de los principios constitucionales mediante la regulación indeterminada de las sanciones de las conductas infractoras al medio ambiente en el derecho administrativo sancionador y el derecho penal. La metodología de investigación realizada (investigación cualitativa) se enfocará el problema planteado desde un punto de vista analítico, dogmático y su perspectiva. Los resultados que se lograran que se trata de un tema bastante polémico dentro del Derecho Penal y constitucional debido a que en la actualidad se vienen afectando principios constitucionales.

Palabras clave: Derecho administrativo, Derecho penal, Derecho ambiental, Sanciones e Infracciones.

ABSTRACT

The present research study, is a subject that has been conceived for the study of the indetermination of sanctioning norms of criminal and administrative law. This situation generates problems at the present time because, as a result, constitutional principles are being affected. Therefore, the study is circumscribed in the national legislation (Peru). It has been proposed as objectives first, analyze how are regulated in criminal law and sanctioning administrative law the penalties for violating behavior in environmental matters. Establish that constitutional principles are being affected by the indeterminate form in which sanctions are regulated for behaviors that infringed the environment through the intervention of Administrative Sanctioning Law and Criminal Law; and Identify the alternatives to overcome the affectation of the constitutional principles by means of the indeterminate regulation of the sanctions of the infringing conducts to the environment in the sanctioning administrative law and the criminal law. The research methodology carried out (qualitative research) will focus on the problem posed from an analytical, dogmatic point of view and its perspective. The results will be achieved that it is a very controversial issue within the Criminal and Constitutional Law because at present they are affecting constitutional principles.

Keywords: Administrative Law, Criminal Law, Environmental Law, Sanctions and Infractions.

INTRODUCCIÓN

Mediante el presente trabajo de investigación, denominado “La afectación de principios constitucionales por la indeterminación de normas sancionadoras del derecho penal y administrativo en materia ambiental”, se concibe en el análisis del tratamiento actual que viene aplicándose dentro del Derecho Ambiental; es decir, tanto en sede administrativa como en sede penal, pues actualmente una conducta que la normas que protegen el medio ambiente no se encuentran planamente determinados qué conductas deben de ser de competencia administrativa y qué conductas en sede penal, hecho que viene generando confusión y afectación de principios constitucionales.

Conforme podemos apreciar en el presente trabajo de investigación, se inicia con el análisis de la regulación legal de las sanciones previstas para las conductas infractoras al medio ambiente dentro del derecho penal y derecho administrativo sancionador, para luego establecer qué principios constitucionales y penales se vienen afectando por la forma indeterminada que vienen siendo reguladas legalmente las sanciones a las conductas infractoras al medio ambiente mediante, para finalmente identificar la alternativas para superar la afectación a los principios constitucionales mediante la regulación indeterminada de las sanciones a las conductas infractoras al medio ambiente.

Bajo dichas premisas, el presente trabajo de investigación está orientado a plantear una alternativa jurídica que permita contar con normas claramente establecidas que permitan salvaguardar el respeto irrestricto de los principios constitucionales como la seguridad jurídica. Esta última es la que garantiza y propugna un Estado Constitucional de Derecho.

Por tanto, con los resultados alcanzados se pone a consideración para la crítica correspondiente, que de seguro coadyuvará en enriquecer el Ambiental desde un punto de vista constitucional, que finalmente permitirá cumplir con los estándares internacionales en democracia.

CAPÍTULO I

REVISIÓN DE LITERATURA

1.1. Antecedentes

En el ámbito en el que se desarrolló la presente investigación, específicamente referido a la regulación legal de las sanciones previstas para la conductas infractoras al medio ambiente dentro del derecho penal y derecho administrativo sancionador; no se aprecia investigaciones a nivel nacional, menos internacional, pues el problema planteado, es eminentemente un problema surgido en la legislación nacional; sin embargo, se ha tomado en cuenta como antecedentes a aspectos puntuales relacionados a nuestro problema de investigación, precisándose que las mismas están inmersas dentro del campo normativo; es decir antecedentes de orden normativo como es el caso de la Ley General del Ambiente Ley N°28611, Ley General de Servicios de Saneamiento Ley N°26338, Ley de Áreas Naturales Protegidas Ley N°26834, Ley Forestal y de Fauna Silvestre Ley N°27308, Ley General de Residuos Sólidos Ley N°27314, Ley de Promoción y Desarrollo de la Acuicultura Ley N° 27460, Ley de Recursos Hídricos Ley N° 29338, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental Ley N° 29325, los mismos que nos han servido como parámetro para los objetivos planteados en la presente investigación.

1.2. Marco Referencial

1.2.1. Derecho Ambiental

Ciertamente contar con un concepto claro y único respecto al derecho ambiental es sumamente difícil, por cuanto aún no existe la unificación por parte de los tratadistas; sin embargo, en el presente trabajo trataremos de definir con los

conceptos más aceptados dentro del ambiente del derecho; esto es, el derecho ambiental es una rama de las ciencias jurídicas y tiene como tenor fundamental el regular las relaciones entre la especie humana organizada políticamente y los ecosistemas de la tierra y tiene en común el ser un instrumento jurídico altamente preventivo a fin de garantizar la preservación de la tierra, su ecosistema y la calidad de vida humana (Fonseca, 2004).

También se define como el conjunto de normas y principios de acatamiento imperativo, elaborados con la finalidad de regular las conductas humanas para lograr el equilibrio entre las relaciones del hombre y el ambiente al que pertenece, a fin de procurar un ambiente sano y el desarrollo sostenible. El equilibrio que debe mantenerse es dinámico, como dinámicos son los procesos ecológicos, no se trata de propender a una inafectación total del mismo, ya que para la satisfacción de las múltiples necesidades humanas debemos hacer uso de los recursos naturales y alterar los elementos naturales (Andaluz, 2003).

Otros sostienen que el derecho ambiental son el conjunto de normas jurídicas que regulan las conductas humanas que pueden influir de una manera relevante en los procesos de interrelación que tiene lugar entre los sistemas de organismos vivos y sus sistemas de ambiente mediante la generación de efectos de los que se espera una modificación significativa de las condiciones de existencia de dichos organismos. y es que el derecho ambiental, es una rama nueva de las ciencias jurídicas y tiene como tenor fundamental la regular relación entre la especie humana y los ecosistemas de la tierra (Brañes, 1987).

Lo definen también como la rama del derecho público interno o internacional, cuyas normas tienen como objetivo el de proteger la salud y la calidad de vida individual y colectiva del hombre, preservando bienes naturales y regulando las actividades humanas susceptibles de contaminar su entorno o de causar desequilibrios ecológicos. El derecho ambiental regula la relación hombre medio ambiente, controlando la actividad humana para que no deteriore su entorno, en la búsqueda de salvaguardar la salud física y espiritual de los individuos (Moreno, 1991).

Se dice también que el Derecho Ambiental es el conjunto de normas jurídicas que regulan las conductas humanas que pueden influir de una manera relevante en los procesos de interacción que tiene lugar entre los sistemas de los organismos vivos

y sus sistemas de ambiente, mediante la generación de efectos de los que se espera una modificación significativa de las condiciones de existencia de dichos organismos (Arce, 2000).

Finalmente podemos sostener que ya existen ya grandes avances en la integración científico-jurídica del Derecho Ambiental, sin embargo, no podemos afirmar que las características y elementos esenciales y formales que permitan definir a esta nueva rama del derecho, se encuentran firmes, por lo que no debemos perder de vista a una de las características esenciales de esta materia: el dinamismo, circunstancia que obliga a mantenernos a la vanguardia en el estudio de la evolución que en otros países se viene desarrollando (Burgoa, 1999).

1.2.2. Fuentes del derecho ambiental

El derecho ambiental, entendido como un sistema normativo global e integrado dirigido a la preservación del entorno humano mediante el control de la contaminación y la garantía del uso sostenible de los recursos naturales es la respuesta jurídica para afrontar ese extraordinario reto que nos afecta a todos individual y colectivamente (Fonseca, 2004).

Las fuentes del derecho ambiental, son, actos, hechos, fenómenos, acontecimientos, principios y costumbres que sirven de sustento para la creación e interpretación de los preceptos jurídicos en esa materia, siendo abundantes y diversificadas las disposiciones y valores que en forma directa o indirecta contribuyen a la regulación preservación del medio ambiente.

Como en toda rama del derecho, aquí tampoco hay uniformidad de criterios ya que los tratadistas del tema se apoyan en sus propias convicciones personales que son el fruto de distintos estudios, costumbres o prácticas sociales, apreciaciones deontológicas y sistemas normativos atendibles a través del tiempo y del espacio; y conforme al derecho punitivo mundial, nos permiten conocer, comprender y aplicar su origen, razón de ser, es en ese sentido que veremos las fuentes que la sustentan.

a) La Constitución Política: La Constitución Política del Estado, es la fuente primogénita, toda vez que de ella derivan las protecciones de la salud, como una garantía individual y social que pretende preservar y acrecentar la formación

integral de la personalidad humana en sus aspectos físico y mental; por ello la ley definir a las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud, y establecerá la concurrencia de la federación, entidades del Estado y municipios en materia de la salubridad general; asimismo, que toda persona tiene derecho a un medio ambiente adecuado para su desarrollo y bienestar.

b) La ley: Como es sabido la Ley forma parte también de las fuentes del Derecho Ambiental, toda vez que la Ley es toda norma jurídica aprobada por el poder legislativo. Es decir, un precepto dictado por la autoridad competente, en que se manda o prohíbe algo en consecuencia con la justicia, y para el bien de los gobernados.

c) Costumbre: De la misma forma la costumbre, que es una práctica social reiterada y uniforme de un grupo social, que generalmente se distingue entre buenas costumbres que son las que cuentan con aprobación social, y las malas costumbres, que son relativamente comunes, pero no cuentan con aprobación social, y a veces leyes han sido promulgadas para tratar de modificar la conducta.

d) La jurisprudencia: Se considera como la interpretación de la Ley, de otras disposiciones legales y hasta valores sociales que hacen los tribunales judiciales y administrativos, como consecuencia de las controversias citadas entre particulares o entre estos y el Estado, y que se hace obligatoria para conducir las relaciones de gobernantes y gobernados preservando el estado de derecho.

e) Principios generales: Los principios generales del derecho son los principios más generales de ética social, derecho natural o axiología jurídica, descubiertos por la razón humana, fundados en la naturaleza racional y libre del hombre, los cuales constituyen el fundamento de todo sistema jurídico posible y actual.

f) Los tratados internacionales: Dentro de las fuentes del Derecho Ambiental se tiene también a los tratados internacionales que se refieren a los acuerdos de voluntades celebrados entre estados soberanos, regidos por el derecho internacional público, ya sea que conste en un instrumento único en dos o más instrumentos conexos, cualquiera que sea denominación particular.

g) La doctrina: El Derecho Ambiental nace de la confluencia de varias ramas del Derecho en torno a una problemática referido a la conservación ambiental, es ese

sentido que los juristas brindan su opinión para construir parámetros dentro de la doctrina.

1.2.3. Características del derecho ambiental

Dentro de las características fundamentales del Derecho Ambiental contamos con las siguientes:

a) Humanista: Lo podemos considerar así, en el sentido de que el fin esencial en que se centra su actuación es la calidad de vida del ser humano como comunidad mundial y sin distinción de razas, credos, condición económico-social, preferencias políticas etc. tomando como base la restauración, protección y mejoramiento del ambiente (Burgoa, 1999).

b) Dinámico: El Derecho Ambiental, debe responder con efectividad a las constantes transformaciones económicas, políticas, sociales, ambientales y culturales del país, condición que requiere del análisis científico jurídico de las leyes, reglamentos, disposiciones y demás normas, con el propósito de dar vigencia y eficacia a la prevención, tratamiento y solución de los problemas derivados de la acción del hombre sobre el sistema natural (Bóveda, 2006).

c) Ético: Sólo desde la base del desarrollo de valores y conductas éticas entre la población, mediante una educación ambiental que tenga como objetivo la ruptura de patrones de conducta social contrarios al entorno natural por la adquisición de nuevas formas de actuación del individuo hacia la naturaleza, se podrán lograr los objetivos y metas que la política ambiental tanto nacional como internacional se ha fijado (Reategui, 2006).

d) Preventivo: Es sabido que, en los incontables problemas relacionados con el medio, es recomendable y exigible que los gobiernos adquieran medidas preventivas a las contingencias ambientales ya que las medidas de mitigación en la mayoría de los casos resultan insuficientes ocasionando resultados desastrosos tanto para los ecosistemas como para la población (Bóveda, 2006).

e) Nacional e Internacional: Todos los problemas relacionados con el medio ambiente, no pueden ser tratados únicamente con criterios y medidas en el ámbito local, recordemos simplemente lo que reza el principio número siete de la

Declaración de Río: “*Los Estados deberán cooperar con espíritu de solidaridad mundial para conservar, proteger y establecer la salud y la integridad del ecosistema de la Tierra. En vista de que han contribuido en distinta medida a la degradación del medio ambiente mundial, los Estados tienen responsabilidades comunes pero diferenciadas...*” (Foy, 2003).

f) Multidisciplinario: Existe actualmente una nueva cultura de actuación frente a los propósitos que se plantea el Derecho Ambiental, esto es los equipos de trabajo multidisciplinarios, esto es, para conocer y dar solución a los conflictos ecológico-sociales con eficacia, es necesario conocer mínimamente, otras disciplinas como la ecología, sin embargo, es preferible conformar cuerpos colegiados integrados por especialistas en las distintas áreas del conocimientos como la Biología, la Ingeniería en todas sus ramas, la Física, la Medicina Humana y Veterinaria, la Zootecnia y por supuesto el Derecho (Canosa, 2004).

1.2.4. Principios del derecho ambiental

Los principios como en rama de las ciencias jurídicas, en el Derecho Ambiental son también consideradas normas primarias o básicas, que permiten otorgar seguridad jurídica y protección legal a las estrategias de conservación y desarrollo sostenible del ordenamiento referido al derecho ambiental, y que además permita construir los soportes primarios estructurales que otorguen funcionabilidad y adaptabilidad a las normas legales internas, frente a la a la siempre cambiante realidad ambiental (Ernesto, 1997).

a) Principio de soberanía sobre los recursos naturales y la responsabilidad de no causar daño al medio ambiente de otros estados o en áreas fuera de la jurisdicción nacional.

El principio *in comento* reconoce el derecho que tiene todo Estado de explotar sus propios recursos naturales. No obstante, la propia declaración de Estocolmo estableció una excepción para este derecho, cuando exige que la explotación se haga con cuidado racional. Posteriormente, la declaración de Río ampliará el concepto en su principio 2 de la siguiente forma: “Los Estados tienen el derecho soberano de aprovechar sus propios recursos, según propias políticas ambientales y de desarrollo, y la responsabilidad de velar porque las actividades realizadas en

ejercicio bajo su control no causen daños al medio ambiente de otros Estados o personas que estén fuera de los límites de la Jurisdicción Nacional” (Esteve, 1996).

b) Principios de acción preventiva

Este principio está referido a la acción que el Estado deberá adoptar para prevenir un daño al medio ambiente, que en la actualidad es potencial. Adicionalmente, este principio implica también reducir, limitar y controlar, estas actividades perjudiciales; cabe precisar que el objetivo principal de esta acción preventiva es justamente, prevenir la extinción de especies de flora y fauna, la propagación de la enfermedad ocupacional, la introducción y propagación de pestes y enfermedades, la contaminación de mares, ríos, contaminación radioactiva de la atmósfera, violentas modificaciones del ambiente, contaminación del aire, degradación ambiental natural, impactos transfronterizos en general, interferencias antropogénicas peligrosas para el sistema climático, pérdida de la biodiversidad entre otros (Iturregi, 1997).

c) Principio de buena vecindad y cooperación internacional

El principio de buena vecindad entre los estados, que menciona los artículos 74 y 1.13 de la carta de las Naciones Unidas, y que la declaración del Río amplió presentándolo como una nueva alianza que crea nuevos niveles de cooperación, no sólo entre los estados, sino también entre los sectores claves de la sociedad. Es obligación de cooperar internacionalmente, en que los Estados reconocen instrumentos internacionales de aplicación bilateral, regional o global, podría ser, en términos generales, acerca de la implementación de los objetivos del tratado o de los compromisos específicos de este (Silva, 1999).

d) Principio de responsabilidades comunes pero diferentes

Este principio, implica el reconocimiento explícito de que es apropiado asumir estándares diferentes, plazos de cumplimiento distintos y compromisos menos exigentes para los países en desarrollo en la solución de los problemas ambientales. El tema de las responsabilidades comunes se aplica en los casos en que los recursos no son o no están bajo la jurisdicción exclusiva de un solo Estado. De tal manera que la naturaleza legal de la responsabilidad de los Estados implicados diferirá según los recursos y los instrumentos sobre los que basen su interés (Esteve, 1996).

e) Principio de precaución o precautorio

La declaración de Río de Janeiro, en su artículo 15 recoge este principio de la siguiente forma: “Con el fin de proteger el medio ambiente, los Estados deberán aplicar ampliamente el principio de precaución conforme a sus capacidades. Cuando haya peligro de daño grave o irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces en función de los costos para impedir la degradación del medio ambiente” (Juste, 1998).

f) Principio contaminador pagador

La declaración del Río, en su principio 16, se pronunció en los siguientes términos: “El que contamina debe, en principio, cargar con los costos de la contaminación, teniendo debidamente en cuenta el interés público y sin distorsionar el con el comercio ni las inversiones internacionales” (Iturregi, 1997).

g) El principio del desarrollo sostenible

Este principio está relacionado con la búsqueda del desarrollo sostenible, si bien responde a una secuencia progresiva de la historia del pensamiento y práctica sobre las relaciones entre actitudes humanas y su conexión con el entorno y la equidad intergeneracional, tiene como concepto paradigmático el señalado del célebre Informe Brundtland o nuestro futuro común y reiterado por la declaración de Río de 1992 sobre medio ambiente y desarrollo (Cofi, 2000).

1.2.5. Objetivos del derecho ambiental

El Derecho Ambiental como todas las ramas del Derecho, se plantea también sus objetivos dentro de sus postulados y consecuentemente dentro de su legislación, por tanto, tenemos que uno de los objetivos describir un medio ambiente ecológicamente equilibrado. Este equilibrio no debe interpretarse como inmovilidad en la relación del hombre con el entorno, sino muy por el contrario la necesidad de encontrar una armonía con la naturaleza.

Es objetivo también del Derecho Ambiental la conservación del ambiente a fin de coadyuvar al desarrollo integral de la persona humana sobre la base de garantizar una adecuada calidad de vida, propiciando equilibrio entre el desarrollo

socioeconómico, el uso sostenible de los recursos naturales y la conservación del ambiente; además, de analizar y conocer los conceptos jurídicos relacionados con el Derecho Ambiental.

También se tiene que uno de los objetivos del Derecho Ambiental es evaluar y promover la integración tanto nacional e internacional de las políticas sobre el medio ambiente y el desarrollo mediante acuerdos eficaces en los cuales se tome en cuenta los principios universales como las necesidades e intereses particulares de cada país; y también se debe de abordar las dificultades que impiden a algunos Estados, en particular a los países en desarrollo, ser parte en los acuerdos o instrumentos jurídicos internacionales para luego examinarlos y revisarlos con el fin de integrar las cuestiones del medio ambiente para la aplicación de dichos acuerdos.

1.2.6. El medio ambiente como sujeto del derecho

El sujeto de derecho es el hombre, pues es el personaje central dentro de las relaciones del derecho ambiental, debido a que la protección del ambiente importa al ser humano, es el único que posee la capacidad para hacerse responsable del sistema natural, así como de luchar por la perpetuación de la especie humana y de las condiciones que se encuentran interrelacionadas y vinculadas con ellas directamente o indirectamente dentro del mismo sistema.

Como sabemos el medio ambiente está considerado como un derecho colectivo pues los bienes del medio ambiente pertenecen a la comunidad. Pero para saber en qué consiste el derecho al medio ambiente se debe definir qué se entiende por tal; pues cada persona dependiendo de su realidad tiene una concepción diferente del ambiente. En consecuencia, se ha definido por la doctrina que los derechos colectivos equivalen a derechos difusos. Por otra parte, en algunos sistemas jurídicos, el medio ambiente sólo se circunscribe a los recursos naturales renovables; mientras que los más avanzados, además de elementos apropiables o sensibles, también incluye intangibles como la tranquilidad, la paz, entorno urbano, etc.

Es importante tener en cuenta que las condiciones ambientales no sólo se garantizan tomando medidas de carácter ambiental, sino que deben ser medidas integrales que

tengan en cuenta el bienestar social a fin de que esto derive en el mejoramiento del entorno. El desarrollo en todo caso, no puede pensarse que es única y exclusivamente el económico. No hay que continuar siendo pobre para evitar los perjuicios ambientales del desarrollo. Existe tanto contaminación de la riqueza como de la pobreza, y ésta última puede ser peor, por cuanto la contaminación no responde a ningún beneficio que lo justifique.

En consecuencia, podemos afirmar que las nuevas directrices de la política se sustentan en: una gestión eficiente de los recursos naturales; se debe valorar con mas detenimiento y profundidad dicha cuestión para preservar el equilibrio ecológico y el medio ambiente; se insiste en preservar la razón de ser del planeta tierra; es fundamental regionalizar los instrumentos de regulación y mantenimiento de control de los ecosistemas en todos los países del orbe, particularmente en los subdesarrollados que registran graves alteraciones ambientales; los convenios internacionales, nacionales y regionales deben ser un factor determinante para combatir la contaminación y degradación de los recursos naturales, formar bases sólidas de índole educativo en todos los seres humanos para que se valoren en su justa dimensión de la vida, tierra y de todo los elementos que componen a ésta última así como su destino constitucional.

1.2.7. Los delitos en materia ambiental

El delito es la violación de un derecho fundado en la ley moral, es la acción de una persona, libre e inteligente, perjudicial a los demás e injusto. En ese orden de ideas, el delito ambiental es un delito social, pues afecta las bases de la existencia social económico, atenta contra las materias y recursos indispensables para las actividades productivas y culturales, pone en peligro las formas de vida autóctonas en cuanto implica destrucción de sistemas de relaciones hombre – espacio (Alvarado, 2006).

Debemos señalar que el conjunto de normas penales que sancionan conductas contrarias a la utilización racional de los recursos naturales, debe llevar intrínseca la condición formal de sancionar mediante penas tales conductas y, fundamentalmente, “los tipos penales deben ser correctos y funcionales a fin de lograr una justa y eficaz protección del medio ambiente” (Bustos, 1986).

El Derecho Penal, en cuanto instrumento protector del ambiente, es considerado auxiliar de las prevenciones administrativas, y por sí solo carece de aptitud para ser un arma eficaz frente a las conductas de efectos negativos para el entorno en general; este Derecho, no es evidentemente el único recurso con que cuenta el ordenamiento jurídico para la corrección de las conductas que se consideran infractoras del mismo, pero sí representa el instrumento más grave (Caro, 1999).

Rodríguez Ramos afirma: "El Derecho Penal Ambiental es pues secundario, en el sentido que corresponde a las normas no penales el papel primario en su protección, y accesorio en cuanto a su qué función tutelar solo puede realizarse apoyando la normativa administrativa que, de modo principal y directo, regula y ampara la realidad ambiental" (Rodríguez, 1985).

Se señala también que al hablar de delito ambiental, hace referencia a ilícito ambiental, y lo define diciendo que es en general el "Hecho antijurídico, previsto por el derecho positivo, lesivo del derecho al ambiente, o sea al aspecto esencial de la personalidad humana, individual y social, en relación vital con la integridad y el equilibrio del ambiente, determinado por nuevos trabajos o acciones sobre el territorio y por alteraciones voluntarias, químicas o físicas o por cualquier otro atentado o perjuicio, directo o indirecto (Fernández, 1981).

En consecuencia, la función de los bienes jurídicos no puede de manera alguna limitarse exclusivamente a la mera ordenación distributiva de temas delictivos dentro de la Parte Especial de los códigos penales, sino que debe constituir una guía interpretativa de directa incidencia en la función interpretativa y aplicativa. Los bienes jurídicos no son tales porque el legislador los haya catalogado abstractamente en una norma jurídica, que puede estar supeditada quizá a un evento o situación coyuntural, sino porque, representan presupuestos indispensables para la vida en común (Fernández, 1981).

Actualmente, el bien jurídico expresa un criterio legítimo de limitación del poder de definir conductas criminales por parte del Estado -y no meramente interpretativo o sistemática-, y encausarlo a la exclusiva protección de bienes jurídicos; sin embargo, esta garantía de limitación actualmente sufre una crisis. La función significativa de delimitación sirve primordialmente para evitar una hipertrofia

cualitativa y cuantitativa del Derecho penal que eliminara su carácter de última ratio frente a las demás ramas del ordenamiento jurídico (Alvarado, 2006).

1.2.8. Las infracciones en materia ambiental

Dentro de la doctrina se señala que “la función de fiscalización y sanción constituye una expresión del poder que los ciudadanos le entregan al Estado para que este, en nombre de la sociedad, reprima las conductas transgresoras de las reglas con el objetivo de propiciar que, a través de su cumplimiento inducido, se logren los objetivos de interés público que éstas aspiran lograr” (Zaldivar, 2003).

En una sociedad ideal, si todos cumplieran con los deberes que les corresponden, no se necesitaría establecer castigos o consecuencias gravosas por las conductas infractoras. La responsabilidad social y las prácticas ambientalmente positivas de naturaleza voluntaria serían el estándar regular de comportamiento. Sin embargo, la realidad nos demuestra que existe la necesidad de contar con mecanismos de coerción que aseguren que las personas respeten los derechos de terceros y cumplan con los mandatos establecidos en las normas (Franza, 1997).

Dentro de nuestra realidad es particularmente crítico en temas ambientales, debido a la fragilidad de los ecosistemas naturales que sirven de sustento para nuestra sobrevivencia, y a los daños que estas conductas transgresoras pueden llegar a ocasionar en el ambiente y en la salud de la población (Zaldivar, 2003).

Las infracciones y sanciones aplicables en materia ambiental han sido establecidas en la normativa sectorial, tomando como marco lo regulado en la Ley General del Ambiente. Sin embargo, es notorio que su regulación no ha obedecido a criterios comunes que aseguren una racionalidad transversal en su formulación. Con el nuevo enfoque de la fiscalización ambiental que se está implementando en el país, las infracciones y sanciones buscan ser coherentes entre sí y disuasivas de similar manera, más allá de las particularidades aplicables a cada actividad (Acuña, 1995).

1.2.9. El derecho administrativo sancionador

Dentro del sistema jurídico, el Derecho Sancionador tiene como finalidad mantener el orden del sistema y reprimir por medios coactivos, aquellas conductas contrarias a las políticas del ente estatal. Es por esa razón que un sector de la doctrina define

el poder sancionador dado a la Administración como aquel en virtud del cual “pueden imponerse sanciones a quienes incurran en la inobservancia de las acciones u omisiones que le son impuestas por el ordenamiento normativo administrativo, o el que sea aplicable por la Administración Pública en cada caso” (Escola, 1984).

El Derecho Administrativo Sancionador es, ante todo, de índole administrativa, siendo lo sancionador una rama la misma, por lo que la aplicación de principios básicos del Derecho Penal debe estar orientado a garantizar derechos fundamentales de la persona, de lo cual debe entenderse que no existe una relación de subordinación del Derecho Administrativo hacia el Derecho Penal, sino que ambos se encuentran en un mismo plano, siendo su única diferencia el grado de desarrollo alcanzado en materia sancionadora por el segundo (Gonzalez, 2001).

El procedimiento administrativo sancionador es por completo escrito, lo cual hace necesario la conformación de un expediente donde se constaten todas las actuaciones realizadas tanto por la Administración como por el sujeto investigado y mediante el cual se pueda comprobar la existencia o no del hecho atribuido, a fin de determinar la responsabilidad correspondiente (Escola, 1984).

Visto así el Derecho administrativo, qué duda cabe reconocer que el Derecho ambiental forma parte del Derecho administrativo. Y así como la actividad de certificación ambiental (como la aprobación de estudios de impacto ambiental), habilitadora ex ante para el desarrollo de actividades económicas, es manifestación de Derecho administrativo, lo es también la fiscalización ambiental, actividad mediante la cual la autoridad administrativa verifica ex post el cumplimiento de las obligaciones ambientales de los administrados, como el caso de los compromisos contenidos en los instrumentos de gestión ambiental (Nieto, 1994).

1.2.10. Principios sobre las que descansa el derecho administrativo sancionador

a) Principio de legalidad

Dentro de la ideología de un Estado Democrático de Derecho, el principio de legalidad constituye uno de sus fundamentos y, para el caso de la Administración, supone que ésta se encuentra sometida plenamente a la Ley y al Derecho. Para la nuestra jurisprudencia el principio de legalidad “implica que la acción

administrativa debe necesariamente, adecuarse a la totalidad del sistema normativo escrito o no escrito, o sea a lo que solemos llamar bloque de legalidad (...) en todo momento requiere de una habilitación normativa que a un propio tiempo justifique y autorice la conducta desplegada para que esta pueda considerarse lícita, y más que lícita, no prohibida” (Valls, 1994).

b) Principio de culpabilidad

Este principio, es importado del Derecho Penal, es aplicado en el ámbito del Derecho Administrativo, con matices propios. A nivel penal, el principio de culpabilidad se entiende bajo el precepto “no hay pena si la conducta no le es reprochable al autor” y se fundamenta en la necesaria aceptación de que el hombre es un ente capaz de autodeterminarse (Morales, 1999).

En este punto, es necesario recordar que tanto el dolo actuar intencional como la culpa falta al deber de cuidado constituyen elementos esenciales de la culpabilidad, sin los cuales no cabe atribución de responsabilidad alguna para el funcionario que haya cometido una falta. La culpabilidad es exigible en las infracciones administrativas, pero no en los mismos términos que en el Derecho Penal y a los juristas corresponde determinar cuáles son sus peculiaridades”, por lo que propone que la solución a dicha cuestión debe buscarse en dos ideas fundamentales: la diligencia exigible y la buena fe (Morales, 1999).

c) Principio de oficiosidad

Este principio está referido a la facultad dada a la Administración para ordenar y efectuar actos dentro de un procedimiento, aunque éstos no hayan sido expresamente solicitados por alguna de las partes. Por medio del principio en comentario “incumbe a la autoridad administrativa dirigir el procedimiento y ordenar la práctica de cuanto sea conveniente para el esclarecimiento y resolución de la cuestión planteada. El principio de oficialidad es el que domina el procedimiento administrativo” (Cassola, 2005).

d) Principio de imparcialidad

Con este principio se procura garantizar que, en la búsqueda de la verdad real, la Administración actuará con objetividad en la toma de decisiones y con absoluto

respeto hacia los derechos subjetivos e intereses legítimos de los administrados. No obstante, es conocido que este precepto resulta cuestionable cuando es la propia Administración la que, en la resolución de un determinado asunto, actúa como juez y parte (Loperana, 1994).

A ese efecto deben recordar que, el procedimiento lo que debe buscar es la verdad real de los hechos, con absoluto respecto a los derechos del sujeto, lo cual convierte al procedimiento en una garantía a favor del investigado y no sólo en un mecanismo puesto a disposición de la Administración para ejercer la potestad sancionadora (Bustamante, 1995).

e) Principio de informalismo

El informalismo protege la idea “pro-actione” por el fondo, según la cual se deben eliminar los obstáculos puestos innecesariamente en el desarrollo de un procedimiento propio de la Administración, a fin de que éste se realice de forma ágil, procurando que el asunto sea definido con la mayor celeridad. En consecuencia, el procedimiento administrativo debe orientarse a evitar lo complicado y excesivamente burocrático, prefiriendo un moderado formalismo, sencillez y flexibilidad (Macías, 1998).

f) Principio del debido proceso

El debido proceso abarca no solo cuestiones penales sino también otras más allá de sus límites. A través del Debido Proceso se generan una serie de requisitos que deben seguirse en todo proceso o procedimiento que tenga por finalidad la imposición de algún tipo de sanción. Esto habilita su aplicación en asuntos donde la Administración haga uso de sus potestades de imperio para ejercer el derecho sancionatorio (Bergalli, 1985).

g) Principio de non bis in idem

Este principio general del Derecho se refiere a la prohibición de condenar dos veces por el mismo hecho. Se encuentra consagrado en la Constitución Política. La infracción a una norma administrativa será objeto de la respectiva sanción administrativa, sin perjuicio de la responsabilidad penal correspondiente, cuando ambas sean compatibles (Becerra, 2007).

h) Principio de verdad real o material

Significa que debe establecerse de forma certera la realidad histórica de los hechos investigados, siendo necesaria su reconstrucción por medio de la prueba recopilada. La verdad real consiste en determinar las verdaderas razones sobre las cuales se dieron esos hechos, es decir, cuál fue el cuadro fáctico que propició la actuación desplegada. La verificación de esta verdad real debe ser el fundamento sobre la cual se imponga una sanción administrativa (Bergalli, 1985).

1.2.11. El derecho penal como poder punitivo del estado

Dentro los múltiples estudios referido a la materia *in comento* se considera al Derecho Penal como al conjunto de normas jurídicas (de derecho público interno), cuya función es definir los delitos y señalar las penas y medidas de seguridad impuestas al ser humano que rompe el denominado contrato social, y daña con su actuación a la sociedad (Castellanos, 2000).

Se tiene también que, respecto del concepto de Derecho Penal, diversas son las definiciones que se pueden encontrar; sin embargo, todas ellas giran en torno a que el Derecho Penal representativo el poder punitivo del Estado y surge como necesidad de ordenar y organizar la vida comunitaria; es decir, la vida gregaria del ser humano en sociedad (González, 1999).

Si bien el Derecho Penal constituye el poder punitivo del Estado, éste no debe ser totalitario, por lo que, existen dos límites que lo regulan, a saber: a) El principio de intervención mínima y b) El principio de intervención legalizada del poder punitivo del Estado. Al hablar del principio de intervención mínima, esto implica que el Derecho Penal únicamente debe intervenir cuando existan ataques graves a los bienes jurídicos tutelados; ya que cuando el orden social se ve vulnerado mínimamente, el Derecho Administrativo se encargará de solucionar las infracciones leves, y no así el Derecho Penal (Sainz, 1982).

El principio de intervención legalizada sirve para evitar el ejercicio arbitrario o ilimitado del poder punitivo estatal. También supone un freno a aquellas políticas estatales por medio de las cuales, por conducto del Derecho Penal se pretende resolver toda clase de conflictiva social; es decir, penalizar todas las conductas negativas para una sociedad determinada (González, 1999).

Se señala también que el Derecho Penal como es: “el sector del ordenamiento jurídico que tutela determinados valores fundamentales de la vida comunitaria, regulando la facultad estatal de exigir a los individuos comportarse de acuerdo con las normas y de aplicar penas y medidas de seguridad a quienes contra aquellos valores atenten mediante hecho de una determinada intensidad” (Castellanos, 2000).

En ese orden de ideas el derecho penal cumple su misión de amparo de los bienes jurídicos, prohibiendo o imponiendo acciones de determinada índole. Por detrás de esas prohibiciones u órdenes están los elementales deberes ético-sociales (valores del acto), cuya vigencia asegura, amenazando con pena las acciones que los lesionan. Con ello obtiene, por una parte, un amparo amplio y duradero de los bienes, y por otra, lo limita a las formas de agresión ético-socialmente reprobables (Alonso, 2006).

1.2.12. Los principios constitucionales

Como sabemos, los principios son axiomas que plasman valoración de justicia de una sociedad, sobre la que se construyen las Instituciones del Derecho y que en momento histórico determinado informa del contenido de las normas jurídicas de un Estado. Un principio no es una garantía, un principio es la base de una garantía, en tal sentido un Principio Constitucional, es la regla básica que guía el funcionamiento coherente y equilibrado de la estructura de una Constitución formal de un Estado (Aragon, 2002).

Dentro de los principios generales tenemos a:

a) Democracia representativa: La democracia representativa es el principio que articula la relación entre gobernantes y gobernados. Los representantes no son meros portavoces de sus representados, sino conformantes de un órgano con capacidad autónoma e independiente de decisión, previa deliberación, en la defensa de intereses generales (Cabo, 2003).

La democracia representativa permite la conjugación armónica del principio político de soberanía popular con un cauce racional de deliberación. Empero, la representación indebidamente articulada, es matriz potencial de un desequilibrio. Por ello, la democracia representativa es una democracia pluralista y debe ser seno

de contrapesos y controles mutuos entre las distintas fuerzas políticas. No puede ser una democracia fragmentaria en la que no exista posibilidad de generar consensos entre las mayorías y minorías parlamentarias (Cantor, 2003).

b) Pluralismo: El gobierno democrático es un gobierno de mayorías, éste pierde sustento constitucional si no se encuentran plenamente garantizados los derechos fundamentales de las minorías. Siendo el pluralismo ideológico y social una constatación fáctica de las libertades políticas y de expresión, es sencillo advertir que no se trata de un pluralismo institucional, sino atomizado o fragmentario. De ahí que los partidos y movimientos políticos tengan la obligación de ser un primer estadio de institucionalización del pluralismo en el que la fragmentación resulte sustancialmente aminorada y encausada, a efectos de generar centros de decisión que permitan concurrir en el consenso, asegurando la gobernabilidad (Ferrajoli, 2002).

c) Presunción de inocencia: El hecho que los procuradores del Estado, como parte procesal, pueden solicitar las medidas cautelares personales que estimen pertinentes, no vulnera per se la libertad personal ni el derecho a la presunción de inocencia, pues estos son derechos relativos. La presunción de inocencia no conlleva la presunción absoluta, sino más bien presunción iuris tantum, pudiendo ser desvirtuada mediante la actividad probatoria, siendo posible la admisión de medidas cautelares personales, en tanto sean dictadas bajo criterio de razonabilidad y proporcionalidad (Guastini, 2001).

d) Principio de competencia: Dado que las ordenanzas regionales son normas con rango de ley, no se encuentran jerárquicamente subordinadas a las leyes nacionales del Estado, por lo que para explicar su relación con éstas no hay que acudir al principio de jerarquía, sino al principio de competencia, pues tienen un ámbito normativo competencial distinto. Dado que existen leyes a las que la Constitución ha delegado la determinación de las competencias o límites de las competencias de los distintos órganos constitucionales, los gobiernos regionales no pueden expedir ordenanzas que resulten contrarias a ellas, so pena de incurrir en un vicio de inconstitucionalidad indirecta (Uribe, 2002).

e) Principio de congruencia: El principio de congruencia forma parte del derecho a la motivación de las decisiones judiciales, garantizando que el juzgador resuelva

las decisiones judiciales evitando la omisión o alteración de las pretensiones formuladas por las partes. Este principio deberá ser razonablemente ponderado de acuerdo al principio de *iura novit curia* (Vega, 1999).

f) Principio de proporcionalidad: El presupuesto para la aplicación del principio de proporcionalidad es siempre la presencia de dos principios constitucionales en conflicto y una decisión que afecta alguno de los dos principios o bienes constitucionales (Aragon, 2002).

g) Principio de razonabilidad: El principio de razonabilidad exige que la medida restrictiva se justifique en la necesidad de preservar, proteger y promover un fin constitucionalmente valioso, en esta perspectiva debe perseguirse garantizar un fin legítimo y además de rango constitucional (Vega, 1999).

h) Principio de separación de poderes: El principio de separación de poderes no solo resulta un parámetro del Estado destinado a distribuir atribuciones y competencias a cada poder que lo conforma, sino que implica la colaboración entre cada uno de ellos en búsqueda de un mejor y eficaz ejercicio de sus funciones (Cantor, 2003).

i) Principio democrático: El principio democrático se materializa bajo la figura de un concepto ideal de Nación, del sufragio (restringido) y de unos representantes que no son la traducción específica de la voluntad de los representados, sino que expresan la voluntad política ideal de la Nación. El principio democrático, entre otros factores, alude a la necesidad de que cada persona goce de la capacidad de participar en la vida política, económica, social y cultural de la Nación como titular de una suma de derechos (derecho de voto, referéndum, iniciativa legislativa, remoción, o revocación de autoridades, demanda de rendición de cuentas, expresión, reunión, etc.), y de forma asociada, a través de organizaciones orientadas a canalizar el pluralismo político (partidos políticos) (Ferrero, 1998).

Asimismo, el referido principio se materializa en la participación política indirecta de la ciudadanía; es decir, a través de sus representantes libremente elegidos. La democracia representativa es el rasgo prevalente en nuestra Constitución (Pacheco, 1975).

j) Principio jurídico de supremacía constitucional: A partir del momento en que la jurisdicción reconoce la fuerza normativa de la Constitución y asume que su lealtad a la ley se desvanece cuando ésta contraviene los postulados constitucionales, sucumbe el principio de soberanía parlamentaria y se consolida el principio de supremacía constitucional. Por ello, entre los Poderes Legislativo y Jurisdiccional no existen relaciones de jerarquía, sino de complementación y equilibrio en la ejecución de sus respectivas competencias (Ferrero, 1998).

El tránsito del Estado Legal de Derecho al Estado Constitucional de Derecho supuso abandonar la tesis según la cual la Constitución era una mera norma política, para consolidar la doctrina conforme a la cual la Constitución es también una Norma Jurídica, es decir, una norma con contenido vinculante para todos. Significó superar la concepción de una pretendida soberanía parlamentaria para dar paso al principio jurídico de supremacía constitucional, conforme al cual, una vez expresada la voluntad del Poder Constituyente con la creación de la Constitución, en el orden formal y sustantivo presidido por ella no existen soberanos, poderes absolutos o autarquías (Henríquez, 2007).

El principio de supremacía constitucional constituye uno de los pilares fundamentales del Estado social y democrático de derecho. Exige una concepción de la Constitución como norma jurídica, la primera entre todas, que debe ser cumplida acorde con el grado de compromiso constitucional de los ciudadanos y gobernantes, en el sentido de que todos y cada uno de los preceptos constitucionales tienen la condición de norma jurídica, siendo cada uno parámetro para apreciar la constitucionalidad de otras normas y de los actos de gobierno (Carbonell, 1995).

k) Principio político de soberanía popular: La Constitución es la expresión jurídica de la soberanía popular, ésta otorga a aquélla su fundamento y razón de existencia, por lo que una Constitución sólo es identificable como tal en la medida de que se encuentre al servicio de los derechos fundamentales. La soberanía popular que da origen al Estado se proyecta en éste, no ya como un poder supremo, sino como el contenido material del constitucionalismo concretizado en la necesidad de respetar, garantizar y promover los derechos fundamentales y asumiendo que toda competencia, atribución o facultad de los poderes constituidos emana del pueblo (Piza, 1993).

La Constitución es la expresión jurídica de la soberanía popular, ésta otorga a aquélla su fundamento y razón de existencia, por lo que una Constitución sólo es identificable como tal en la medida de que se encuentre al servicio de los derechos fundamentales. La soberanía popular que da origen al Estado se proyecta en éste, no ya como un poder supremo, sino como el contenido material del constitucionalismo concretizado en la necesidad de respetar, garantizar y promover los derechos fundamentales y asumiendo que toda competencia, atribución o facultad de los poderes constituidos emana del pueblo (Rivero, 1998).

El artículo 45° de la Constitución establece que el poder del Estado emana del pueblo, lo cual constituye la expresión política del principio de la soberanía popular, propio de todo Estado social y democrático de derecho (Piza, 1993).

1.2.13. El debido proceso en el sistema jurídico nacional

El debido proceso es una garantía que pertenece básicamente al ámbito del Derecho Procesal, al Derecho Judicial, más concretamente al rubro de la Ciencia Procesal que con el desarrollo histórico y teórico de la Teoría General del Proceso ha visto positivizada en el texto normativo de la Constitución diversos principios y postulados esencialmente procesales, sin los cuales no se puede entender un proceso judicial justo ni eficaz. Y el acceso a la justicia, esto es, el derecho a la Tutela Judicial Efectiva a través de un Debido Proceso Legal, es ahora considerado no sólo como un Derecho Constitucional, sino también como un Derecho Fundamental, como uno de los Derechos Humanos básicos exigibles al Estado Moderno de Derecho (Lezcano, 2002).

En efecto, los conceptos de Debido Proceso Legal o Tutela Judicial Efectiva son relativamente novedosos en el campo de la disciplina procesal, y mucho más reciente es su sistematización constitucional, de manera que en la dogmática procesal carece aún de un significado unívoco. Es el proceso de constitucionalización de los derechos individuales, iniciados en 1917 con la Constitución de Querétaro, proseguida con la Constitución de Weimar de 1918, el que marca la pauta de la inicial constitucionalización e internalización de las Garantías de la Administración de Justicia, elevando su rango normativo a los postulados constitucionales, lejos del alcance del legislador ordinario (Zarza, 2002).

El proceso, en cualquiera de sus manifestaciones, surge de su propia finalidad dual: cuando la necesidad de justicia y de paz social, cuando la necesidad de convivencia humana en sociedad hace indispensable para el desarrollo social se hace vital el proscribir la autotutela o autodefensa como forma violenta e individual para la preservación de los derechos conculcados. Es decir, se hace necesario proscribir la justicia privada, la justicia por mano propia, o la Ley de Talión (Fernandez, 2004).

1.2.14. El debido proceso como garantía constitucional de la administración de justicia

Los elementos esenciales que en conjunto dan realidad al Debido Proceso o Tutela Judicial Efectiva, esto es, aquellos principios y presupuestos procesales ineludibles que han de garantizar y hacer práctico, se encuentran en gran parte contenidos en la normatividad de la Constitución Peruana de 1993. Sin embargo, tal relación, ayer y hoy, debe ser entendida como meramente ejemplificativa o enumerativa, y no taxativa o *numerus clausus*, pues los instrumentos o instituciones de orden fundamental pueden ser muchos y más variados, teniendo como base interpretativa el Principio Pro Libertate y constituyendo un absurdo pretender encerrar en una interpretación restrictiva las Garantías Constitucionales de la Administración de Justicia a sólo las que allí aparecen consignadas (Fernandez, 2004).

La Constitución establece un *mínimum*, y no un *máximo*, que ineludiblemente deben aparecer en el proceso judicial para que se le repute como tutelador efectivo de derechos subjetivos, esto es, como un Debido Proceso Legal. La relación de las Garantías Constitucionales de la Administración de Justicia no se agota en sí misma y es susceptible de ampliación doctrinaria o interpretativa (Lezcano, 2002).

1.3. Marco Conceptual

1.3.1. Derecho penal

El Derecho penal es el conjunto de principios y reglas jurídicas que determinan las infracciones, las penas o sanciones, y las relaciones del Estado con las personas con motivo de las infracciones o para prevenirlas (Garrido, 2007).

1.3.2. Derecho administrativo

Derecho administrativo es aquella rama del Derecho público que regula la actividad del Estado, pero aquella que se realiza en función administrativa, en especial, aquella relativas al poder Del Desarrollo Humano. Tradicionalmente, se ha entendido que Administración es una subfunción del Desarrollo Humano Del Mundo encargada del buen funcionamiento de los servicios públicos encargados de mantener el público y la seguridad y de entregar a la población diversas labores de diversa índole (económicas, educativas, de bienestar, etc.) (Rodriguez, 1995).

1.3.3. Derecho administrativo sancionador

Es un procedimiento administrativo interno, que se desarrolla de oficio, e implica regular el ejercicio de los poderes disciplinarios de la Administración respecto a sus agentes, con el fin de conservar el buen orden en el desarrollo de la función pública el procedimiento sancionador se contempla como un procedimiento especial. El cumplimiento de las disposiciones contenidas en las normas legales o administrativas no solamente constituye una obligación para los funcionarios y servidores públicos dentro de su actuación sino también constituye una obligación para los administrados (Alvarado, 1998).

1.3.4. Infracciones

Una infracción es un incumplimiento de algún tipo de norma que regula un comportamiento en un contexto determinado. Dada esta circunstancia, es posible hacer referencias al término en diversos contextos como por ejemplo civiles, deportivos, administrativos, etc. El concepto de infracción por lo general se aplica a normas de menor jerarquía, es decir, que están exentas de implicancias legales importantes. En el peor de los casos se suele aplicar una multa que sirve como elemento de corrección de actividades impropias. Lamentablemente, en muchos lugares específicos se abusa en muchas circunstancias de este mecanismo, generando una forma de recaudación más que poco tiene que ver con el cuidado del bien común (Berrocal, 1995).

1.3.5. Delito

El delito es definido como una acción típica, anti jurídica, imputable, culpable, sometida a una sanción penal y a veces a condiciones objetivas de punibilidad. Supone una conducta infraccional del Derecho penal, es decir, una acción u omisión tipificada y penada por la ley (Polaino, 1997).

1.3.6. Derecho Ambiental

Según el tratadista de Derecho ambiental Raul Brañes es el conjunto de normas jurídicas que regulan las conductas humanas que pueden influir de una manera relevante en los procesos de interacción que tienen lugar entre los sistemas de organismos vivos y sus sistemas de ambiente mediante la generación de efectos de los que se espera una modificación significativa de las condiciones de existencia de dichos organismos (Franza, 1997).

CAPÍTULO II

PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

2.1. Descripción del Problema

Debemos de señalar que la importancia de la relación entre el Derecho Penal y Administrativo, reside básicamente en los principios de subsidiariedad y fragmentariedad que rigen la creación y aplicación del ordenamiento punitivo, con lo que se establece que el derecho penal es de última ratio, que solamente puede intervenir cuando las demás ramas del ordenamiento jurídico han agotado su participación en sus correspondientes áreas de protección, quedando como única opción para resolver un conflicto la aplicación de la ley penal, toda vez que ésta ha sido reservada con anterioridad por el legislador en atención al principio de legalidad y a la peligrosidad de la conducta que lesiona el bien jurídico protegido.

En la actualidad, somos testigos que dentro de la legislación ambiental encontramos que las sanciones a las conductas infractoras mediante la intervención del Derecho Administrativo Sancionador y Derecho Penal, son deficientes por cuanto contienen supuestos indeterminados, pues permiten la doble sanción de un mismo hecho y lo que es peor aún, no existe graduación de las infracciones leves a graves, y como es obvio vienen afectando negativamente principios constitucionales y penales como el principio de legalidad (*lex certa*), principio de *nen bis in idem*, derecho de defensa y principio de mínima intervención respectivamente; por lo que para efectos de solucionar dicho problema es necesario regular en forma determinada, clara y precisa las conductas infractoras al medio ambiente, siendo ello así, el problema planteado asume una interesante relevancia que con el desarrollo de la investigación se ahonda y se propone una alternativa jurídica que permite superar este inconveniente.

2.2. Definición del Problema

2.2.1. Problema general

¿Cómo están reguladas dentro del derecho penal y derecho administrativo sancionador las sanciones a las conductas infractoras al medio ambiente, qué principios constitucionales y penales se vienen afectando por la forma indeterminada en las que están reguladas, y que alternativas existen para superar dicho problema?

2.2.2. Problemas específicos

a.- ¿Cómo están reguladas en el derecho penal y derecho administrativo sancionador las sanciones a las conductas infractoras en materia ambiental?

b.- ¿Qué principios constitucionales y penales se vienen afectando por la forma indeterminada en la que están reguladas las sanciones a las conductas infractoras al medio ambiente mediante la intervención del Derecho Administrativo Sancionador y el Derecho Penal?

c.- ¿Qué alternativas existen para superar la posible afectación de los principios constitucionales mediante la regulación indeterminada de las sanciones a las conductas infractoras al medio ambiente en el derecho administrativo sancionador y el derecho penal?

2.3. Objetivos de la Investigación

2.3.1. Objetivo general

Analizar la regulación legal de las sanciones previstas para las conductas infractoras al medio ambiente dentro del derecho penal y derecho administrativo sancionador, para establecer los principios constitucionales y penales que se vienen afectando por la forma indeterminada de su regulación, e identificar alternativas de solución para superar dicho problema.

2.3.2. Objetivos específicos

- a.- Analizar la regulación legal de las sanciones previstas para las conductas infractoras al medio ambiente dentro del derecho penal y derecho administrativo sancionador.
- b.- Establecer qué principios constitucionales y penales se vienen afectando por la forma indeterminada en la que están reguladas legalmente las sanciones a las conductas infractoras al medio ambiente mediante la intervención del Derecho Administrativo Sancionador y el Derecho Penal.
- c.- Identificar las alternativas para superar la afectación a los principios constitucionales mediante la regulación indeterminada de las sanciones a las conductas infractoras al medio ambiente dentro del derecho administrativo sancionador y el derecho penal

2.4. Justificación

La importancia de la presente investigación radica en abordar la problemática surgida en el derecho ambiental respecto a la afectación de los principios constitucionales y penales como el principio de legalidad (*lex certa*), principio *nen bis in idem*, derecho de defensa y principio de mínima intervención, respectivamente en la intervención del Derecho Administrativo Sancionador y el Derecho Penal, al momento de sancionar las conductas infractoras al medio ambiente, siendo por tanto de utilidad para el derecho ambiental por cuanto se pretende encontrar los criterios de la alternativa de solución que permita regular en forma determinada, clara y precisa las conductas infractoras al medio ambiente que sean merecedoras de sanción administrativa y sanción penal respectivamente; consecuentemente las bases teóricas y concretas que se recaban en la presente investigación nos sirven de fundamento a la doctrina y legislación nacional a efectos de que pueda superar este inconveniente para lo cual se recurre a la dogmática nacional y comparada para desarrollar el tema materia de la presente investigación, lo que obviamente nos permite recomendar desde sus perspectivas una adecuada reorientación referido al irrestricto respecto del principios constitucionales.

2.5. Hipótesis y Unidades

2.5.1. Hipótesis General

La forma de regulación de las sanciones dentro del derecho penal y derecho administrativo sancionador a las conductas infractoras en materia ambiental, son deficientes lo que viene afectando negativamente a los principios constitucionales y penales, y para superar dicha deficiencia es posible identificar los criterios de una alternativa de solución que permita regular en forma determinada, clara y precisa las conductas infractoras al medio ambiente.

2.5.2. Hipótesis Específicas

a.- La forma como están reguladas las sanciones a las conductas infractoras al medio ambiente dentro del derecho penal y derecho administrativo sancionador son deficientes, por cuanto contienen supuestos indeterminados, lo que conlleva a la doble sanción de un mismo hecho y no existe graduación de las infracciones en leves a graves.

b.- La regulación actual de las sanciones a las conductas infractoras al medio ambiente tanto en el derecho penal y derecho administrativo sancionador vienen afectando negativamente a principios constitucionales y penales como el principio de legalidad (*lex certa*), el principio *nen bis in idem*, derecho de defensa y principio de mínima intervención respectivamente.

c.- Es posible identificar los criterios de la alternativa de solución que permita regular en forma determinada, clara y precisa las sanciones a las conductas infractoras al medio ambiente que sean merecedoras de sanción administrativa y sanción penal respectivamente.

2.6. Operacionalización de unidades y ejes de investigación

UNIDADES	EJES	SUBEJES
1.- Sanciones en materia ambiental.	1.- Derecho penal 2.- Derecho administrativo	1.1. Código Penal 2.1.- Materia de agua 2.2.- Materia de fauna silvestre 2.3.- Materia forestal 2.4.- Materia pesquera y acuícola 2.5.- Materia de residuos solidos 2.7.- Materia de gran y mediana minería 2.8.- Competencia de los Gobiernos Regionales 2.9.- Competencia de la Municipalidades
2.- Afectación a principios constitucionales y penales.	1.- Principios constitucionales 2.- Principios penales	1.1.- Principio de Legalidad 1.2.- Principio de <i>nen bis in idem</i> 1.3.- Derecho de defensa 1.4.- Seguridad jurídica 2.1.- Principio de mínima intervención
3.- Alternativa de solución.	1.- Criterios de la alternativa de solución 2.- Propuesta de modificación legal	1.1.- Fundamentos en materia administrativa 1.2.- Fundamentos en materia penal 2.1.- Materia penal 2.2.- Materia administrativa 2.3.- Efecto en la legislación nacional

CAPÍTULO III

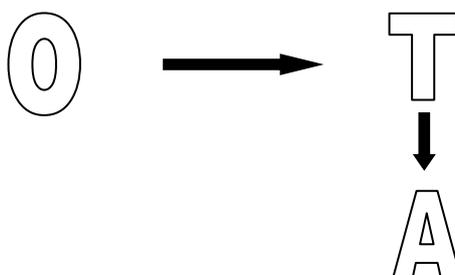
METODOLOGÍA

3.1. Diseño de Investigación

El diseño de investigación es de enfoque Cualitativo, debido a que esencialmente los resultados de la investigación son argumentativos, pues se ha observado los hechos tal como se expresan en su contexto natural y mediante un proceso cognitivo la interpretamos jurídica, social y axiológica, proponiendo soluciones a base de argumentos razonables, y es en ese sentido que en el presente estudio se ha planteado como objetivos específicos los siguientes. **Objetivo específico I:** Analizar la regulación legal de las sanciones previstas para las conductas infractoras al medio ambiente dentro del derecho penal y derecho administrativo sancionador; **Objetivo específico II:** Establecer qué principios constitucionales y penales se vienen afectando por la forma indeterminada en la que están reguladas legalmente las sanciones a las conductas infractoras al medio ambiente mediante la intervención del Derecho Administrativo Sancionador y el Derecho Penal, y **Objetivo específico III:** Identificar las alternativas para superar la afectación a los principios constitucionales mediante la regulación indeterminada de las sanciones a las conductas infractoras al medio ambiente dentro del derecho administrativo sancionador y el derecho penal. Por su finalidad es de tipo BÁSICO, Según (Hernández, 2006). La Investigación básica se caracteriza porque los resultados se refieren al conocimiento teórico de los objetivos de investigación. Por su enfoque, es una investigación especializada, por cuanto versa sobre un problema propio y exclusivamente referido a una investigación Dogmático-Jurídico, Según (Álvarez, 2003). Las investigaciones Jurídico Dogmáticas se caracterizan por el análisis crítico de leyes, doctrinas o modelos teóricos de procedimientos penales; y desde el punto de vista de su “Naturaleza” del problema, el presente estudio corresponde a la investigación de “Contenido”, por cuanto constituye un

proceso de búsqueda de información respecto del problema de investigación en fuentes bibliográficas que permitieron en analizar las formas de regulación y su fundamento en la doctrina nacional; así mismo, se revisó la información contenida en los cuadernos jurisprudenciales del derecho nacional, recogidos en las fuentes bibliográficas.

3.2. Esquema de Investigación



Donde:

O = Causas (Sanciones a las conductas infractoras en materia ambiental)

T = Tema (Intervención del Derecho administrativo y Derecho Penal)

A = Alternativa (Alternativa de solución)

3.3. Objeto de Investigación

La investigación está dado por tres objetivos que se han propuesto: En primer lugar, analizar cómo están reguladas las sanciones a las conductas infractoras en materia ambiental, mediante la intervención del Derecho Administrativo Sancionador y el Derecho Penal; en segundo lugar, establecer qué principios constitucionales se vienen afectando por la forma indeterminada en la que están reguladas las sanciones a las conductas infractoras al medio ambiente mediante la intervención del Derecho Administrativo Sancionador y el Derecho Penal; y finalmente identificar las alternativas para superar la afectación de los principios constitucionales mediante la regulación indeterminada de las sanciones de las conductas infractoras al medio ambiente en el derecho administrativo sancionador y el derecho penal.

3.4. Población

El universo del presente trabajo de investigación estará constituido en su gran parte por las teorías existentes exclusivamente relacionadas al Derecho Ambiental, la intervención del Derecho Penal y Derecho Administrativo en la sanción de conductas infractoras en contra del medio ambiente. Los mismos que han sido sometidas a estudio a fin de

cuestionarlas, perfeccionarlas y adaptarlas a realidades concretas para generar nuevas teorías en el campo del derecho Ambiental; y finalmente se tomaron suma importancia al Derecho Comparado referido al caso materia de investigación.

3.5. Métodos e Instrumentos de Investigación

Los métodos e instrumentos de investigación serán los siguientes:

a) Método de observación documental: Este método nos permitió registrar los datos recogidos a través de la observación documental, en función de los objetivos de investigación para verificar la veracidad de nuestros objetivos y las hipótesis planteadas, utilizando para ello la técnica de la exegesis, que nos permitió conocer a profundidad los planteamientos, teorías y postulados sobre el problema planteado, y finalmente para ello se ha utilizado el instrumentos: Guía de investigación documental. Estos es para el primero y segundo objetivo de investigación. (ver Anexo N° 01).

b) Método comparativo: El método que se ha utilizado para el tercer objetivo ha sido el método comparativo, pues nos permitió descubrir la correlación interna y externa que existe entre el primer y segundo objetivo específico, para efectos de proponer una propuesta legislativa que permita contar con una reforma legal para establecer claramente la intervención del derecho administrativo sancionados y el derecho penal ante las conductas infractoras contra el medio ambiente; y finalmente el instrumento que se utilizó es la ficha de estudio y/o resumen (Ver Anexo N° 2).

3.6. Procedimiento de Investigación (plan de recolección de datos)

El procedimiento que se adoptara para recoger los datos son los siguientes:

Primero: Se seleccionará las fuentes bibliográficas y hemerográficas que son necesarias para recoger los datos requeridos. Además, se dispondrá de la Constitución Política del Estado, material Bibliográfico de carácter doctrinario y Derecho Comparado.

Segundo: Se aplicará la técnica del análisis de contenido para recoger los datos referidos a los fines que persigue el Derecho penal y el Derecho Administrativo, su regulación y su tratamiento. También durante este proceso se aplicará la técnica del fichaje.

Tercero: Se ordenará los datos recogidos considerando como parámetros del sistema de unidades y ejes.

3.7. Diseño o Interpretación de Datos

Se utilizará el siguiente procedimiento:

El análisis e interpretación de los datos se realizarán considerando la secuencia lógica del sistema de unidades y ejes. Este diseño consiste en abordar primero el análisis de la regulación de las sanciones a las conductas infractoras en materia ambiental, mediante la intervención del Derecho Administrativo Sancionador y el Derecho Penal; segundo, establecer que principios constitucionales se vienen afectando por la forma indeterminada en la que están reguladas las sanciones a las conductas infractoras al medio ambiente mediante la intervención del Derecho Administrativo Sancionador y el Derecho Penal; y tercero, se ejecutará la parte propositiva de la investigación que consiste en la identificación de criterios para formular las alternativas de solución.

3.8. Técnicas de Interpretación de Datos

En las investigaciones de enfoque cualitativo, la recolección y análisis concurren prácticamente en paralelo; siendo además, que el análisis no es estándar, ya que cada estudio requiere de un esquema propio de análisis, por tratarse de estudios teóricos; sin embargo, hemos efectuado un proceso de análisis e interpretación de datos a efectos de estructurarlo y a su vez pueda servir de directriz para un fácil entendimiento del proceso de investigación; los mismos que llevaron en el siguiente orden:

Estructuración de datos

Se realizó una estructuración de datos, lo cual implica organizar las unidades, ejes, sub ejes, sus categorías y los patrones, a efectos de contar una debida estructuración de datos.

Orientación del sentido de los datos

En este apartado, se ha orientado en encontrar el sentido a los datos en el marco del planteamiento del problema, para que puedan contrastarse sistemáticamente y objetivamente los parámetros planteados al inicio de la investigación.

Búsqueda de la relación de resultados

Finalmente se ha efectuado la relación de los resultados del análisis con la teoría fundamentada y consecuentemente la construcción de nuevas teorías.

CAPÍTULO IV

RESULTADOS Y DISCUSIÓN

4.1. Objetivo Específico I: Análisis de la regulación legal de las sanciones previstas para las conductas infractoras al medio ambiente dentro del derecho penal y derecho administrativo sancionador

4.1.1. Sanciones previstas en el derecho penal

4.1.1.1. En el código penal

Para efectos de tutelar el medio ambiente, el Estado ha articulado una serie de respuestas jurídicas de control social para efectos de prevenir, controlar y sancionar todos aquellos comportamientos que puedan propiciar una afectación a dicho bien jurídico.

El Derecho Penal, en cuanto instrumento protector del ambiente, interviene luego de las previsiones administrativas y por si sólo carece de aptitud para ser un arma eficaz frente a las conductas de efectos negativos para el entorno en general. Ciertamente el Derecho Penal no es único recurso con el que cuenta el ordenamiento jurídico para la corrección de las conductas que consideran infractoras del mismo, pero si representa el instrumento más grave; es decir, que la nota distintiva entre las sanciones penales y las que pueden imponer otros sectores del ordenamiento jurídico como el administrativo, radica pues en la mayor gravedad de aquellas, por lo tanto, solo deben de aplicarse sanciones penales en aquellos casos en los cuales, o bien no es suficiente la tutela que puede ofrecer otro sector del ordenamiento

jurídico, o porque la gravedad del ataque denuncia como inoperantes otras medidas que no sean las penales.

Es en este sentido en el que va dirigido la presente investigación, pues es necesario contar con instrumentos que sean precisas y claras en las sanciones que sean previstas frente a conductas infractoras al medio ambiente, tanto más, si tenemos en cuenta que dentro del derecho ambiental todo injusto es necesariamente, infracción administrativa, es por ello que los tipos penales que están previstas en nuestro código penal, son tipos penales en blanco, por lo que el legislador tiene que precisar claramente que conductas merecen solo sanciona administrativa y qué conductas deben se sancionadas penalmente.

En ese orden de ideas a continuación analizaremos todos los tipos penales previstos en el Código Penal:

a) Artículo 304: Contaminación del ambiente

Está redactada de la siguiente manera: *“El que, infringiendo leyes, reglamentos o límites máximos permisibles, provoque o realice descargas, emisiones, emisiones de gases tóxicos, emisiones de ruido, filtraciones, vertimientos o radiaciones contaminantes en la atmósfera, el suelo, el subsuelo, las aguas terrestres, marítimas o subterráneas, que cause o pueda causar perjuicio, alteración o daño grave al ambiente o sus componentes, la calidad ambiental o la salud ambiental, según la calificación reglamentaria de la autoridad ambiental, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro años ni mayor de seis años y con cien a seiscientos días-multa. Si el agente actuó por culpa, la pena será privativa de libertad no mayor de tres años o prestación de servicios comunitarios de cuarenta a ochenta jornadas”*.

La descripción típica hace alusión a una serie de componentes ambientales, de sub-sectores, componentes de lo que hoy conocemos como Medio Ambiente; así se expresan normativamente los siguientes elementos: la atmósfera, el suelo, el subsuelo, las aguas terrestres, marítimas o subterráneas.

De acuerdo a la redacción legal, la Contaminación Ambiental ha de aparecer cuando se produce una alteración, un cambio, una modificación en las

características físicas, químicas o biológicas del ambiente, pudiendo afectar de forma considerablemente la supervivencia de las especies y de la propia vida humana. Por lo general, la Contaminación toma lugar por propia acción del individuo, o por obra de ciertas sustancias, organismos que pueden generar estragos en el aire o en las aguas de un determinado territorio.

La primera, conducción típica, es la provocación y/o emisión de descargas contaminantes en la atmósfera, el suelo, el sub-suelo, aguas marítimas o aguas terrestres. Mientras el término realizar hacer referencia a la ejecución inmediata de la emisión o vertido, cabe interpretar el término provocar como intervención mediata en dicha ejecución, bien porque se trata de actividades previas, en ocasiones necesarias, a la ejecución inmediata, bien porque, en opinión de Rodríguez Devesa, se realiza una actividad en sí no nociva, que origina productos secundarios nocivos o que pueden serlo por ulterior transformación (Boix, 1596).

El comportamiento penalmente prohibido se instituye como una *norma penal en blanco*, donde la remisión a la legislación extra-penal constituye una labor irreversible del intérprete, en orden a elaborar la técnica de hermenéutica jurídica, de fijar los alcances normativos del tipo penal en cuestión. Así las cosas, queda en la práctica totalmente desdibujada la supuesta delimitación cuantitativa, al igual que la cualitativa también, teóricamente existentes entre la infracción penal y la administrativa, por lo que, dada la prioridad que tiene la primera de estas vías respecto a la segunda y atendiendo a la vigencia del principio *ne bis in ídem*.

b) Artículo 305: Formas Agravadas

“La pena privativa de libertad será no menor de cuatro años ni mayor de siete años y con trescientos a mil días-multa si el agente incurre en cualquiera de los siguientes supuestos:

1. Falsea u oculta información sobre el hecho contaminante, la cantidad o calidad de las descargas, emisiones, filtraciones, vertimientos o radiaciones contaminantes referidos en el artículo 304°, a la autoridad competente o a la

institución autorizada para realizar labores de fiscalización o auditoría ambiental.

2. Obstaculiza o impide la actividad fiscalizadora de auditoría ordenada por la autoridad administrativa competente.

3. Actúa clandestinamente en el ejercicio de su actividad.

Si por efecto de la actividad contaminante se producen lesiones graves o muerte, la pena será:

1. Privativa de libertad no menor de cinco años ni mayor de ocho años y con seiscientos a mil días-multa, en caso de lesiones graves.

2. Privativa de libertad no menor de seis años ni mayor de diez años y con setecientos cincuenta a tres mil quinientos días-multa, en caso de muerte”.

El tipo penal in examine, no colocamos frente a un comportamiento obstruccionista del autor del delito de Contaminación Ambiental, en el sentido de no colaborar con las agencias de la Administración, en lo que respecta a toda la información relacionada con los efectos, naturaleza, cantidad, calidad del *elemento contaminante*. Aspecto a saber, también, es que para se configure este injusto agravado, la Administración (ambiental), la autoridad respectiva, debe haber requerido al agente, la proporción de la información contenida en la norma y, que éste, en el plazo legal fijado para ello, entrega una información *falseada* en su contenido o una información incompleta, es decir, insuficiente, ocultando datos de relevancia.

La Municipalidades, Gobiernos Regionales, Ministerio del Ambiente, Ministerio de Energía y Minas, etc.; si el funcionario y/o servidor público no está revestido con dicha competencia funcional, el hecho será atípico y el servidor será pasible de incurrir en un típico de caso de Usurpación de Funciones. Se habla en un primer término de: “falsificar información”, dicha circunstancia toma lugar cuando el autor consigna una serie de datos que no se condicen con la verdad de las cosas, mediante la manipulación de cifras, estadísticas y otros instrumentos que tienden a la alteración de la descripción hecho contaminante. Dicha falsificación ha de referirse a una *información*

relevante, pues si incide sobre datos intrascendentes, el comportamiento no ingresa al ámbito de protección de la norma, por ende, ha de ser castigado conforme el tipo base. Al manifestarse actos que se conducen a falsear el contenido de documentos, estaríamos ingresando al radio de acción de las figuras delictivas que atentan contra la Fe Pública; empero, al estar ya subsumida dicha acción en el articulado, concurre un Conflicto aparente de normas penales, que por los criterios de *especialidad* o de *consunción* hace inclinar la balanza por el inc. 1) del artículo 305° del CP. La intercesión normativa, ha de verse también con el tipo penal de Desobediencia y Resistencia a la Autoridad, previsto en el artículo 368° del CP, que al tutelar bienes jurídicos distintos, puede provocar a nuestro entender un Concurso delictivo.

En segundo término, se hace alusión a la ocultación de información; dicha conducción típica toma lugar cuando el autor no proporciona todos los datos necesarios para que la Administración Ambiental pueda realizar correctamente su trabajo *preventivo* y fiscalizados, dicha conducta es en realidad “omisiva”, donde el agente no hace lo que la norma le obliga a realizar, infringe un *mandato normativo*.

c) Artículo 306: Incumplimiento de las normas relativas al manejo de residuos sólidos

“El que, sin autorización o aprobación de la autoridad competente, establece un vertedero o botadero de residuos sólidos que pueda perjudicar gravemente la calidad del ambiente, la salud humana o la integridad de los procesos ecológicos, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de cuatro años.

Si el agente actuó por culpa, la pena será privativa de libertad no mayor de dos años.

Cuando el agente, contraviniendo leyes, reglamentos o disposiciones establecidas, utiliza desechos sólidos para la alimentación de animales destinados al consumo humano, la pena será no menor de tres años ni mayor de seis años y con doscientos sesenta a cuatrocientos cincuenta días-multa”.

Está referido al funcionamiento sin autorización o aprobación de la autoridad competente, de un vertedero o botadero de residuos sólidos; quiere decir que la acción contaminante debe ir revestida de una actuación ilegal (administrativa), pues el agente realiza la actividad de *vertimiento de residuos sólidos*, sin contar con la respectiva autorización de la Administración. Como se puede advertir, cualquier tipo de actuación humana que pueda desplegar una incidencia contaminante en el Medio Ambiente debe estar autorizada por la autoridad estatal competente, como una vía de fiscalización, control y prevención de que dicho funcionamiento se realice conforme a los dispositivos legales pertinentes, y así evitar una posible contaminación al Medio Ambiente.

En ese sentido, primer nivel de disvalor de la conducta típica, supone una infracción de naturaleza administrativa, de modo, que el artículo 306° del Código Penal, se adscribe también en la caracterización de las denominadas *leyes penales en blanco*; debiendo el intérprete remitirse a una norma extrapenal, si es que pretende complementar la materia de prohibición. A su vez, se puede decir que dicha contravención normativa es un baremo de indicación que delimita la idea del riesgo permitido con el riesgo no permitido; no obstante, este aún no es un dato suficiente para determinar la relevancia *jurídico penal* de la conducta.

d) Artículo 307: Tráfico ilegal de residuos peligrosos

“El que ingrese ilegalmente al territorio nacional, use, emplee, coloque, traslade o disponga sin la debida autorización, residuos o desechos tóxicos o peligrosos para el ambiente, resultantes de un proceso de producción, extracción, transformación, utilización o consumo, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro años ni mayor de seis años y con trescientos a cuatrocientos días-multa”.

Se desprende que no toda persona (natural o jurídica), está legalmente facultada para el transporte y/o disposición final de *residuos peligrosos*; segundo, no sólo ha de estar debidamente registrada ante la entidad competente, sino también con la autorización que la habilite como tal; tercero, de adoptar las medidas de seguridad que sean necesarias, a fin de controlar

adecuadamente todo foco de riesgo, y cuarto, que los titulares de la actividad que usan materiales peligrosas, sólo podrán contratar los servicios de aquellas empresas, debidamente autorizadas y registradas por el MTC.

Ingresando al marco estricto de la tipicidad penal, es de verse que en el caso del transporte de residuos sólidos peligrosos, pueden presentarse dos variantes: que el conductor, que transporta el material no sepa lo que está llevando, de manera que habríamos que admitir una Autoría Mediata, y si conoce de la sustancia que está llevando, se daría una Inducción por parte del titular de la actividad, debiendo responder el conductor a título de autor. Se señala finalmente en el tipo penal, que los residuos sólidos deben ser: «resultantes de un proceso de producción, extracción, transformación, utilización o consumo.

e) Artículo 307-A: Delito de minería ilegal

“Será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro años ni mayor de ocho años y con cien a seiscientos días-multa, el que realice actividad de exploración, extracción, explotación u otros actos similares, de recursos minerales, metálicos o no metálicos, sin contar con la autorización de la entidad administrativa competente, que cause o pueda causar perjuicio, alteración o daño al ambiente o sus componentes, la calidad ambiental o la salud ambiental.

Si el agente actuó por culpa, la pena será privativa de libertad no mayor de tres años o con prestación de servicios comunitarios de cuarenta a ochenta jornadas”.

El tipo penal tiene tres elementos normativos centrales que lo conforman: a) la realización de un acto minero; b) el no contar con la autorización de la entidad administrativa; y c) el daño potencial o efectivo al medioambiente.

Acto minero, es definido como toda acción dirigida a la obtención final de un mineral, siendo que no se delimita cual es el espectro de actos mineros que son punibles, sino que establece un catálogo semi abierto de actividades donde puede concretarse. Es el caso de la exploración, la extracción y la explotación. Asimismo, por eso el carácter de semiabierto establece que es

posible la inclusión de otros actos similares. Dicha expresión debe ser interpretada en función al fin último de la actividad minera: la obtención de un mineral en un estado que pueda ser comercializado.

En este delito es que la acción de minería ilegal afecte o pueda causar un perjuicio, alteración o daño al ambiente o sus componentes, la calidad ambiental o la salud ambiental. Se trata de un delito de peligro concreto o de resultado, según el nivel de consumación de la acción. Para que esta se produzca, tan solo basta que el acto minero no autorizado pueda afectar potencialmente a uno de los elementos antes dicho. No es necesario que se produzca el resultado, la sola acción peligrosa (comprobable ex post) es suficiente para la consumación.

f) Artículo 307-B: Formas agravadas

“La pena será no menor de ocho años ni mayor de diez años y con trescientos a mil días multa, cuando el delito previsto en el anterior artículo se comete en cualquiera de los siguientes supuestos:

- 1. En zonas no permitidas para el desarrollo de actividad minera.*
- 2. En áreas naturales protegidas, o en tierras de comunidades nativas, campesinas o indígenas.*
- 3. Utilizando dragas, artefactos u otros instrumentos similares.*
- 4. Si el agente emplea instrumentos u objetos capaces de poner en peligro la vida, la salud o el patrimonio de las personas.*
- 5. Si se afecta sistemas de irrigación o aguas destinados al consumo humano.*
- 6. Si el agente se aprovecha de su condición de funcionario o servidor público.*
- 7. Si el agente emplea para la comisión del delito a menores de edad u otra persona inimputable”.*

De la redacción del tipo penal se advierte que las actividades punibles son aquellas realizadas por el agente: i) En zonas no permitidas para el desarrollo

de la actividad minera; ii) En áreas naturales protegidas, o en tierras de comunidades nativas, campesinas o indígenas; iii) Utilizando dragas, artefactos u otros instrumentos similares; iv) Empleando instrumentos u objetos capaces de poner en peligro la vida, la salud o el patrimonio de las personas; v) Afectando sistemas de irrigación o aguas destinados al consumo humano; vi) Aprovechando su condición de funcionario o servidor público; vii) Empleando para la comisión del delito a menores de edad u otra persona inimputable.

g) Artículo 307-C: Delito de financiamiento de la minería ilegal

“El que financia la comisión de los delitos previstos en los artículos 307°-A o sus formas agravadas, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro años ni mayor de doce años y con cien a seiscientos días-multa”.

Como todos los delitos de minería ilegal tienen como requisito de procedibilidad la emisión de un informe técnico fundamentado por parte de la autoridad competente, es más este requerimiento ya se había establecido con la entrada en vigencia de la Ley N°26631, de fecha 21 de junio del año 1996, la misma que aprobó las normas para la formalización de la denuncia por los delitos contra la ecología, en la que se establecía que se requería una opinión fundamentada por escrito sobre si había infringido la legislación ambiental, y teniendo en cuenta también al legislación actual queda claro que la exigencia del informe técnico fundamentado de la autoridad ambiental competente sobre infracción de la normativa ambiental constituye una condición procesal, lo cual significa que su inobservancia deslegitima el ejercicio de la acción penal y conduce a la nulidad procesal de lo actuado, pero debe de tenerse en cuenta que dicho informe técnico no tiene calidad de vinculante pues el Ministerio Público tiene la facultad de ejercer la acción aun cuando el informe de la autoridad administrativa estime que no se ha infringido la normativa ambiental; sin embargo, no queda aún establecido el cómo debe de ser determinado para establecer si las conductas infractoras merezcan sanción administrativa y/o sanción penal.

h) Artículo 308: Tráfico ilegal de especies de flora y fauna silvestre

“El que adquiere, vende, transporta, almacena, importa, exporta o reexporta productos o especímenes de especies de flora silvestre no maderable y/o fauna silvestre, sin un permiso o certificado válido, cuyo origen no autorizado conoce o puede presumir, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres años ni mayor de cinco años y con ciento ochenta a cuatrocientos días-multa”.

Según la redacción del tipo penal in comento, autor puede ser cualquier persona, no exigiéndose cualidad especial para ser considerado sujeto activo del delito. Además se advierte que para la configuración típica del tipo penal se requiere una opinión previa por parte de las entidades sectoriales competentes, pues el objeto material del delito lo constituyen las especies de flora y fauna legalmente protegidas, en consecuencia no se protege los productos finales de estas especies; es decir, nuestra legislación penal en materia ambiental ha optado por proteger un restringido ámbito de especies.

En ese sentido el delito se configura cuando el agente adquiriera, venda, transporte, almacene, importe, productos o especímenes de la flora silvestre no maderable y/o fauna silvestre, sin un permiso o certificado válido otorgado por la autoridad administrativa, y mientras que aquellos que cuenten con un permiso valido o vigente, no podrán ser pasibles de una pena; es decir, su comportamiento no ingresara al ámbito de la protección de la norma. Este es el baremo que fijaría la relevancia penal; sin embargo, como es de advertirse no delimita con exactitud el límite entre la infracción administrativa y el injusto penal.

i) Artículo 308-A: Tráfico ilegal de especies acuáticas de la flora y fauna silvestre.

“Será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres años ni mayor de cinco años y con ciento ochenta a cuatrocientos días-multa, el que adquiere, vende, transporta, almacena, importa, exporta o reexporta productos o especímenes de especies acuáticas de la flora y/o fauna silvestre bajo cualquiera de los siguientes supuestos:

1. Sin un permiso, licencia o certificado válido.
2. En épocas, cantidades, talla o zonas que son prohibidas o vedadas”.

Conforme se tiene de la redacción del tipo base, se configura cuando agente adquiere, vende, transporta, almacena, importa, exporta o reexporta productos o especímenes de especies acuáticas de la flora y/o fauna silvestre, sin un permiso, licencia o certificado válido; es decir, que el aprovechamiento comercial de productos de especies de flora y/o fauna silvestre, tengan que encontrarse avalados por un permiso o certificado válido, por lo que serían atípicos, no susceptibles de ser alcanzados por una pena y para arribar a dicha conclusión debemos de remitirnos a la normatividad extra-penal.

j) Artículo 308-B: Extracción ilegal de especies acuáticas.

“El que extrae especies de flora o fauna acuática en épocas, cantidades, talla y zonas que son prohibidas o vedadas, o captura especies sin contar con el respectivo permiso o exceda el límite de captura por embarcación, asignado por la autoridad administrativa competente y la ley de la materia, o lo hace excediendo el mismo o utiliza explosivos, medios químicos u otros métodos prohibidos o declarados ilícitos, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres años ni mayor de cinco años”.

Como es sabido la protección jurídica que ha de ejercer el Derecho penal en materia ambiental, no se reduce a la tutela estricta de los componentes ambientales, sino a todos aquellos elementos propios de la naturaleza, que resultan indispensables para la subsistencia de la vida humana, como medio para la satisfacción de las necesidades más elementales del hombre.

En ese sentido se trata de delitos de lesión, en la medida que la acción típica supone una conducta dañina a la conservación de las especies protegidas de forma que no debemos confundir el presente tratamiento punitivo con aquellas figuras que tutelan de forma individual a la especie animal; es decir, aquí se penaliza la realización de comportamientos en evidente desmedro a la conservación de especies de flora o fauna silvestre; se toma en cuenta la especie animal y vegetal a partir de su relevancia en el Medio Ambiente, cuya afectación supondría la perturbación del equilibrio ecológico y un riesgo para

el medio ambiente, que sería el bien protegido de forma mediata; que ha de ser valorado no sólo desde el acto en sí, sino también de sus repercusiones de cara a futuro. Por lo que para su configuración se requiere necesariamente remitirnos documentos extra penales, el mismo que hasta el momento no se tiene claramente determinado respecto de sus conclusiones a efectos de determinar la competencia tanto de la sede penal como la sede administrativa.

k) Artículo 308-C: Depredación de flora y fauna silvestre.

“El que caza, captura, colecta, extrae o posee productos, raíces o especímenes de especies de flora y/o fauna silvestre, sin contar con la concesión, permiso, licencia o autorización u otra modalidad de aprovechamiento o extracción, otorgada por la autoridad competente, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres años ni mayor de cinco años y con cincuenta a cuatrocientos días-multa”.

En el presente tipo penal, se ha visto por conveniente la necesidad de reforzar la protección legal y jurídica para la adecuada conservación de las especies (animales y flora silvestres), a efectos de prevenir, reducir y controlar, los factores que ponen en riesgo la preservación de dichas especies.

La Autoridad Forestal y de Fauna Silvestre formula y actualiza cada cuatro años la clasificación oficial de especies de flora y fauna silvestre en función de su estado de conservación, tomando como referencia lineamientos nacionales elaborados sobre la base de los conceptos de la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza (UICN), a fin de establecer las necesidades de protección, recuperación de sus poblaciones o restauración ecológica de sus hábitats.

Como en todos los tipos penales ambientales, en virtud a su compleja naturaleza, el legislador ha optado por formular la tipicidad penal de forma incompleta; por tales motivos el operador jurídico tiene que remitirse a la normatividad extra-penal a fin de complementar la materia de prohibición; sin embargo, como se ha señalado dentro de nuestra legislación en materia ambiental las sanciones no se encuentran delimitadas claramente respecto de la intervención del derecho administrativo y derecho penal, pues en muchos

casos se viene sancionando en las dos sedes (Administrativo y Penal), hecho que como se ha establecido trastoca principios constitucionales.

I) Artículo 308-D: Tráfico ilegal de recursos genéticos.

“El que adquiere, vende, transporta, almacena, importa, exporta o reexporta, de forma no autorizada, recursos genéticos de especies de flora y/o fauna silvestre, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres años ni mayor de cinco años y con ciento ochenta a cuatrocientos días-multa.

La misma pena será aplicable para el que a sabiendas financia, de modo que sin su cooperación no se hubiera podido cometer las actividades señaladas en el primer párrafo, y asimismo al que las dirige u organiza”.

Según la redacción normativa, autor puede ser cualquier, persona, no se exige alguna cualidad especial para ser considerado sujeto activo del delito.

Como es usual en este tipo de delitos, en virtud a su compleja naturaleza (en mérito a la dinámica y variabilidad con que se estructuran y recomponen estos recursos), el legislador formula la tipicidad penal en los articulados del corpus punitivo, de forma incompleta; por tales motivos el intérprete ha de remitirse a la normatividad extra-penal a fin de complementar la materia de prohibición.

Es necesario señalar, que la protección jurídica tiene una dimensión meramente disuasoria, de tipo coercitivo, cuyo incumplimiento puede ser denunciado si se incurren en actuaciones tipificadas como infracciones administrativas o bien penales si las autoridades judiciales lo dictaminan mediante sentencia. Las normas protectoras de las especies silvestres establecen prohibiciones y excepciones a las mismas, tipificando infracciones y sus respectivas sanciones administrativas, pero también pueden disponer medidas positivas de gestión ambiental o exigir que éstas existan en el ordenamiento jurídico de un ámbito territorial, dejando claro que como es de advertirse no existe una clara determinación del tipo penal respecto a la sanción de la conducta.

m) Artículo 309: Formas agravadas.

“En los casos previstos en los artículos 308°, 308°-A, 308°-B y 308°-C, la pena privativa de libertad será no menor de cuatro años ni mayor de siete años cuando el delito se cometa bajo cualquiera de los siguientes supuestos:

- 1. Cuando los especímenes, productos, recursos genéticos, materia del ilícito penal, provienen de áreas naturales protegidas de nivel nacional o de zonas vedadas para la extracción de flora y/o fauna silvestre, según corresponda.*
- 2. Cuando los especímenes, productos o recursos genéticos materia del ilícito penal, provienen de las tierras o territorios en posesión o propiedad de comunidades nativas o campesinas; o, de las Reservas Territoriales o Reservas Indígenas para pueblos indígenas en situación de aislamiento o de contacto inicial, según corresponda.*
- 3. Cuando es un funcionario o servidor público que omitiendo funciones autoriza, aprueba o permite la realización de este hecho delictivo en su tipo básico, o permite la comercialización, adquisición o transporte de los recursos de flora y fauna ilegalmente obtenidos.*
- 4. Mediante el uso de armas, explosivos o sustancias tóxicas.*
- 5. Cuando se trate de especies de flora y fauna silvestre o recursos genéticos protegidos por la legislación nacional”.*

De la descripción típica se tiene que las figuras agravadas han de contener todos los elementos constitutivos del tipo base, la presente hipótesis debe recoger en su construcción normativa, lo referente a una actuación sin permiso o autorización como una vía primera de acreditar el disvalor de la conducta; es decir, que para la admisión de los tipos base debe evidenciarse que los productos o especímenes de la flora y/o fauna silvestre (recursos genéticos), no procedan de las Áreas Naturales Protegidas, por tanto !a realización de actividades comerciales, caza y/o captura de especímenes de la flora y/o fauna silvestre en zonas vedadas, se encuentra recogida en la descripción normativa de los artículos 308°-A y 308°-B. Manifestándose una duplicidad regulativa, a todas luces innecesaria, lo que propicia fórmulas

interpretativas contradictorias e indeterminadas, por cuanto nos pueden conducir a error por causa de una deficiente técnica legislativa.

Dentro de las agravantes también podemos advertir que no sólo las Áreas Naturales Protegidas adquieren una tutela intensificada por parte de la legislación nacional, sino también se incluyen en una categoría especial las llamadas Reservas Intangibles de comunidades nativas o campesinas o pueblos indígenas en situación de aislamiento o de contacto inicial, que, a estimación del legislador, constituye una circunstancia que merece una mayor pena cuando el agente se aprovecha legalmente de especies de flora y fauna silvestre

Asimismo, se entiende de la lectura integral de la agravación que la intervención del funcionario y/o servidor público sería la de un partícipe, de un cómplice primario del tipo base. Lo cual resulta inconsistente dogmáticamente, pues la actuación del particular debe ser conducida al tipo base como autor y, la del funcionario público, conforme a los especiales deberes que contraviene, como autor del delito de Abuso de Autoridad o de Omisión de Actos Funcionales y si recibió una prebenda, ventaja o dádiva por parte del particular para faltar a sus obligaciones legales, será reprimido por el delito de Cohecho.

Finalmente, debemos de señalar que si el peligro generado por la conducta sobrepasa los límites permisibles y, a su vez, coloca en riesgo de lesión a algunos de los componente ambientales (aguas terrestres y/o marítimas, etc.), se reconduciría al tipo penal previsto en el artículo 304° del CP, en concurso con el presente injusto de agravación. Asimismo, si la utilización de dichos mecanismos provoca la muerte y/o lesiones en personas determinadas, ingresaría vía un Concurso Real de delitos, por las figuras delictivas de Homicidio y Lesiones y, no las formas agravadas que se glosan en el artículo 305° del Código Penal.

n) 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”.

Como sabemos el Derecho Penal Ambiental, está construido bajo la técnica legislativa de la ley penal en blanco, en el sentido de tener que complementar la prohibición penal con aquellos elementos y conceptos propios de Derecho Administrativo; una vía de remisión normativa, inevitable, dada la naturaleza de los bienes jurídicos tutelados, así como la misma función del ius puniendi, en cuanto a la debida protección de los intereses jurídicos constitucionales.

El tipo penal en análisis establece que la tipicidad de los comportamientos presupone la destrucción, tala o quema de los bosques u otras formaciones boscosas, sin contar con permiso, licencia, autorización o concesión otorgada por autoridad competente; quiere decir esto, que aquellos (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. Eso no quiere decir que aquellos que cuenten con un permiso habilitante puedan provocar estragos al patrimonio forestal, cuando talan árboles más allá de la cantidad permitida o aprovechan para talar los bosques de otras tierras, ajenas a aquellas en las cuales la Administración le otorgo la concesión

ñ) Artículo 310-A: Tráfico ilegal de productos forestales maderables.

“El que adquiere, acopia, almacena, transforma, transporta, oculta, custodia, comercializa, embarca, desembarca, importa, exporta o reexporta productos o especímenes forestales maderables, cuyo origen ilícito, conoce o puede presumir, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro años ni mayor de siete años y con cien a seiscientos días-multa”.

Este tipo penal pretende cerrar el circuito delictivo, de evitar cualquier espacio de impunidad, según una consideración de política criminal, pues como sabemos que la industria ilegal de los productos madereros, revela

varios eslabones, uno de ellos la tala indiscriminada de los árboles y, otro no menos importante, los actos propios de comercialización, transformación, venta de los especímenes forestales maderables protegidos por la legislación nacional. Es en este marco, donde se advierte el ingreso de los productos maderables al mercado, de procedencia ilícita, cuya actuación no sólo produce una sustancial afectación a los recursos forestales, sino también a la hacienda fiscal, pues se trata de mercadería que están fuera del control tributario.

o) Artículo 310-B: Obstrucción de procedimiento.

“El que obstruye, impide o traba una investigación, verificación, supervisión o auditoría, en relación con la extracción, transporte, transformación, venta, exportación, reexportación o importación de especímenes de flora y/o de fauna silvestre, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro años ni mayor de siete años.

La pena será privativa de libertad no menor de cinco años ni mayor de ocho años para el que emplea intimidación o violencia contra un funcionario público o contra la persona que le presta asistencia, en el ejercicio de sus funciones”.

Para la verificación de este tipo penal se requiere, primero, que se encuentre en trámite un procedimiento de investigación, verificación, supervisión o auditoría, en relación a los delitos mencionados, y seguidamente el agente debe obstruir, impedir o trabar una investigación, verificación, supervisión o auditoría, relacionada con los delitos que atentan contra la integridad de la fauna y/o flora silvestre. En ese sentido debemos de entender una actividad netamente obstruccionista del agente, en el sentido de obstaculizar las tareas investigativas de la Administración, para ello debe precisarse lo siguiente: primero, debe advertirse una actuación comisiva u omisiva por parte del autor, sea evitando que los funcionarios públicos puedan ingresar a las instalaciones de la empresa, para que se pueda fiscalizar cierta documentación, de no intervenir en las diligencias investigativas o, en el segundo supuesto, negándose a proporcionar determinada información relevante para el esclarecimiento de los hechos.

p) 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”.

El tipo penal establece como presupuesto esencial que las áreas forestales cuenten con el reconocimiento de la autoridad administrativa competente; de no ser así, la extracción, venta, importación, etc., de productos forestales maderables, que tome lugar en dichas tierras, ha de ser reprimida según los alcances del tipo base; asimismo, se advierte la agravación manifiesta de disvalor del resultado, en cuanto a la producción de ciertas consecuencias que desbordan el plano estricto de los delitos forestales, para adentrarse en la esfera de los componentes ambientales; esto es, el agua y el suelo.

También dentro de las agravantes se advierte que el injusto revela que la afectación de los componentes ambientales, a su vez, haga peligrar las actividades económicas del lugar; en el sentido de que la quema y/o destrucción de las áreas forestales no permita realizar actividades, como la agricultura o la ganadería.

De igual forma dentro de las agravantes se señala que para configurarse la agravante, debe comprobarse que el intraneus deba tener la calidad funcional de servidor público al momento de realización típica y, que el agente se aproveche de dicha condición en la perpetración del injusto típico.

Es de verse también que la extracción, adquisición, venta, tala de especímenes forestales, toma lugar, por lo general, en tierras, áreas desoladas, que no cuentan con protección y seguridad de los agentes del orden; sin embargo, estadísticas últimas muestran que los llamados leñadores forestales, los que talan ilegalmente los bosques, aseguran su ilícito accionar, mediando el uso de armas de fuego, a fin de amedrentar a todo aquel que pretenda ponerse en su camino. De ahí que se haya procedido en la legislación positiva, a conminar dichos injustos con marcos penales severo.

Finalmente debemos precisar que el titular puede participar en actos de extracción de bosques, de tala de formaciones boscosas en tierras ajenas a su titularidad. Intervención delictiva que no ha de producirse necesariamente en calidad de autor inmediato, sino también como Instigador, determinado a un

tercero al aprovechamiento ilegal de productos forestales maderables o aportando con una contribución importante a la venta ilegal de dichos productos.

q) Artículo 311: Utilización indebida de tierras agrícolas.

“El que, sin la autorización de cambio de uso, utiliza tierras destinadas por autoridad competente al uso agrícola con fines de expansión urbana, de extracción o elaboración de materiales de construcción u otros usos específicos, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de dos años ni mayor de cuatro años. La misma pena será para el que vende u ofrece en venta, para fines urbanos u otro cualquiera, tierras zonificadas como uso agrícola”.

El tipo penal ubicado en artículo 311 de nuestro Código Penal, señala que la modalidad del injusto típico no puede verse estrictamente de la norma penal, pues hemos de remitirnos a la normativa administrativa, pues en la descripción típica se señala: El que sin la autorización de cambio de uso, utiliza tierras destinadas por autoridad competente al uso agrícola con fines de expansión urbana, de extracción o elaboración de materiales. Nuevamente se pone de manifiesto, una expresión más de la llamada Administrativización del Derecho penal, al no haberse agregado un elemento sustantivo de disvalor que permita justificar la imposición de una pena en el sentido de colocarse en un riesgo de aptitud de lesión al interés jurídico (integridad de las áreas forestales y agrícolas).

Finalmente debemos de precisar que se requiere que la normativa administrativa autoriza a las personas (físicas y jurídicas) al cambio de uso de las tierras agrícolas; de modo, que la existencia de una autorización habilitante para cambiar el uso de dichas áreas, es él presupuesto formal que hace de la conducta una de naturaleza atípica.

r) Artículo 312: Autorización de actividad contraria a los planes o usos previstos por la ley.

“El funcionario o servidor público que autoriza o se pronuncia favorablemente sobre un proyecto de urbanización para otra actividad no

conforme con los planes o usos previstos por los dispositivos legales o el profesional que informa favorablemente, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de dos años ni mayor de cuatro años e inhabilitación de un año a tres años conforme al artículo 36° incisos 1, 2 y 4”.

Del tipo penal in comento es de verse que la relevancia jurídico-penal de la conducta se encuentra subordinada a la contravención de la legalidad administrativa o, en su defecto, de un Plan de Desarrollo Urbano; es decir, previamente debe haberse sancionado una normativa que prohíba de forma expresa proyecciones urbanísticas en determinadas zonas o, haberse elaborado un Plan de Desarrollo Urbano que reserve la proyección urbanística en ciertas áreas de la localidad. Es sobre esta base que se puede hablar de configuración típica; si la proscripción urbanística aparece a posteriori, cuando ya se aprobó la expansión urbana, no se configura la figura delictiva.

s) Artículo 313: Alteración del ambiente o paisaje.

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

El tipo penal incide en la naturaleza del injusto típico, pues si el disvalor del delito, viene informado por una alteración de los componentes ambientales, quiere decir que es un delito de lesión, en tanto que en la investigación fiscal, se debe constatar el estado de las cosas, tanto ex ante como ex post. En tal entendido, los actos anteriores de disvalor que aún no generen la alteración paisajista del ambiente, podrán ser calificados como un delito tentado, siempre y cuando revelen una dosis suficiente de peligrosidad objetiva, y respecto del tipo subjetivo del injusto viene informado por el dolo; conciencia y voluntad de realización típica, al agente sabe perfectamente que está realizando obras de construcción o tala de árboles, en franca contravención a las disposiciones sobre la materia, emitidas por la autoridad competente.

t) Artículo 314: Responsabilidad de funcionario público por otorgamiento ilegal de derechos.

“El funcionario público que sin observar leyes, reglamentos, estándares ambientales vigentes, por haber faltado gravemente a sus obligaciones funcionales, autoriza el otorgamiento, renovación o cancelación de autorización, licencia, concesión, permiso u otro derecho habilitante en favor de la obra o actividad a que se refiere el presente Título, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro años ni mayor de siete años, e inhabilitación de un año a siete años conforme al artículo 36° incisos 1, 2 y 4.

El servidor público que sin observar leyes, reglamentos, estándares ambientales vigentes se pronuncia favorablemente en informes u otro documento de gestión sobre el otorgamiento, renovación o cancelación de autorización, licencia, concesión, permiso u otro derecho habilitante en favor de la obra o actividad a que se refiere el presente Título, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro años ni mayor de siete años, e inhabilitación de un año a siete años conforme al artículo 36° incisos 1, 2 y 4.

La misma pena será para el funcionario público competente para combatir las conductas descritas en el presente Título y que, por negligencia inexcusable o por haber faltado gravemente a sus obligaciones funcionales, facilite la comisión de los delitos previstos en el presente Título”.

Son dos rasgos esenciales que se aprecia del artículo 314° del CP: -primero, que se trata de un delito especial propio, únicamente puede ser atribuido a quienes se encuentran investidos de la función pública, mas no a cualquiera, sólo aquel intraneus con competencia para resolver temas ambientales, si es un funcionario incompetente, quien emite la autorización, la conducta sería constitutiva de una Usurpación de Funciones; cuestión importante, es que la intervención de los particulares (exíraneus) no puede ser penalizada como autoría, sólo como participación delictiva³⁷⁷, a menos que pueda cobijarse según el radio de acción del artículo 314°-B, si es que cumple con las condiciones previstos en aquél.

u) Artículo 314-A: Responsabilidad de los representantes legales de las personas jurídicas.

“Los representantes legales de las personas jurídicas dentro de cuya actividad se cometan los delitos previstos en este Título serán responsables penalmente de acuerdo con las reglas establecidas en los artículos 23° y 27° de este Código”.

En el presente tipo penal se aprecia que la tipicidad del comportamiento prohibido no está condicionado a un factor posterior de peligro potencial, basta para ello la suscripción y/o realización del plan de manejo forestal u otro documento de gestión forestal, sabiendo o pudiendo presumir la falsedad o la inexactitud del mismo, con lo que se tendrá por satisfechos los presupuestos típicos para su configuración.

v) Artículo 314-B: Responsabilidad por información falsa contenida en informes.

“El que, conociendo o pudiendo presumir la falsedad o la inexactitud, suscriba, realice, inserte o hace insertar al procedimiento administrativo, estudios, evaluaciones, auditorías ambientales, planes de manejo forestal, solicitudes u otro documento de gestión forestal, exigido conforme a ley, en los que se incorpore o avale información falsa o inexacta, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro años ni mayor de seis años, e inhabilitación de uno a seis años, conforme al inciso 2 y 4 del artículo 36°.

Será reprimido con la misma pena todo aquel que, hace uso de un documento privado falso o falsificado o conteniendo información falsa como si fuese legítimo, con fines de evadir los procedimientos de control y fiscalización en materia forestal y de fauna silvestre relativos al presente Título, incluyendo los controles tributarios, aduaneros y otros”.

4.1.2. Sanciones previstas en el derecho administrativo

4.1.2.1. Sanciones en materia de agua

Dentro del campo administrativo, nuestra legislación nacional ha establecido infracciones y sanciones que van desde leves, graves y muy graves, y en esta

oportunidad describiremos las conductas más relevantes conforme se tiene previsto en la Ley 29338, Ley de Recursos Hídricos y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo 001-2010-AG, y estos son:

CONDUCTA	TIPO DE INFRACCION
Usar, represar o desviar las aguas sin el correspondiente derecho de uso autorizado por la ANA	<ul style="list-style-type: none"> • Grave • Muy Grave
Contaminar las fuentes naturales de agua, superficiales o subterráneas, cualquiera fuese la situación o circunstancia que lo genere.	<ul style="list-style-type: none"> • Grave • Muy Grave
Efectuar vertimiento de aguas residuales en los campos de agua, sin autorización de la ANA.	<ul style="list-style-type: none"> • Grave • Muy Grave
Arrojar residuos sólidos en cauces o cuerpos de agua natural o artificial	<ul style="list-style-type: none"> • Grave • Muy Grave
Ocupar, utilizar o desviar sin autorización los cauces, riberas, fajas marginales o los embalses de las aguas	<ul style="list-style-type: none"> • Leve • Grave • Muy Grave
Destinar las aguas o uso o predio diferente para la cual fueron otorgadas, sin autorización de la ANA.	<ul style="list-style-type: none"> • Leve • Grave • Muy Grave
Utilizar el agua con mayores caudales o volúmenes que los	<ul style="list-style-type: none"> • Leve

<p>otorgados o de manera ineficiente técnica y económicamente, o por incumplir con los parámetros de eficiencia o plan de adecuación aprobado</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Grave • Muy Grave
<p>Sustraer el agua cuyo uso ha sido otorgado a terceros, o impedir el uso del agua o las servidumbres de agua, a sus respectivos titulares o beneficiarios.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Leve • Grave • Muy Grave

4.1.2.2. Sanciones en materia de fauna silvestre

En referencia a la fauna silvestre, dentro de nuestra legislación nacional se tiene previsto las sanciones e infracciones que van desde multas, faltas leves, graves y muy graves, de conformidad a los establecido en la Ley 29763, Ley Forestal y de Fauna Silvestre, y estos son:

<p>CONDUCTA</p>	<p>TIPO DE INFRACCION</p>
<p>Incumplir con la presentación del informe de ejecución en los plazos establecidos en el Reglamento y las normas complementarias.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Leve
<p>Impedir y/o resistirse a brindar acceso a la información y/o documentación que le requiera la autoridad competente.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Grave
<p>Incumplir con la implementación de las medidas correctivas o mandatos que se emiten como resultado de las acciones de</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Grave

<p>control, supervisión y/o fiscalización ejecutadas por la autoridad competente.</p>	
<p>No adecuarse a las modalidades de manejo de fauna silvestre establecidas en la Ley y el Reglamento, dentro del plazo otorgado</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Grave
<p>ofrecer para la venta, vender, transformar, almacenar, comercializar, importar o exportar especímenes, productos o sub productos de fauna silvestre, sin contar con la autorización correspondiente, a excepción de los aprovechados para subsistencia</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Muy Grave
<p>Adquirir, comercializar, exportar y/o poseer recursos de fauna silvestre extraídos sin autorización que provengan de centros no autorizados.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Muy Grave
<p>Transportar especímenes, productos o subproductos de fauna silvestre, sin contar con documentos que amparen su movilización.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Muy Grave
<p>Usar o presentar documentos Falsos o adulterados durante las acciones de supervisión, fiscalización o control</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Muy Grave

Ceder o transferir a terceros, la titularidad de concesiones, permisos o autorizaciones, sin contar con la autorización correspondiente.	<ul style="list-style-type: none"> • Muy Grave
Mantener o transportar especímenes vivos de fauna silvestre en instalaciones que no reúnan las condiciones técnicas y/o sanitarias adecuadas.	<ul style="list-style-type: none"> • Muy Grave
calendarios de captura comercial, caza deportiva o en las autorizaciones respectivas.	<ul style="list-style-type: none"> • Muy Grave
Liberar, reintroducir, repoblar o reubicar especímenes de fauna silvestre en el medio sin autorización.	<ul style="list-style-type: none"> • Muy Grave
Abandonar, maltratar, actuar con crueldad, o causar muerte a especímenes de fauna silvestre	<ul style="list-style-type: none"> • Muy Grave

4.1.2.3. Sanciones en materia forestal

Respecto de las infracciones y sanciones en materia forestal, se tiene previsto dentro de nuestra legislación nacional, sanciones que van desde amonestaciones, multas, faltas leves, graves y muy graves, ello conforme así lo establece la Ley 29763, Ley Forestal y de Fauna Silvestre, y los más relevantes son:

CONDUCTA	TIPO DE INFRACCION
Provocar incendios forestales.	<ul style="list-style-type: none"> • Muy Grave
Realizar la quema de los recursos forestales que forman parte del Patrimonio Forestal y de Fauna silvestre de la Nación.	<ul style="list-style-type: none"> • Muy Grave
Realizar el cambio de uso de la tierra sin contar con autorización.	<ul style="list-style-type: none"> • Muy Grave
Talar, extraer y/o aprovechar recursos forestales sin autorización.	<ul style="list-style-type: none"> • Muy Grave
Talar, extraer y/o aprovechar plantaciones forestales sin estar inscritos el Registro.	<ul style="list-style-type: none"> • Muy Grave
Comercializar recursos y/o productos forestales extraídos sin autorización	<ul style="list-style-type: none"> • Muy Grave
Comercializar productos de las plantaciones forestales que fueron extraídos sin estar inscritos el Registro.	<ul style="list-style-type: none"> • Muy Grave
Transportar especímenes, productos o sub productos forestales sin contar con los documentos que amparen su movilización.	<ul style="list-style-type: none"> • Muy Grave
Elaborar, formular, suscribir, presentar o remitir documentos con información adulterada, falsa	<ul style="list-style-type: none"> • Muy Grave

o incompleta contenida en documentos físicos o medios informáticos.	
Usar o presentar documentos falsos o adulterados durante las acciones de supervisión, fiscalización, o control.	<ul style="list-style-type: none"> • Muy Grave
Facilitar a un tercero el uso de documentación otorgada o aprobada por la autoridad forestal para amparar la extracción, transporte, transformación, almacenamiento o comercialización de los recursos o productos forestales extraídos sin autorización	<ul style="list-style-type: none"> • Muy Grave

4.1.2.4. Sanciones en materia pesquera y acuícola

En esta materia pesquera y acuícola, la legislación nacional también ha previsto sanciones a infracciones, la misma que tiene como base legal lo establecido por el Decreto Supremo 019-2011-PRODUCE, 008-2012-PRODUCE, 006-2013-PRODUCE, 008-2013-PRODUCE, 009-2013-PRODUCE, 001-2014-PRODUCE, marco legal que establece sanciones desde faltas leves, graves y muy graves, por lo que en el presente caso verificaremos alguna infracciones de relevancia para efectuar un análisis objetivo.

CONDUCTA	TIPO DE INFRACCION
Extraer o procesar recursos hidrobiológicos sin el correspondiente permiso de pesca	<ul style="list-style-type: none"> • Grave

<p>o licencia de operación, o sin tener asignado un Límite Máximo de Captura por</p>	
<p>Extraer recursos hidrobiológicos sin el correspondiente permiso de pesca por embarcaciones pesqueras de bandera extranjera.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Grave
<p>Realizar actividades pesqueras encontrados con el derecho administrativo suspendido.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Grave
<p>Realizar actividades pesqueras sin haber suscrito el convenio de acceso al régimen de pesca o sin haber suscrito el contrato de supervisión del programa de vigilancia y control de las actividades pesqueras y acuícolas en el ámbito nacional. * Modificado por D.S. 008-2013-PRODUCE (29. octubre.2013)</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Grave
<p>Realizar actividades acuícolas, incluyendo las de investigación acuícola o acciones de incubación de ovas, poblamiento o re poblamiento, sin contar con correspondiente autorización o concesión.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Grave
<p>No contar con autorización para el mandamiento de cautiverio de ejemplares de cetáceos menores o incumplir con las condiciones</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Grave

ambientales y de cuidado para tales efectos.	
Realizar actividades de extracción de macroalgas marinas sin permiso.	<ul style="list-style-type: none"> • Grave
actividades pesqueras encontradas suspendido el convenio de acceso al régimen de pesca o del programa de Vigilancia y Control de la Pesca y Desembarque en el Ámbito Marítimo.	<ul style="list-style-type: none"> • Grave
Procesar, almacenar, transportar o comercializar recursos hidrobiológicos o productos no autorizados en medida de ordenamiento	<ul style="list-style-type: none"> • Grave
Extraer recursos hidrobiológicos utilizando un arte de pesca o aparejo no autorizado o el solo hecho de llevarlo a bordo.	<ul style="list-style-type: none"> • Grave
Transportar el producto de la pesca o disponer de el sin previa autorización antes de llegar a puerto.	<ul style="list-style-type: none"> • Grave
Realizar operaciones de pesca sin contar a bordo con el correspondiente equipo de sistema de seguimiento satelital, o tenerlo en estado inoperativo o no registrado en el Centro de Control	<ul style="list-style-type: none"> • Grave

<p>del SISESAT o tener una limitación del equipo satelital instalado a bordo de la embarcación pesquera, para la flota pesquera que se encuentra obligada.</p>	
<p>Extraer o desembarcar recursos hidrobiológicos o realizar investigación pesquera mediante actividades de pesca, sin supervisión de un inspector, o un representante del IMARPE, IIAP u observador acreditado, en los casos en los que exija la norma</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Grave
<p>Arrojar los recursos hidrobiológicos capturados como pesca incidental, o aquellos que excedan los límites permisibles de pesca; así como capturar peces para la utilización de gónadas(ovas o hueveras) o mutilación de otras partes de su organismo</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Grave
<p>Explotar recursos hidrobiológicos al interior de las áreas naturales protegidas en la Amazonia, con el uso de embarcación de mayor escala y redes honderas.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Grave
<p>Comercializar y exportar peces ornamentales sin el certificado de procedencia.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Grave

<p>Extraer recursos hidrobiológicos con una embarcación que ha incorporado en forma definitiva su PMCE a otra u otras embarcaciones del mismo armador, o con una embarcación no nominada por el armador para realizar actividades pesqueras en la temporada de pesca.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Grave
<p>Practicar pesca deportiva de las especies merlín azul, merlín negro, merlín rayado y pez vela, sin contar con el permiso correspondiente</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Grave

4.1.2.5. Sanciones en materia de residuos solidos

Las sanciones previstas en materia de residuos sólidos están previstas en el Decreto Supremo 057-2004-PCM, en el que se contempla sanciones desde leves, graves y muy graves, por lo que en el presente estudio describiremos algunas conductas de mayor relevancia para que nos permita tener un mejor análisis de manera concreta.

<p>CONDUCTA</p>	<p>TIPO DE INFRACCION</p>
<p>Negligencia en el mantenimiento, funcionamiento y control de las actividades de residuos.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Leve
<p>Incumplir con el suministro de información a la autoridad correspondiente.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Leve

Cometer otras infracciones que no revistan mayor peligrosidad.	<ul style="list-style-type: none"> • Leve
Ocultar o alterar maliciosamente la información consignada en los expedientes administrativos para la obtención de registros, autorizaciones, o licencias previstas en el Reglamento.	<ul style="list-style-type: none"> • Grave
Realizar actividades sin la respectiva autorización prevista por ley o, realizar estas con autorizaciones caducadas o suspendidas, o el incumplimiento de las obligaciones establecidas en las autorizaciones.	<ul style="list-style-type: none"> • Grave
No colocar rotulado en los recipientes o contenedores donde se almacena residuos peligrosos, así como carecer de señalizaciones en las instalaciones de manejo de residuos.	<ul style="list-style-type: none"> • Grave
Comercializar residuos sólidos no segregados.	<ul style="list-style-type: none"> • Grave
Operar infraestructura de residuos sin la observancia de las normas técnicas.	<ul style="list-style-type: none"> • Grave
Incumplir las acciones de limpieza y recuperación de suelos contaminados.	<ul style="list-style-type: none"> • Muy Grave

Comercializar residuos peligrosos sin la aplicación de sistemas de seguridad en toda la ruta de comercialización.	<ul style="list-style-type: none"> • Muy Grave
Cometer otras infracciones que permiten el desarrollo de condiciones para la generación de daños a la salud pública y al ambiente.	<ul style="list-style-type: none"> • Muy Grave

4.1.2.6. Sanciones en materia de gran y mediana minería

Las sanciones previstas para las infracciones en materia de gran y mediana minería han sido previstas por el Decreto Supremo 007-2012-MINAM, y de la misma manera en sede administrativa se ha previsto infracciones leves, graves y muy graves, por tanto, efectuaremos una revisión de algunas infracciones de carácter relevante.

CONDUCTA	TIPO DE INFRACCION
Iniciar, reiniciar o desarrollar actividades sin contar con la previa aprobación del correspondiente instrumento de gestión ambiental.	<ul style="list-style-type: none"> • Muy Grave
Realizar ampliaciones de producción en sus operaciones o de tamaño de planta de beneficio sin contar con la previa aprobación del instrumento de gestión ambiental y/o su modificación.	<ul style="list-style-type: none"> • Muy Grave
Incumplir los planes, programas e inversiones sociales y demás	<ul style="list-style-type: none"> • Muy Grave

<p>actividades establecidas en los instrumentos de gestión ambiental en ejecución del compromiso previo.</p>	
<p>No ejecutar o incumplir con las medidas de participación ciudadana dispuestas en los instrumentos de gestión ambiental.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Grave
<p>Incumplir las medidas para no afectar los ECA para aire, según lo establecido en el instrumento de gestión ambiental</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Muy Grave
<p>Incumplir las medidas para no afectar los ECA para radiaciones no ionizantes, según lo establecido en el instrumento de gestión ambiental.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Muy Grave
<p>No evitar fugas o derrames que afecten negativamente el ambiente.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Muy Grave
<p>No realizar un adecuado manejo, almacenaje y manipuleo de los concentrados de minerales en depósitos de almacenamiento ubicados fuera de las áreas de las operaciones mineras; así como de las emisiones, vertimientos y ruidos que se produzcan en sus instalaciones.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Muy Grave

<p>No adoptar las acciones para el diseño y dimensiones de las capacidades de las canchas de lixiviación</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Muy Grave
<p>No cumplir con actualizar el Plan de Cierre de Minas</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Leve
<p>No reportar al MINEM, cada 6 meses, las labores de rehabilitación señaladas en el Plan de Cierre de Minas, incluyendo información sobre las medidas comprometidas para el siguiente semestre.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Leve
<p>No ejecutar medidas de tratamiento de residuos que se generen con independencia del desarrollo de las actividades mineras durante la interrupción de la ejecución del plan de cierre de minas.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Grave
<p>No contar con las autorizaciones o servidumbres necesarias para la ejecución del Plan De Cierre de Pasivos Ambientales Mineros</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Grave
<p>No establecer ni ejecutar las medidas que resulten necesarias en el Plan de Cierre Pasivos Ambientales Mineros, en caso de efectuar el traslado de materiales hacia otro lugar.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Grave

<p>Establecidos en disposiciones legales vigentes sobre calidad de aire, respecto de parámetros no regulados en la R.M. 315-96-EM/VMM</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Muy Grave
<p>No contar con puntos de control en las fuentes de emisión, aprobados por la autoridad competente, ni con las estaciones de monitoreo aprobadas a fin de determinar la cantidad y concentración de cada uno de los parámetros establecidos en el instrumento de gestión ambiental.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Grave
<p>No realizar el monitoreo de otros parámetros no regulados cuya ejecución haya sido dispuesta por la autoridad competente cuando existan indicios razonables de riesgo a la salud o al ambiente</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Grave
<p>No contar con puntos de control en las fuentes d efluente, aprobados por la autoridad competente a fin de determinar la concentración de cada uno de los parámetros regulados y el volumen de descarga en metros cúbicos por día, establecidos en el instrumento de gestión ambiental</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Grave
<p>Diluir efluentes con agua fresca antes de su descarga a los cuerpos</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Muy Grave

receptores, con la finalidad de cumplir con los LMP establecidos legalmente	
Realizar la quema artesanal o improvisada de residuos solidos	<ul style="list-style-type: none"> • Grave
No cumplir con las disposiciones ambientales en la disposición de residuos dentro de las concesiones en áreas libres de sus instalaciones industriales, ni con autorización sectorial.	<ul style="list-style-type: none"> • Grave
No almacenar, acondicionar, tratar o disponer los residuos peligrosos en forma segura, sanitaria y ambientalmente adecuada, conforme a la LGRS, el RLGRS Y, en las normas que emanen de este.	<ul style="list-style-type: none"> • Grave
No presentar ante el OEFA la Declaración Anual de Manejo de Residuos Solidos.	<ul style="list-style-type: none"> • Leve
No registrar en el Manifiesto de Manejo de Residuos Sólidos, el transporte de residuos peligrosos fuera de las instalaciones del generador, con la firma y sello del responsable del EPS-RS que interviene hasta su disposición final.	<ul style="list-style-type: none"> • Grave
No presentar a la DGM y al OEFA el Plan de Obras y Construcción	<ul style="list-style-type: none"> • Grave

del proyecto dentro del plazo de 90 días calendario o hacerlo de manera deficiente, inexacta o incompleta a criterio de la DGM.	
No instalar los instrumentos de medición continua con sistemas de almacenamiento de data, antes de la puesta en marcha del Proyecto.	<ul style="list-style-type: none"> • Grave
Incumplir las normas ambientales transitorias de aplicación específica dictadas por el MINAM, para zonas ambientales críticas o afectadas por desastres.	<ul style="list-style-type: none"> • Muy Grave

4.1.2.7. Competencia de los gobiernos regionales

La Ley Orgánica de Gobiernos Regionales, Ley 27867, tiene establecido como competencias exclusivas de los gobiernos regionales, las siguientes:

- a.- Planificar el desarrollo integral de su región y ejecutar los programas socioeconómicos correspondientes, en armonía con el plan nacional de desarrollo.
- b.- Formular y aprobar el plan de desarrollo regional concertado con las municipalidades y la sociedad civil de su región.
- c.- Aprobar su organización interna y su presupuesto institucional conforme a la ley de gestión presupuestaria del Estado y las leyes anuales de presupuesto.
- d.- Promover y ejecutar las inversiones públicas de ámbito regional en proyectos de infraestructura vial, energética, de comunicaciones y de servicios básicos de ámbito regional, con estrategias de sostenibilidad,

competitividad y oportunidades de inversión privada; dinamizar mercados y rentabilizar actividades.

e.- Diseñar y ejecutar programas regionales de cuencas, corredores económicos y de ciudades intermedias.

f.- Facilitar los procesos orientados a los mercados internacionales para la agricultura, la agroindustria, la artesanía, la actividad forestal y otros sectores productivos, de acuerdo a sus potencialidades.

g.- Desarrollar circuitos turísticos que puedan convertirse en ejes de desarrollo.

h.- Concretar acuerdos con otras regiones para el fomento del desarrollo económico, social y ambiental.

i.- Organizar y aprobar los expedientes técnicos sobre acciones de demarcación territorial en su jurisdicción, conforme a la ley de la materia.

j.- Dictar las normas sobre los asuntos y materias de su responsabilidad y proponer las iniciativas legislativas correspondientes.

k.- Promover el uso sostenible de los recursos forestales y de la biodiversidad.

De la misma manera entre las competencias compartidas establecidas por la ley orgánica de gobiernos regionales con otras instituciones estatales como el ministerio del ambiente tenemos:

a.- Salud pública.

b.- Promoción, gestión y regulación de actividades económicas y productivas en su ámbito y nivel, correspondientes a los sectores agricultura, pesquería, industria, comercio, turismo, energía, hidrocarburos, minas, transportes, comunicaciones y medio ambiente.

c.- Gestión sostenible de los recursos naturales y mejoramiento de la calidad ambiental.

d.- Preservación y administración de las reservas y áreas naturales protegidas regionales.

e.- Participación ciudadana, alentando la concertación entre los intereses públicos y privados o en todos los niveles.

Como podemos advertir la Ley Orgánica de Gobiernos Regionales ha asignado, funciones de la mayor importancia en materia ambiental, por lo que los gobiernos regionales ejercen sus funciones y atribuciones de conformidad a su Ley Orgánica, y también por lo dispuesto en la Ley General del Ambiente.

Los Gobiernos Regionales, dentro de su competencia ambiental, coordinan y consultan entre sí, con las autoridades nacionales, con el fin de armonizar sus políticas, evitar conflictos o vacíos de competencia y responder, con coherencia y eficiencia, a los objetivos y fines de la Ley General del Ambiente y del Sistema Nacional de Gestión Ambiental.

Un tema de suma importancia a tomar en cuenta para el diseño y aplicación de políticas, normas e instrumentos de gestión ambiental de nivel regional, se tienen que tener en cuenta principios, derechos, deberes, mandatos y responsabilidades establecidos en Ley General de Ambiente y normas que regulan Sistema Nacional de Gestión Ambiental.

Las normas regionales en materia ambiental deben guardar concordancia con la legislación nacional. De hecho, consideramos que el ejercicio de la función normativa regional debe basarse en una norma nacional que lo autorice. El rigor subsidiario deberá aplicarse sólo cuando expresamente lo permita el nivel nacional. Para esto, los gobiernos regionales y locales informan y realizan coordinaciones con las entidades con las que compartan competencias y funciones, antes de ejercerlas. Por lo que, bajo dichas premisas los Gobiernos Regionales tiene la obligación de adoptar mecanismos legales que permitan establecer normas administrativas en concordancia con nuestra constitución política del Estado, a efectos de evitar trastocar principios constitucionales.

4.1.2.8. Competencia de las municipalidades

La Ley Orgánica de Municipalidades, Ley 27972, establece que las municipalidades promueven el desarrollo integral y la economía local para

viabilizar el crecimiento económico, la justicia social y la sostenibilidad ambiental, así como la prestación de los servicios públicos de su responsabilidad, en armonía con las políticas y planes nacionales y regionales de desarrollo, siendo competentes para planificar el desarrollo urbano y rural de sus circunscripciones, incluyendo la zonificación, urbanismo y el acondicionamiento territorial, dentro de ello desarrollan y regulan actividades y/o servicios en materia de educación, salud, vivienda, saneamiento, medio ambiente, sustentabilidad de los recursos naturales entre otros, por tanto es claro que las competencias de la municipalidades en materia ambiental están debidamente precisadas, en consecuencia la normatividad administrativa que pueda producir las municipalidades tienen que realizarse de acuerdo a dichas competencias dentro de sus jurisdicciones, por lo que describiremos las competencias por materia para un mejor entendimiento:

En materia de planificación, la Ley Orgánica de Municipalidades en su Artículo 73, en concordancia con los artículos 22, se establece que las municipalidades deben de formular, aprobar, ejecutar y monitorear los planes y políticas locales en materia ambiental, en concordancia con las políticas, normas y planes regionales, sectoriales y nacionales y la opinión de la población.

En materia de Planificación Urbana y Rural, se establece que en concordancia con el artículo 23 de la Ley General del Ambiente, a las municipalidades les corresponde promover, formular y ejecutar planes de ordenamiento urbano y rural, en concordancia con la Política Nacional Ambiental y con las normas urbanísticas nacionales, considerando el crecimiento planificado de las ciudades, así como los diversos usos del espacio de jurisdicción, los que son evaluados bajo criterios socioeconómicos y ambientales. Asimismo, deben evitar que actividades o usos incompatibles, por razones ambientales, se desarrollen dentro de una misma zona o en zonas colindantes. También deben asegurar la preservación y la ampliación de las áreas verdes urbanas.

Ahora, en referencia con el Sistema de Gestión Ambiental, la Ley Marco del Sistema de Gestión Ambiental, en su Artículo 24, en concordancia con el

artículo 73 de la Ley Orgánica de Municipalidades se establece que el ejercicio local de funciones ambientales, lo hacen en concordancia con las políticas, normas y planes nacionales, sectoriales y regionales, en el marco de los principios de la gestión ambiental. Deben implementar el sistema local de gestión ambiental, sobre la base de los órganos que desempeñan diversas funciones ambientales que atraviesan el Gobierno Local y con la participación de la sociedad civil. Deben Coordinar con los diversos niveles de gobierno nacional, sectorial y regional, la correcta aplicación local de los instrumentos de planeamiento y de gestión ambiental, en el marco del Sistema Nacional y Regional de Gestión Ambiental

En referencia a la concertación del sistema de gestión ambiental local, la Ley General del ambiente a través de su artículo 62, señala que cconcertación de la Gestión Ambiental organizan en el ejercicio de sus funciones, considerando el diseño y la estructuración de sus órganos internos o comisiones, en base a sus recursos, necesidades y el carácter transversal de la gestión ambiental. Deben implementar un Sistema Local de Gestión Ambiental, integrando a las entidades públicas y privadas que desempeñan funciones ambientales o que inciden sobre la calidad del medio ambiente, así como a la sociedad civil.

Referente a la Comisión Ambiental Municipal, la Ley N° 28245, Ley Marco del Sistema de Gestión Ambiental, en su artículo 25, en concordancia con el Decreto Legislativo 1013, Ley de Creación y Organización y Funciones del ministerio del Ambiente, establece que las municipalidades participan, apoyan y aprueban la creación de comisiones ambientales municipales en el cumplimiento de sus funciones. Las Comisiones Ambientales Municipales son las instancias de gestión ambiental, encargadas de coordinar y concertar la política ambiental municipal. Promueven el diálogo y el acuerdo entre los sectores público y privado. Articulan sus políticas ambientales con las Comisiones Ambientales Regionales y el MINA, las mismas que mediante ordenanza municipal se aprueba.

En materia de Servicios Públicos, al amparo del artículo 73 de la Ley Orgánica de Municipalidades, se establece que es obligación de las municipalidades el saneamiento ambiental, salubridad y salud,

establecimiento, conservación y administración de parques zonales, parques zoológicos, jardines botánicos, bosques naturales, directamente o a través de concesiones, y la promoción y administración de parques zoológicos, jardines botánicos, bosques naturales ya sea directamente o mediante contrato o concesión.

En materia de Educación, la Ley Orgánica de Municipalidades, a través de su artículo 73 y 82, establece que las municipalidades tienen la obligación de promover la educación e investigación ambiental en su localidad e incentivar la participación ciudadana en todos sus niveles. Promover el desarrollo humano sostenible en el nivel local, propiciando el desarrollo de comunidades educadoras. Promover la diversificación curricular, incorporando contenidos significativos de su realidad sociocultural, económica, productiva y ecológica. Promover la cultura de la prevención mediante la educación para la preservación del ambiente. Fomentar el turismo sostenible y regular los servicios destinados a ese fin, en cooperación con las entidades competentes.

En materia de Residuos sólidos, el Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, y su Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos, artículo 8, la Ley General del ambiente en su Artículo 119, establecen que las municipalidades, tanto provincial como distrital, es responsable por la gestión y manejo de los residuos de origen domiciliario, comercial y de aquellos similares a éstos originados por otras actividades. La gestión de los residuos sólidos de origen doméstico, comercial o que siendo de origen distinto presenten características similares a aquellos, son de responsabilidad de los gobiernos locales. La gestión de los residuos sólidos distintos a los mencionados es de responsabilidad del generador hasta su adecuada disposición final, bajo las condiciones de control y supervisión establecidas en la legislación vigente.

Finalmente, en materia de ruidos y vibraciones, la Ley General del ambiente, en su Artículo 115, establece que las municipalidades son responsables de normar y controlar los ruidos y vibraciones originados por las actividades domésticas y comerciales, así como por las fuentes móviles, debiendo establecer la normativa respectiva sobre la base de los estándares de calidad ambiental.

4.2. Objetivo Especifico II.- Establecer los principios constitucionales y penales que se vienen afectando por la forma indeterminada en la que están reguladas las sanciones a las conductas infractoras al medio ambiente mediante la intervención del derecho administrativo sancionador y derecho penal

4.2.1. Principios constitucionales afectados

4.2.1.1. Principio de legalidad

El principio de legalidad es esencialmente una concreción de diversos aspectos del Estado de Derecho en el ámbito del Derecho estatal sancionador. En este sentido se vincula ante todo con el imperio de la ley como presupuesto de la actuación del Estado sobre los bienes jurídicos de los ciudadanos, pero también con el derecho de los ciudadanos a la seguridad, previsto en la Constitución como derecho fundamental de mayor alcance, así como la prohibición de la arbitrariedad y el derecho a la objetividad e imparcialidad del juicio de los Tribunales, que garantizan especialmente cuando éste declara que los jueces y magistrados están sometidos únicamente al imperio de la ley.

De todo ello se deduce que el principio de legalidad en el ámbito del derecho sancionador estatal implica, por lo menos, estas tres exigencias: La existencia de una ley (*lex scripta*); que la ley sea anterior al hecho sancionado (*lex previa*), y que la ley describa un supuesto de hecho estrictamente determinado (*lex certa*); lo que significa un rechazo a la analogía como fuente creadora de delitos y penas, e impide, como límite a la actividad judicial, que el Juez se convierta en legislador, y más aún rechaza sanciones indeterminados, como es el caso de los delitos ambientales dentro de nuestra legislación nacional.

El Tribunal Constitucional en diversos pronunciamientos ha establecido, por una parte, la necesidad de la ley previa y, como consecuencia de ella, la prohibición de extensión analógica del Derecho penal, al resolver sobre los límites de la interpretación de los textos legales del Código Penal considerando que la cuestión de la determinación estricta o precisa de la ley penal se encuentra vinculada al alcance del principio de legalidad, con lo que queda claramente establecido que la actual regulación legal para sancionar las

conductas que están inmersos en delitos ambientales trastoca este principio constitucional al existir una regulación legal indeterminado.

Es más, desde la perspectiva de la Constitución, que consagra el derecho fundamental incorporado a la regla *nullum crimen nulla poena sine lege*, resulta necesario tener en cuenta los siguientes principios generales que constituyen un cuerpo de doctrina formulada por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional: a) El derecho a la legalidad comprende una doble garantía: por una parte, de carácter formal, vinculada a la necesidad de una ley como presupuesto de la actuación punitiva del Estado en los bienes jurídicos de los ciudadanos, que exige el rango necesario para las normas tipificadoras de las conductas punibles y de prevención de las correspondientes sanciones, que en el ámbito penal estricto debe entenderse como de reserva absoluta de ley, e, incluso, respecto de las penas privativas de libertad de ley orgánica; por otra, referida la seguridad a la prohibición que comporta la necesidad de la predeterminación normativa de las conductas y sus penas a través de una tipificación precisa dotada de la suficiente concreción en la descripción que incorpora. En definitiva, en términos del TC el principio de legalidad implica, al menos, la existencia de una ley (*lex scripta*), que la ley sea anterior (*lex previa*) y que la ley describa en supuesto de hecho determinado (*lex certa*), hecho que como volvemos a reiterar en la actualidad las sanciones previstas para sancionar las conductas que referidas a delitos ambientales están totalmente indeterminados por lo que colisiona con el principio de legalidad, hecho que debe de superarse a efectos cumplir con el debido proceso dentro de la investigaciones por dichos delitos y sobre todo para efectos de cumplir con el principio del debido proceso en un país que ofrece seguridad jurídica.

Debemos de señalar también que partiendo del principio de que la regulación de las sanciones administrativas ha de estar inspirada en los principios propios y característicos del Derecho Penal en ya numerosas Sentencias se ha declarado dado que el principio de legalidad se traducen en un derecho subjetivo de carácter fundamental, que dicho principio comprende una doble garantía: la primera, de orden material y alcance absoluto, tanto referida al ámbito estrictamente penal como al de las sanciones administrativas, refleja

la especial trascendencia del principio de seguridad jurídica en dichos campos limitativos y supone la imperiosa necesidad de predeterminación normativa de las conductas infractoras y de las sanciones correspondientes; es decir, la existencia de preceptos jurídicos (*lex previa*) que permitan predecir con suficiente grado de certeza (*lex certa*) aquellas conductas y se sepa a qué atenerse en cuanto a la aneja responsabilidad y a la eventual sanción: la segunda de carácter formal relativa a la exigencia y existencia de una norma de adecuado rango como ley en sentido formal.

Finalmente debemos de precisar que visto desde la perspectiva de la garantía de orden material que confiere, establece un derecho fundamental a la predeterminación normativa de las conductas ilícitas y de las sanciones correspondientes, esto es, a que la ley describa ex ante el supuesto de hecho al que anuda la sanción, definiendo con la mayor precisión la acción prohibida y la punición correlativa, que solo puede consistir en la prevista legalmente. Esta imperiosa exigencia de predeterminación normativa, de *lex praevia* y *lex certa*, conlleva lógicamente, la prohibición de aplicación retroactiva de la ley penal tipificadora.

4.2.1.2. Principio de *ne bis in idem*

Este principio constitucional a decir del Tribunal Constitucional en su dimensión procesal, garantiza que una persona no pueda ser juzgada dos veces, pues ello afecta la seguridad jurídica, mientras que en su dimensión sustantiva o material, garantiza que una persona no pueda ser sancionada dos veces o más por los mismos hechos¹, y consecuentemente al existir una indeterminación en las sanciones previstas para conductas infractoras al medio ambiente trastoca este principio constitucional, afectando de esta manera la seguridad jurídica dentro de nuestra sociedad.

El principio del *ne bis in idem* para la mayoría de la doctrina y de la jurisprudencia se trata se trata de un principio constitucional que garantiza

¹ Exp. N° 0479-2002-AA/TC, "Caso Ólger Giovanni Lucio Ponce Valdivia". En el "Caso Loayza Tamayo" la Corte Interamericana se pronunció por primera vez respecto a {-este derecho, señalando que: "(...) al ser juzgada la señora Maria Elena Loayza Tamayo en la jurisdicción ordinaria por los mismos hechos por los que había sido absuelta en la jurisdicción militar, el Estado peruano violó el artículo 8.4 de la Convención Americana".

que nadie podrá ser juzgado dos veces por el mismo hecho, pues en un Estado Constitucional de Derecho la seguridad jurídica se convierte en un principio básico de la organización social, entonces la garantía en análisis opera, no solo respecto a una pluralidad condenatoria; es decir, que nadie puede ser penado de nuevo por una infracción en el cual ya ha sido juzgado, sino fundamentalmente persecutoria, en el cual nadie puede ser perseguido de nuevo por una infracción que ya ha sido materia de pronunciamiento, de ahí entonces que el término cosa juzgada sería la consecuencia directa del *ne bis in ídem*, pero independientemente de ella porque esta es una garantía anterior a todo proceso penal, mientras que aquella supone necesariamente la terminación del procedimiento, por lo que para su operabilidad se exige la triple identidad, esto es, identidad del sujeto, hecho y causa, por lo que el hecho que dentro de nuestra legislación nacional no se tenga determinado cuál es la conducta infractora que debe de ser sancionada en sede administrativa o sede penal afecta claramente este principio, pues por su indeterminación conlleva en su mayoría sanciones dobles; es decir una sanción en sede administrativa y otra en sede penal, por lo que se necesario determinar claramente cuales son la conductas que deben de sancionarse en sede administrativa y cuáles son las conductas que deben de sancionarse en sede penal, con lo que se reforzara claramente el principio de la seguridad jurídica que hoy en día se convertido en la piedra angular den Estado Constitucional de Derecho.

4.2.1.3. Derecho de defensa

El derecho de defensa es aquella garantía destinada a que las personas sujetas a la determinación jurisdiccional de sus derechos y obligaciones no quedan de un lado, en indefensión jurídica; y, del otro, puedan contradecir impugnando aquellos actos procesales que pudiera repercutir negativa e injustificadamente en sus bienes e intereses. Al respecto el Tribunal Constitucional en el caso Gracia María Aljovin de Losada (Expediente N° 00282-2004-AA/TC), ha señalado: “el derecho de defensa opera simultáneamente como principio de interdicción ante la orfandad de asistencia legal y como un principio de contradicción para revertir un error o deficiencia lesiva generada por la dación de un acto procesal”.

El ejercicio de derecho de defensa cubre todas las etapas de un proceso dentro del sistema de administración de justicia (Administrativo, Fiscal, Judicial); por tanto, se inicia desde el momento mismo en que empieza la investigación o la interposición de una demanda y/o denuncia.

La Constitución proscribire toda forma de indefensión; vale decir, no consiente la privación del derecho de defensa en ningún tipo de proceso judicial, entendiéndose que dicha indefensión puede ser causada por la acción u omisión del operador jurisdiccional, la cual se consuma por la omisión, infracción o indebida aplicación de una norma procesal. En ese sentido, la Constitución pone énfasis en el caso de la persona sujeta a investigación en condición de detenido.

El derecho de defensa en sentido lato, apunta a que el justiciable tenga a lo largo de todo el proceso la oportunidad de exponer sus argumentaciones de resguardo en pro de la conservación o reconocimiento de sus derechos; las cuales deben ser debidamente valoradas por la autoridad jurisdiccional. Ello debe efectuarse con la amplitud necesaria para que pueda hacer conocer las razones que le asisten, ya sea en el ámbito del relevamiento factico de los hechos materia de examen, así como de los medios probatorios que se encuentran a su alcance.

El Tribunal Constitucional en el caso Margi Clavo Peralta (Expediente N° 06260-2005-HC/TC) ha señalado que el ejercicio del derecho de defensa tiene una doble dimensión; a saber: a) El derecho del imputado de ejercer su propia defensa desde el mismo instante en que toma conocimiento de que se le atribuye la comisión de determinado hecho a una determinación judicial (ámbito material). b) El derecho a una defensa técnica; esto es, el asesoramiento y patrocinio de un abogado defensor durante todo el tiempo que dure el proceso o procedimiento (ámbito formal).

El tecnicismo de la defensa asegura la denominada “igualdad de armas”; y con ello que no se establezca una grotesca desventaja procesal durante el desarrollo de una *litis*. La doctrina y la jurisprudencia han establecido que no es suficiente con la acreditación de que el justiciable cuente con el auxilio

técnico de un defensor letrado, sino que exige residualmente que dicha defensa sea eficaz y responsable.

De la misma forma el Tribunal ha señalado que el contenido constitucionalmente protegido del derecho de defensa garantiza que toda persona sometida a detención, policial o judicial, deba ser informada irrestrictamente de las razones que lo promueven, y que, desde su inicio, hasta su culminación, pueda ser asistida por un defensor libremente elegido².

Así también el Tribunal ha señalado que cuando se alega la vulneración del derecho de defensa en sede administrativa, "corresponde efectuar la verificación de que el administrado haya hecho un ejercicio formal de su derecho de defensa (de ofrecer y actuar medios de prueba, o inclusive de promover la pluralidad de instancias administrativas)"³. Respecto a la aplicación del derecho de defensa al interior de instituciones privadas, el Tribunal ha señalado que las garantías del debido proceso también son exigibles en el desarrollo de los procedimientos contra los miembros de una asociación. Al respecto señaló que "queda claro que el debido proceso -y los derechos que lo conforman, p. ej. el derecho de defensa- resultan aplicables al interior de la actividad institucional de cualquier persona jurídica, máxime si se ha previsto la posibilidad de imponer una sanción tan grave como la expulsión, razón por la cual el emplazado, si considera que el actor cometió alguna falta, deberá comunicarle por escrito los cargos imputados, acompañando el correspondiente sustento probatorio, y otorgarle un plazo prudencial a efectos de que -mediante la expresión de los descargos correspondientes- pueda ejercer cabalmente su legítimo derecho de defensa"⁴.

En consecuencia, con la indeterminación de las sanciones previstas para las conductas infractoras al medio ambiente se afecta gravemente el derecho de defensa previsto en la Constitución, pues podría confundir al investigado si

² Sentencia del Tribunal Constitucional, Expediente N° 01O-2002-AI/TC, publicada el 4 de enero de 2003, párrafo 122.

³ Sentencia del Tribunal Constitucional, Expediente N° 374-2001-AA/TC, publicada el 25 de abril de 2002.

⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional, Expediente N° 2279-2003-AA/TC, publicada el 31 de mayo de 2004.

éste tiene que preparar su defensa para enfrentar una investigación en sede administrativa o en sede penal,

4.2.1.3. Seguridad jurídica

La seguridad constituye un deseo arraigado en la vida anímica del hombre, que siente terror ante la inseguridad, ante la imprevisibilidad y la incertidumbre, es por ello que la exigencia de la seguridad es una de las necesidades humanas básicas que el Derecho debe de satisfacer a través de la dimensión jurídica de la seguridad.

La seguridad por inmediata influencia de la filosofía contractualista e iluminista se convierte en presupuesto y función indispensable de los ordenamientos jurídicos de los Estados de Derecho, pues se observado certeramente que la seguridad es el factor primario que impulsa al hombre a constituir una sociedad y un Derecho, o dicho en otros términos racionales, lo que constituye el motivo radical y primario de lo jurídico, de lo que se infiere que todo Derecho y todo Estado conforma por su mera existencia sistemas de seguridad jurídica.

En un Estado Constitucional de Derecho, la seguridad jurídica asume un perfil definido como: presupuesto del Derecho, pero no de cualquier forma de legalidad positiva, sino de aquella que dimana de los derechos fundamentales; es decir, los que fundamentan el entero orden constitucional y función del Derecho que asegura la realización de las libertades. Con ello la seguridad jurídica no sólo inmuniza frente al riesgo de su manipulación, sino que se convierte en un valor jurídico ineludible para el logro de los restantes valores constitucionales.

La seguridad jurídica es un valor que el Derecho debe garantizar, pues supone la exigencia de que la legalidad realice una cierta legitimidad; es decir, un sistema de valores considerados como imprescindibles en el nivel ético social alcanzado por el hombre, debiendo contemplarse como un factor básico de los ordenamientos jurídicos, y teniendo dentro de nuestra legislación nacional normas indeterminados afecta gravemente la seguridad jurídica; en consecuencia es imperante una reforma legal que permita establecer

claramente las sanciones tanto dentro de la sede administrativa como en sede penal.

La verdadera seguridad jurídica dentro de un estado de derecho tiene que ser algo más generosa: es fundamental que todos los actores entiendan que la seguridad jurídica no solamente se exige, sino que también se otorga. Que la seguridad jurídica no solo vale de las normas que me benefician, sino también de aquellas que protegen (Alonso, 2006).

La expresión “seguridad jurídica” quiere decir entonces que el Estado tiene que velar porque el orden normativo se cumpla a cabalidad en todos aspectos de la vida nacional. Este concepto está hoy en día en la base misma del orden de los países modernos, porque no hay nación desarrollada donde no se asuma como obligatorio el cumplimiento de las normas nacionales. Únicamente donde las normas se respetan y se cumplen, donde la vida discurre dentro de la previsibilidad del Derecho, son posibles los emprendimientos comerciales y productivos capaces de generar empleo a gran escala (Aragon, 2002).

Teniendo ese orden de ideas, podemos sostener que la seguridad jurídica es una exigencia de regularidad estructural y funcional del sistema jurídico a través de sus normas e instituciones; por tanto, no es admisible que los ciudadanos no puedan calcular la valoración jurídica de sus actuaciones, pues, como se ha visto durante el presente estudio en la actualidad se tiene una indeterminación dentro de las sanciones previstas para conductas infractoras al medio ambiente entre el derecho administrativo sancionador y el derecho penal, hecho que como es de verse afecta gravemente la seguridad jurídica del país; es más, ello no solo trae consecuencias jurídicas, si no aún más, trae consecuencias sociales para nuestro país, pues como es de advertirse no se puede concebir un país con inseguridad jurídica, donde los ciudadanos no puedan calcular las consecuencias de sus actos, ello incluso genera una desconfianza generalizada al sistema de administración de justicia y consecuentemente al país. Por lo que es necesario que dentro de nuestro país el sistema punitivo estatal ofrezca una seguridad jurídica acorde con el modelo de Estado Constitucional de Derecho que se concibe en nuestro país.

En ese sentido, frente al problema planteado definitivamente es sumamente urgente efectuar una reforma legal, a efectos de superar este impase que viene causando perjuicios a la credibilidad del sistema de administración de justicia, es más su justificación está previsto en el ordenamiento constitucional, el mismo que atribuye carácter fundamental a la seguridad jurídica, pues, la seguridad ya se menciona en el preámbulo. Por un lado, el preámbulo instaura un Estado Democrático destinado a asegurar, esto es, a hacer seguro tanto los derechos sociales e individuales como los valores, entre los que está el propio valor seguridad. Por otro lado, el mismo preámbulo de la Constitución califica la libertad, el bienestar, el desarrollo, la igualdad, la justicia y, también, la seguridad, como valores supremos de la sociedad.

4.2.2. Principios penales afectados

4.2.2.1. Principio de mínima intervención

Como sabemos, dentro de la doctrina se ha establecido que el principio de intervención mínima en el derecho penal, denominado también "principio de ultima ratio", tiene un doble significado, esto es: en primer lugar implica, que las sanciones penales se han de limitar al círculo de lo indispensable, en beneficio de otras sanciones o incluso de la tolerancia de los ilícitos más leves; es decir, el derecho penal una vez admitido su necesidad, no ha de sancionar todas las conductas lesivas a los bienes jurídicos que previamente se ha considerado dignos de protección, sino únicamente las modalidades de ataque más peligrosas para ellos.

Tiene como principales manifestaciones, la descriminalización de conductas tipificadas cuya significación social haya cambiado con el paso del tiempo, bien la sustitución de las penas tradicionales por otras penas menos perjudiciales para el condenado o más acordes con las finalidades que la Constitución atribuye a aquéllas. La intervención mínima en el derecho penal responde al convencimiento del legislador, de que la pena es un mal irreversible y una solución imperfecta que debe utilizarse solamente cuando no haya más remedio; es decir, tras el fracaso de cualquier otro modo de protección obliga a reducir al máximo el recurso al derecho penal.

Teniendo en cuenta que nuestro Estado es eminentemente garantista, también es propio de dicho modelo, introducir en sus legislaciones sistemas de enjuiciamiento penal que garanticen la plena vigencia de los derechos fundamentales, toda vez que ya no se debe de tener la idea inquisitiva de mirar al delincuente como un mero objeto de persecución penal, sino a un individuo que goza plenamente de derechos a lo largo de un proceso iniciado en su contra.

Lo señalado precedentemente va de la mano y compagina íntegramente con el espíritu constitucional, que sienta como principios rectores de las actuaciones de los fiscales a la oportunidad y a la mínima intervención penal, que al fin de cuentas se resume en el postulado del Derecho Penal de ultima ratio, que parte de la necesidad de restringir al máximo posible y socialmente tolerable, la intervención de la ley penal (carácter fragmentario), reservándola única y exclusivamente para los casos de violaciones graves a las normas de convivencia social, que no pueden ser contenidas y resueltas por otros medios de control social menos formalizados y rigurosos; en otras palabras, dejar en el ámbito de lo penal a las conductas más lesivas para la sociedad y que no pueden ser resueltas a través de otras ramas del Derecho, que sin entrar a reprimir a través de la imposición de penas, lograrían la reparación del daño causado, y en ese entender es muy necesario que algunas conductas leves puedan ser resueltas por el derecho administrativo sancionador y sobre todo que las sanciones previstas para conductas infractoras al medio ambiente sean plenamente determinados según la gravedad debiéndose establecer en conductas leves, graves y muy grave.

En ese orden de ideas, debemos de sostener que la legitimación de la postura del Derecho Penal de ultima ratio o Derecho Penal mínimo, radica en el contenido y aplicación del principio de subsidiariedad penal o subsidiariedad sancionatoria, a través del cual se aplica la lógica jurídica de la necesidad, que establece que la pena más grave será subsidiaria, por tanto sólo podrá aplicarse en los casos en los que la alternativa menos grave no baste; debiendo el legislador claramente establecer la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones.

4.3. Objetivo Específico III: Identificación de la alternativa para superar la afectación a los principios constitucionales mediante la regulación indeterminada de las sanciones a las conductas infractoras al medio ambiente dentro del derecho administrativo sancionador y derecho penal

4.3.1. Criterios de la alternativa jurídica

A partir de la presente investigación, y conforme se ha desarrollado el presente estudio, nos hemos encontrado con una problemática sumamente peligrosa, pues conforme está regulado actualmente las sanciones para las conductas infractoras al medio ambiente; éstos, vienen afectando principios constitucionales y penales, hecho que desde ya desestabiliza nuestro marco normativo; es por ello, que las sanciones previstas para dichas conductas deben de estar plenamente determinados; esto es, que se tenga clarísimo qué conductas deben de sancionarse en sede administrativa y qué conductas en sede penal; por lo que el Estado a través de su política criminal debe de verificar antes de tipificar los delitos ambientales, mediante un análisis minucioso para optar por la mejor alternativa, pues la ineficacia de las normas penales de naturaleza ambiental proviene, fundamentalmente, de su inadaptación a la realidad social y jurídica, por tanto un aspecto fundamental a tomar en cuenta para dicho fin debe de ser el bien jurídico protegido que se resume en un cúmulo de bienes tradicionales consistentes, en último término, en la conservación de los recursos naturales, garantizándose directa o indirectamente, la calidad de la vida y la vida misma.

La problemática ambiental, desde nuestra óptica requiere de manera urgente que el legislador al momento de legislar sanciones para conductas infractoras al medio ambiente tome en cuenta fundamentos que permitan tipificar de manera específica, clara y para ello creemos que éstos son los fundamentos a tomar en cuenta:

- Un conocimiento lo más preciso posible de la realidad ambiental y de los efectos negativos, presentes y futuros, que acaecen o son susceptibles de acaecer.
- Conocimiento de los instrumentos jurídicos preventivos para la conservación y mejora del ambiente en general y sectorial.
- Conocimiento de las medidas jurídicas represivas y reparadoras no penales.

- Luego del conocimiento de los puntos señalados precedentemente, tanto en el sentido de conocer la reglamentación administrativa y las medidas represivas en fuero penal, es que debe de tipificar de manera precisa las conductas a ser sancionadas en sede administrativa y en sede penal, tomando en cuenta siempre su naturaleza especial del medio ambiente, dentro de los parámetros de nuestra legislación constitucional para evitar su trastocamiento y afectaciones a principios básicos del derecho, todo ello en el marco de un Estado Constitucional de Derecho.

Como es de nuestro conocimiento la problemática ambiental no solo gira en torno a cuestiones de emisión e inmisión, sino también se vincula a todos aquellos efectos negativos y dañosos que son acumulativos, y se detectan o producen muchos años después del evento origen. Los problemas más agudos que se presentan son los relacionados con el nexo de causalidad entre el comportamiento dañoso y el daño producido, y la cuantificación de este daño, en aquellos supuestos en que las conductas peligrosas se actualizan lesionando el ambiente.

Actualmente la conducta configurativa del delito ambiental y de manera imprecisa consiste, básicamente, en provocar alteraciones en los recursos naturales y en la dinámica de los procesos que en ellos intervienen; tales comportamientos repercuten lesionando directa o indirectamente, a corto o largo plazo, diferentes bienes jurídicos, la integridad personal del hombre y, en un fin, la vida en el Planeta; es por ello, que creemos que para superar dicha indeterminación se debe de plantear una nueva legislación en materia de delitos ambientales que debe de guiarse en las alteraciones de los recursos naturales con el comportamiento dañoso y su cuantificación para determinar la sede en la que debe de sancionarse.

Ciertamente no es fácil precisar el lazo de causalidad entre un hecho ambiental dañoso y el perjuicio sufrido por un tercero para efectos de determinar la sede en la que debe de sancionarse tal conducta, pues aun cuando el sujeto activo del daño sea identificado, sobreviene otro problema, que consiste en determinar monetariamente y en cifras los costos de las consecuencias (enfermedades, deterioros, alteraciones ambientales en general) y su posible reparación; sin embargo, creemos que la posible alternativa para dar solución a esta problemática radicaría en el método o la técnica de determinación legal y/o reglamento de “estándar máximo y mínimo” de emisión de sustancias poluentes, o niveles máximos y mínimos de tolerancia (daños admisible, techo tolerable), con lo que y se sancionaría administrativamente

a quienes infrinjan las disposiciones reglamentarias referentes a niveles mayores al estándar mínimo y menores del estándar máximo de emisión, y se sancionaría penalmente a quienes infrinjan las disposiciones reglamentarias referentes a niveles mayores del estándar máximo de emisión; es decir, la autoridad administrativa al momento de evacuar el informe fundamentado tenga que fundamentar y concluir de manera precisa, si la conducta infractora se encuentra por encima de niveles estándares mínimos o por encima de niveles estándares máximos, y aunado a ello de manera obligatoria tenga que realizar una valorización económica del daño causado.

Ahora, cuando se trata del daño producido mediante el empleo de elementos mecánicos; es decir, cuando se modifican cuantitativamente las condiciones naturales del bien ambiental produciendo daños visibles (tales como deforestación, quemas, desvió del cauce del río), la prueba del daño y la relación de causalidad es de fácil determinación, con arreglo a métodos probatorios del Derecho común y del Derecho administrativo especial (prueba de expertos, inspecciones oculares, fotografía, pruebas testimoniales, entre otras). Por lo que al respecto no se tiene mayor problema; sin embargo, aunado a ello se tiene que evacuar el informe fundamentado con las reglas ya precisadas líneas arriba, debido a que los tipos penales ambientales son injustos en blanco. En ese orden de ideas debemos de precisar que la determinación de las sanciones previstas para conductas infractoras al medio ambiente permitirá dar mayor seguridad jurídica en nuestro país, y no solo ello, sino que permitirá estabilizar y dar mayor eficiencia y eficacia al poder punitivo estatal.

4.3.1.1. Fundamentos en materia administrativa

Dentro de la comunidad jurídica, actualmente se viene aceptando el criterio de la gravedad para distinguir entre la sanción administrativa y la penal, cuando afectan a un mismo bien jurídico; en buena cuenta la norma administrativa regula y limita las actividades potencialmente dañinas para el medio ambiente, sancionado, como regla general, las actuaciones que violen la normativa reguladora y la norma penal se reserva como lógica consecuencia del principio de intervención mínima de la actuación punitiva del Estado, para aquellas conductas más graves. Hasta ahí no existe mayor problema; sin embargo, al momento de establecer la norma a aplicar es que

se presenta el problema, pues como sabemos los ilícitos referidos a delitos ambientales son tipos penales en blanco, pues necesitan de la norma extra penal para su tipificación, he ahí el problema pues por la falta de determinación de las sanciones a conductas infractoras al medio ambiente de manera determinada y clara es que se viene afectando principios penales como el principio de subsidiaridad y/o mínima intervención y principios constitucionales como por ejemplo el principio de legalidad entre otros, es por ello, que es sumamente necesario determinar las sanciones de manera precisa y clara.

La teoría de las diferencias sustanciales entre ilícito administrativo e ilícito penal, considera que el Derecho penal se ocupa solo del hecho éticamente reprochable, a diferencia del ilícito administrativo, que sería más propiamente un ilícito formal que se agota en la desobediencia de los preceptos establecidos, carece de importancia ética y se refiere únicamente al valor bienestar, en tanto que el Derecho penal se ocupa primordialmente del valor justicia.

En consecuencia, la protección encomendada al Derecho Penal se orienta a cuidar aquellos valores sobre los cuales se asienta la comunidad; en tanto que la infracción administrativa representa un comportamiento desidioso e indiferente por parte del administrado. Hay quienes sostienen que la diferencia radica en el aspecto cuantitativo y niegan, por tanto, al anterior planteamiento. En este sentido: “si el injusto administrativo fuera puramente formal, si se agotase en la desobediencia de los mandatos o prohibiciones del Derecho, no podría establecer el legislador diferencias en la sanción entre las diversas infracciones del Derecho penal administrativo”.

Como es sabido la potestad sancionadora de naturaleza administrativa, determina que en numerosos casos se puedan aplicar sanciones a personas que estén vinculadas directamente, o no, a la Administración; es decir, a cualquier ciudadano que haya violado un precepto administrativo. Es indudable que la Administración, en el orden estrictamente doméstico, tiene capacidad indiscutible para imponer sanciones, pero en el ámbito de las relaciones de supremacía general, tal imposición de sanciones por parte de la

Administración no estaría justificada, puesto que invadiría áreas del orden general, donde son los tribunales ordinarios quienes tienen capacidad y han de encargarse de su protección y ello naturalmente está ligado al grado de daño efectuado sobre un bien jurídico tutelado por parte del Estado.

En ese orden de ideas debemos de establecer que constituye infracción administrativa todo acto u omisión que configure un incumplimiento de las obligaciones a cargo de las personas naturales o jurídicas bajo el alcance de los Reglamentos ya establecidos por las entidades administrativas, los mismos que deben contener evaluaciones y/o diagnósticos basados en estándares de calidad ambiental en concordancia con los avances tecnológicos y/o científicos como los ISOs; es decir, a efectos de sancionarse en sede administrativa tiene que recabarse un informe fundamentado por parte de un especialista de la entidad competente, el mismo que deberá de evacuar dicho informe estableciendo claramente como conclusión de dicho informe si la conducta desplegada por parte del agente alcanza niveles de calificación, leve, grave o muy grave, ello debidamente motivado, y en base a ello, desde nuestro punto de vista y con el análisis efectuado proponemos que en sede administrativa se pueda conocer aquellas conductas que califiquen como infracciones leves y graves, y al amparo del principio de mínima intervención del *ius puniendi* estatal, solamente se puedan sancionar en sede penal aquellas conductas que merezcan calificar como infracción muy grave, con lo que tendríamos dentro de nuestra legislación un ordenamiento legal debidamente determinado y así evitar una doble sanción como el que en la actualidad se viene suscitando.

4.3.1.2. Fundamentos en materia penal

Como sabemos el Derecho es coactivo, refiriéndonos con ello a la previsión por la norma jurídica de una sanción, y no es necesario que la misma esté realizada en acto, basta que en potencia la norma la prevea, pues el Derecho establece la obligación jurídica y la posible sanción de un modo objetivo; es decir, con total independencia de lo que íntimamente piense el sujeto; no obstante, es preciso establecer que el derecho se corresponda en lo más posible con la manera de pensar de la mayoría de personas cuya conducta va

a normar, algo que es sumamente importante a la hora de garantizar su posterior obediencia por parte de los destinatarios.

Como sabemos la principal sanción jurídica es la pena, y esta no es sino una manifestación secundaria de la coactividad, pues supone el fracaso de la forma normal y primaria de la misma, por lo que la pena se justifica en la justicia, el dar a cada uno lo suyo, en consecuencia la noción que fundamenta la medida de seguridad es la utilidad, el impedir que se vuelva a delinquir, por lo que la pena se basa más en el aspecto objetivo, en el delito, considerado a su vez en su dimensión jurídica como infracción de una norma jurídica, y por el contrario la medida de seguridad acentúa la vertiente subjetiva, en tanto atiende más al delincuente y dentro del delito, más bien a su aspecto social; es decir, al delito considerado como infracción del orden social.

En ese orden de ideas debemos de sostener que la sanción jurídico penal, en particular es una reacción ante el ataque y puesta en peligro de los bienes jurídicos más importantes para la sociedad, cuya tutela resulta necesaria para mantener el orden y la armonía social.

Bajos esas premisas debemos de sostener que la función del derecho penal en la protección y sanción penal en delitos ambientales debe de estar sumamente ligados a la gravedad y frecuencia con la que se presentan los atentados al ambiente, y consecuentemente es importante tener en cuenta que el derecho penal ambiental debe constituirse como un instrumento de *ultima ratio* dentro de la política social adoptada por el Estado, y para lo cual es sumamente necesario determinar las sanciones a conductas infractoras al medio ambiente.

Dentro de nuestra legislación nacional debe considerarse que para la aplicación de la sanción penal es necesario que previamente se hayan agotado los otros medios de control (administrativo), no solamente en atención al principio de protección del individuo frente al poder coercitivo del estado, sino también por razones de utilidad y eficacia, ya que el Derecho Penal interviene mediante la aplicación de penas cuando el daño ya ha sido producido y, casi en la totalidad de los casos, es irreversible, además de que la indemnización por perjuicios ambientales nunca es suficiente, aunque tampoco puede desconocerse que la penalización de las conductas lesivas al

ambiente cumple también una función disuasiva, desmotivando a los posibles infractores ya sea por temor a la pena o por generar un fortalecimiento en la conciencia ciudadana acerca de la gravedad de los atentados contra el medio ambiente.

Si bien es cierto que nuestros legisladores han tratado de ordenar los tipos penales ambientales, su efectividad se ha visto truncada por la indeterminación de las mismas, puesto no se tiene establecido qué conductas deben de sancionarse en sede administrativa y qué conductas en sede penal, y a raíz de dicha indeterminación hoy por hoy muchas conductas infractoras viene siendo dejados impune, por cuanto al momento de llegarse a solicitar la sanción no encontramos que dicha conducta ha sido perseguida por dos vías (administrativa y penal) y a efectos de no afectar el principio *ne bis in ídem*, muchos casos caen, reflejándose con ello la ausencia de una política estatal que enfrente de manera integral la problemática ambiental, sistematice y actualice la normatividad ambiental a la que remiten los tipos penales, y tenga el poder suficiente para enfrentar la criminalidad ambiental organizada.

Ciertamente en el Código Penal aparecen tipificadas las conductas que atentan contra el ambiente, muchas veces no se sancionan a los responsables, por la indeterminación legal existente entre sanciones previstas en el ámbito administrativo y penal, pues como sabemos los tipos penales son tipos en blanco, que para su configuración necesita de normas extrapenales, y teniendo en cuenta que dichas normas son imprecisas, lo que conlleva es a la impunidad, toda vez que los funcionarios de la sede administrativa al emitir sus informes fundamentados no llegan a establecer motivadamente cuál es la gravedad de la infracción y por lo general a efectos de salvar su responsabilidad llegan a concluir que el nivel de la infracción es “Grave”, y al ver dicha conclusión la entidad administrativa apertura procedimiento administrativo sancionador y a su vez remite al Ministerio Público para la sanción penal, presentándose por tanto una posible sanción doble por un mismo hecho, el mismo que sin lugar a dudas atenta principios constitucionales, pues constitucionalmente las sanciones dobles por un mismo hecho están proscritas, por lo que es necesario en atención a los postulados de los principios penales como la *ultima ratio* se establezcan

claramente las sanciones a conductas infractoras al medio ambiente; es decir, se tenga claramente dentro de nuestra legislación nacional en materia ambiental, qué conductas son reprochables administrativamente y cuáles penalmente.

En ese sentido, teniendo en cuenta que el Ministerio Público, es el que se va a encargar de perseguir los delitos tipificados en el título XIII del libro segundo del Código Penal, exigirán a la autoridad ambiental la remisión de un informe fundamentado por escrito motivado y especificado el nivel de infracción. Este informe debe ser entregado por la autoridad ambiental antes de calificar la noticia criminal; es decir, la autoridad administrativa deberá emitir el informe fundamentado si o si, cuando se advierta in infracción de la escala de **“Muy Grave”**, en caso contrario deberá ser perseguido la conducta infractora en el ámbito administrativo, para ello, la legislación administrativa deberá de reformarse, estableciéndose claramente los niveles de infracción y la sede donde debe de ventilarse respecto a la sanción a imponerse.

En caso que exista más de una autoridad ambiental competente, o que el Fiscal tenga dudas respecto de la competencia asignada, o que la autoridad ambiental competente sea parte en el proceso, el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental -OEFA será el encargado de elaborar dicho informe o derivarlo a la autoridad que considere competente de conformidad al Art. 1 del Reglamento, inciso 1 del Artículo 149 de la Ley General del Ambiente-D.S. 004-2009-MINAM.

El informe elaborado por la autoridad ambiental es de tipo técnico legal, por lo que debe contener aspectos mínimos: antecedentes; base legal; análisis de los hechos; análisis de la base legal; sus alcances y efectos; opinión motivada sobre los elementos para una valoración del supuesto daño ambiental causado, análisis del daño ambiental estableciendo claramente los estándares de calidad ambientales tomados en cuenta en su informe, y conclusiones estableciéndose de manera precisa el nivel de infracción.

Debe dejarse claro también que, el informe fundamentado no tiene efecto vinculante, pues el titular de la acción penal goza de independencia y autonomía para evaluar, merituar el informe técnico legal como determinante

para la formulación de su acusación o no contra el agente que actuó según el título XIII. Al respecto el fiscal especializado en materia ambiental en la etapa de investigación puede generar los elementos de convicción suficientes, respetando los presupuestos y las garantías procesales que prevé el Nuevo Código Procesal Penal.

4.3.3. Propuesta de modificación legal

4.3.3.1. Fórmula legal en materia penal

Si bien es cierto, que los delitos ambientales son tipo penales en blanco, que necesitan para su configuración de norma extra penal, proponemos nuestra propuesta para la modificación respectiva en irrestricto respeto del principio de legalidad penal, pues dentro de nuestra legislación penal existente los tipos penales que a continuación describiremos con supuestos normativos con calificación previa respecto del nivel de infracción, por lo que a efectos de mantener coherencia con nuestra propuesta de determinar las sanciones a conductas infractoras al medio ambiente es que lanzamos nuestra propuesta de modificación de algunos tipos penales que ya contienen una calificación previa del nivel de infracción, no sin antes dejar claro que los demás tipos penales no contienen dicha calificación previa respecto del nivel de infracción, por lo que no requieren modificación alguna, pues el nivel de gravedad se complementará en su **integridad** con el informe fundamentado que derive de la sede administrativa. Y las propuestas para su modificación son los siguientes tipos penales:

- **Regulación Actual**

Artículo 304°.- Contaminación del ambiente El que, infringiendo leyes, reglamentos o límites máximos permisibles, provoque o realice descargas, emisiones, emisiones de gases tóxicos, emisiones de ruido, filtraciones, vertimientos o radiaciones contaminantes en la atmósfera, el suelo, el subsuelo, las aguas terrestres, marítimas o subterráneas, que cause o pueda causar perjuicio, alteración o daño grave al ambiente o sus componentes, la calidad ambiental o la salud ambiental, según la calificación reglamentaria de la autoridad ambiental, será reprimido con pena privativa de libertad no

menor de cuatro años ni mayor de seis años y con cien a seiscientos días-multa (...).

- **Propuesta para su Modificatoria**

Artículo 304°.- Contaminación del ambiente El que, infringiendo leyes, reglamentos o límites máximos permisibles, provoque o realice descargas, emisiones, emisiones de gases tóxicos, emisiones de ruido, filtraciones, vertimientos o radiaciones contaminantes en la atmósfera, el suelo, el subsuelo, las aguas terrestres, marítimas o subterráneas, que cause o pueda causar perjuicio, alteración o daño al ambiente o sus componentes, la calidad ambiental o la salud ambiental, según la calificación reglamentaria **de muy grave** por parte de la autoridad ambiental, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro años ni mayor de seis años y con cien a seiscientos días-multa (...).

- **Regulación Actual**

Artículo 306°.- Incumplimiento de las normas relativas al manejo de residuos sólidos El que, sin autorización o aprobación de la autoridad competente, establece un vertedero o botadero de residuos sólidos que pueda perjudicar gravemente la calidad del ambiente, la salud humana o la integridad de los procesos ecológicos, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de cuatro años (...).

- **Propuesta para su Modificatoria**

Artículo 306°.- Incumplimiento de las normas relativas al manejo de residuos sólidos El que, sin autorización o aprobación de la autoridad competente, establece un vertedero o botadero de residuos sólidos que pueda perjudicar **muy gravemente** la calidad del ambiente, la salud humana o la integridad de los procesos ecológicos, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de cuatro años (...).

- **Regulación Actual**

Artículo 307°-A.- Delito de minería ilegal Será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro años ni mayor de ocho años y con cien a

seiscientos días-multa, el que realice actividad de exploración, extracción, explotación u otros actos similares, de recursos minerales, metálicos o no metálicos, sin contar con la autorización de la entidad administrativa competente, que cause o pueda causar perjuicio, alteración o daño al ambiente o sus componentes, la calidad ambiental o la salud ambiental.

- **Propuesta para su Modificatoria**

Artículo 307°-A.- Delito de minería ilegal Será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro años ni mayor de ocho años y con cien a seiscientos días-multa, el que realice actividad de exploración, extracción, explotación u otros actos similares, de recursos minerales, metálicos o no metálicos, sin contar con la autorización de la entidad administrativa competente, que **muy gravemente** cause o pueda causar perjuicio, alteración o daño al ambiente o sus componentes, la calidad ambiental o la salud ambiental.

4.3.3.2. Reformas en la legislación administrativa

En materia administrativa, bajo nuestra propuesta; es decir, a efectos de determinar claramente las infracciones a las conductas infractoras al medio ambiente, tiene que efectuarse una reforma total, en el apartado de los tipos de infracción, estableciéndose tres niveles de calificación: Leve, Grave y Muy Grave; y dentro de ellas debe de dejarse claro que respecto de las calificaciones de Leve y Grave, éstas deben de ventilarse en sede administrativa, y solamente las que infracciones que califiquen del nivel **Muy Grave**, tengan que derivarse al Ministerio Público para su persecución y sanción penal.

Las normas administrativas a reformarse son:

En Materia de Agua

- Ley N° 29338 - Ley de Recursos Hídricos
- Decreto Supremo 001-2010-AG, que aprueba el Reglamento
- Ley 29763, Ley forestal y de Fauna Silvestre

- Decreto Supremo 018-2015-MINAGRI

En Materia de Gestión Ambiental

- Ley 29763, Ley forestal y de Fauna Silvestre
- Decreto Supremo 018-2015-MINAGRI
- Resolución Presidencial 051-2015-OSINFOR

En Materia de Gestión de Fauna Silvestre

- Ley 29763, Ley Forestal y Fauna Silvestre
- Decreto Supremo 019-2015-MINAGRI

En Materia de Gestión de Las Plantaciones Forestales Y De Los Sistemas Agroforestales

- Ley 29763 Ley Forestal y de Fauna Silvestre
- Decreto Supremo 020-2015-MINAGRI

En Materia de Gestión Forestal y de Fauna Silvestre en Comunidades Nativas y Comunidades Campesinas

- Ley 29763, Ley Forestal y de Fauna Silvestre
- Decreto supremo 021-2015-MINAGRI

En Materia de Áreas Naturales Protegidas

- Ley 26834, Ley de Áreas Naturales Protegidas
- D.S. 038-2001-AG, Reglamento de la Ley de Áreas Naturales Protegidas
- D.S. 004-2009-MINAM
- Ley 28611, Ley General del Ambiente
- Decreto Legislativo 1013, Ley de creación del Sernanp

- D.S. 019-2010-minam, Reglamento de Procedimiento Administrativo Sancionador

En Materia de Sector Agrario

- Decreto Supremo 017-2012-AG
- Ley Orgánica Para el Aprovechamiento Sostenible de los Recursos Naturales, Ley 26821
- Ley General de Salud, Ley 26842
- Ley Forestal y de Fauna Silvestre, Ley 27308
- Ley General de Residuos Sólidos, Ley 27314
- Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, Ley 27446
- Ley del Sistema Nacional de Gestión Ambiental, Ley 28245
- Ley que regula el Transporte Terrestre de Materiales y Residuos Peligrosos, Ley 28256
- Ley General del Ambiente, Ley 28611
- Ley General de Sanidad Agraria. Decreto Legislativo 1059
- Reglamento de la Ley Forestal y Fauna Silvestre, Decreto Supremo 014-2001-AG
- Reglamento de Estándares Nacionales de Calidad Ambiental del Aire, Decreto Supremo 074-2001-PCM
- Estándares Nacionales de Calidad Ambiental del Aire, Decreto Supremo 003-2008-AG
- Reglamento de Estándares Nacionales de Calidad Ambiental del Ruido, Decreto Supremo 085-2003-PCM

- Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos , Decreto Supremo 057-2004-PCM
- Reglamento de la Ley 28245, Ley Marco del Sistema Nacional de Gestión Ambiental Decreto Supremo 008-2005-PCM
- Reglamento de la Ley General de Sanidad Agraria, Decreto Supremo 018-2008-AG

En Materia Pesquera y Acuícola

- Decreto Supremo 019-2011-PRODUCE
- Decreto Supremo 006-2013-PRODUCE
- Decreto Supremo 008-2013-PRODUCE
- Decreto Supremo 009-2013-PRODUCE
- Decreto Supremo 001-2014PRODUCE

En Materia de Residuos Sólidos

- Decreto Supremo 057-2004-PCM

En Materia de Reciclaje de Residuos Sólidos No Peligrosos

- Ley 29419 Ley que Regula la Actividad de los Recicladores
- D.S. 005-2010-MINAM

En Materia de Gran y Mediana Minería

- Decreto Supremo 007-2012-MINAM
- Ley de Cierre de Minas, Ley 28090
- Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental, Ley 27446
- Decreto Legislativo que regula el almacenamiento de concentrados de minerales, Decreto Legislativo 1048

- Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, Decreto Supremo 19-2009-MINAM
- Reglamento de Estándares Nacionales de Calidad Ambiental de Aire, Decreto Supremo 074-2001-PCM
- Reglamento de Estándares Nacionales de Calidad Ambiental para Ruido, Decreto Supremo 85-2003-PCM

En Materia Eléctrica

- Decreto Supremos 002-2011 MINAM
- Resolución 028-2003-OS/CD

CONCLUSIONES

- Se ha constatado en los resultados de la presente investigación, que las sanciones para las conductas infractoras al medio ambiente están previstas dentro del derecho penal y derecho administrativo sancionador; esto es, en el derecho penal se tiene que los delitos ambientales están previstos como delitos ambientales en el Título XIII del código penal, con un total de IV Capítulos, dentro de ellos delitos de contaminación, delitos contra los recursos naturales, responsabilidad funcional e información falsa, y con un total de 25 tipos penales, de la misma forma, en el ámbito administrativo se ha encontrado la regulación por materias y tenemos dentro de ellas en materia de agua, gestión ambiental, fauna silvestre, gestión de plantaciones forestales y sistema agroforestales, áreas naturales protegidas, sector agrario, gran y mediana minería, y materia eléctrica, los mismos que tiene dentro de sus regulaciones legales las sanciones previstas para sanciones por conductas atentatorias contra el medio ambiente, advirtiéndose del estudio de las mismas que éstas regulaciones legales se encuentra indeterminadas respecto a las sanciones a imponerse a los agentes, pues se ha encontrado previstas dobles sanciones a una sola conducta, siendo necesaria y determinación clara y precisa, en torno a las sanciones que debe de efectuarse en cada una de la sedes (Administrativa y Penal).
- Se ha constatado, mediante la presente investigación, que con la regulación indeterminada respecto de las sanciones a imponerse a las conductas infractoras al medio ambiente, tanto en sede administrativa y sede penal, se viene afectando principios constitucionales el principio de legalidad, pues en la actualidad se tiene una deficiente descripción ex ante del supuesto de hecho que manda la sanción en materias ambiental, de la misma forma se ha constatado que se viene afectando con dicha regulación indeterminada el principio constitucional de *ne bis in ídem*, pues no se tiene

especificado que sanciones deben de efectuarse en sede administrativa y cuáles en sede penal, se afecta también el derecho de defensa pues al imputado se le confunde ante que sede debe de efectuar su derecho de defensa, se afecta también el principio de seguridad jurídica, en tanto no se le clarifica al ciudadano calcular la valoración jurídica de sus actuaciones. De la misma forma, se afecta principios penales como el principio de mínima intervención por cuanto se le remite al ministerio publico conductas con infracciones leves que muy bien se pueden atender en sede administrativa, por lo que es necesario una reforma legal para efectos de alcanzar una clara determinación de las sanciones a imponer en materia ambiental y de manera que con ello se evitaría afectar principios constitucionales y penales.

- La presente investigación, al analizar el problema planteado, ha encontrado los criterios más adecuados para plantear la alternativa de solución, sobre bases teóricas para proponer propuestas de reforma legal que permita superar este impase, la misma que estriba en lo siguiente: Se plantea reformas legales tanto en el ámbito penal y administrativo, en los que se dejen establecido de manera precisa y clara que las infracciones a las conductas infractoras al medio ambiente sean calificadas por niveles, leves graves y muy graves, con estricta motivación de dichas calificaciones en concordancia con los estándares de calidad ambiental, y además, debiéndose establecer que la normatividad pertinente establezca claramente que las infracciones de nivel leve y grave sean competencia de la sede administrativa y la calificación de calificación muy grave sea la única de competencia penal; estos es, que la normatividad administrativa tenga reformarse con dichas precisiones en todos su niveles.

RECOMENDACIONES

- Se convierte en necesaria y urgente la reforma legal en materia ambiental tanto en sede penal y administrativa, de modo que se evite las afectaciones a principios constitucionales y penales.
- El Estado peruano, en materia de Política Criminal, y sobre todo en la búsqueda de calidad ambiental, debe armonizar adecuadamente desde las fórmulas legales previstas en los ordenamientos legales tanto administrativa y penales en aras de conseguir la seguridad jurídica, asimismo buscar que sus órganos de administración de justicia ofrezcan predictibilidad en sus decisiones.
- Los resultados de la presente investigación deben de irradiarse en foros académicos y otros a efectos de reflexionar y tomar las decisiones correctas para enfrentar la criminalidad en materia ambiental y de esta manera ofrecer a la sociedad un ambiente sano para conseguir la tan ansiada calidad de vida.

BIBLIOGRAFIA

- Acuña, N. (1995). *El Concepto de Responsabilidad*. . Mexico: Cultura Económica.
- Alonso, J. P. (2006). *Interpretación de las normas y Derecho penal*. Buenos Aires: Editores del Puerto.
- Alvarado, I. (2006). *Algunas consideraciones en torno a los delitos ambientales*. . Mexico: INACIPE.
- Alvarado, A. (1998). *Introducción al estudio del derecho procesal. Segunda Parte*. Buenos Aires: Rubinzal Culzoni Editores.
- Andaluz, A. (2003). *Derecho Ambiental: propuestas y ensayos. 2° Ed.* Santa Cruz: UPSA.
- Aragon, R. M. (2002). *Constitución, Democracia y control*. Ciudad de México: UNAM.
- Arce, F. (2000). Los Derechos de las Generaciones Futuras. *Revista Mexicana de Legislación Ambiental*, 75.
- Becerra, P. C. (2007). *El derecho frente a las Ciencia y la Tecnología*. Lima: Fondo Editorial de la PUCP.
- Bergalli, R. (1985). *El debido proceso*. Buenos Aires: Depalma.
- Berrocal, V. (1995). *Teoría de la Constitución*. Lima: San Marcos.
- Bóveda, R. (2006). *Recursos Naturales: la oportunidad de un país diferente. Próspero, equitativo y gobernable*. Lima: Banco Mundial.
- Brañes, R. (1987). *Derecho Ambiental Mexicano*. Mexico: UNiverso Veintiuno.
- Burgoa, I. (1999). *Las garantías Individuales*. Mexico: Porrúa.
- Bustamante, A. J. (1995). *Derecho Ambiental: Fundamentación y Normativa*.: . Buenos Aires: Abeledo Perrot.
- Bustos, R. J. (1986). *Manual de Derecho Penal Parte especial*. Barcelona: Ariel .
- Cabo, M. C. (2003). *La reforma Constitucional en la perspectiva de la fuentes del Derecho*. Madrid: Trotta.
- Canosa, U. R. (2004). *Constitución y medio ambiente*. Lima: Jurista Editores.

- Cantor, E. R. (2003). *Referendo, Asamblea Constituyente y congreso*. Bogotá: Ediciones Ciencia y Derecho.
- Carbonell, M. J. (1995). *Concepto y principios constitucionales*. Valencia: Tirant lo blanch.
- Caro, C. D. (1999). *Derecho Penal del Ambiente. Delitos y Técnicas de tipificación*. Lima: Gráfica Horizonte.
- Cassola, P. G. (2005). *Medio Ambiente y Derecho Penal: Un Acercamiento*. Buenos Aires: B de F Editores.
- Castellanos, T. F. (2000). *Lineamientos elementales de derecho penal*. Mexico: Porrúa.
- Cofi, A. A. (2000). *Un destino común; un compromiso renovado*. Nueva York: Naciones Unidas.
- Ernesto, S. (1997). *Derecho Ambiental. Información e Investigación*. Lima: Dykinson.
- Escola, H. J. (1984). *Compendio de Derecho Administrativo*. Buenos Aires: Depalma Editores.
- Esteve, P. J. (1996). *Derecho del medio Ambiente y Administración Local*. Madrid: Civitas.
- Fernandez, E. J. (2004). *Compendio de artículos de Derecho Procesal Penal*. La Habana: Universidad de la Habana.
- Fernández, T. (1981). *El Medio ambiente en la Constitución Española*. Madrid: Tirant Lo Blanch.
- Ferrajoli, L. (2002). *El Medio ambiente en la Constitución Española*. Madrid: Trotta.
- Ferrero, C. R. (1998). *Ciencia Política Teoría del Estado y Derecho Constitucional (Octava Edición)*. . Lima: Grijley.
- Fonseca, T. C. (2004). *Derecho Ambiental*. Arequipa: ADRUS.
- Foy, V. P. (2003). *Derecho Internacional Ambiental*. Lima: Fondo Editorial PUCP.
- Franza, J. A. (1997). *Manual de Derecho Ambiental*. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas.
- Garrido, M. M. (2007). *Derecho Penal (Cuarta Edición)*. . Santiago: Jurídica Editores.
- Gonzalez, P. J. (2001). *La Justicia Administrativa (Primera Edición)*. . San José: Investigaciones Jurídicas S.A.
- González, Q. J. (1999). *Derecho penal mexicano*. México: Porrúa.
- Guastini, R. (2001). *Estudios de teoría constitucional*. Ciudad de Mexico: Fontamara.
- Henríquez, F. H. (2007). *Derecho Constitucional*. . Lima: FECAT Editora.
- Iturregi, P. (1997). (1997). *Principios de Derecho Ambiental Internacional y legislación Nacional; apuntes para un debate*. Lima: PUCP. Lima: Fondo Editorial PUCP.

- Juste, J. (1998). *Derecho Internacional del Medio Ambiente*. Mexico: McGraw-Hill Interamericana Editores.
- Lezcano, O. Z. (2002). *El Debido Proceso; Realidad o Ficción*. . Ciego de Ávila.
- Loperana, D. R. (1994). *El Derecho al Medio Ambiente Adecuado*. Madrid: Civitas.
- Macías, G. L. (1998). *Introducción al Derecho Ambiental*. Bogotá: Legis.
- Morales, L. A. (1999). *Derecho Ambiental: Instrumentos de Política y Gestión Ambiental. Doctrina-Jurisprudencia-Legislación*. . Córdoba: Alveroni Ediciones.
- Moreno, T. E. (1991). *La protección jurídicoco-privadadel medio ambiente y la responsabilidad por su deterioro*. Barcelona: Bosch.
- Nieto, A. (1994). *Derecho Administrativo Sancionador*. Madrid: Tecnos S.A.
- Pacheco, G. M. (1975). *Teoría del Derecho (Cuarta Edición)*. . Santiago: Jurídica Editores.
- Piza, E. R. (1993). *Justicia Constitucional y Derecho de la Constitución*. . San José: Juricentro.
- Polaino, M. (1997). *Derecho Penal, parte general*. . Madrid: Tecnos.
- Reategui, J. (2006). *La contaminación ambiental como delito*. Lima: Jurista Editores.
- Rivero, J. M. (1998). *Proceso, democracia y humanización*. . San José: Investigaciones Jurídicas.
- Rodríguez, L. (1995). *Derecho Administrativo*. Santa Fe de Bogotá: Temis.
- Rodríguez, R. L. (1985). *Delitos contra el medio ambiente*. . Madrid: Civitas.
- Sainz, C. J. (1982). *Lecciones de Derecho Penal*. Barcelona: Bosch Casa Editores.
- Silva, J. M. (1999). *Delitos contra el Medio Ambiente*. Madrid: Tirant lo Blanch Editores.
- Uribe, A. E. (2002). *El Tribunal Constitucional*. Ciudad de México: Universidad Autónoma.
- Valls, M. (1994). *Derecho Ambiental (Tercera Edición)*. . Buenos Aires: Abeledo Perrot.
- Vega, G. P. (1999). *La reforma constitucional y la problemática del poder constituyente*. Madrid: Tecnos.
- Zaldivar, M. (2003). *Constitución Política. Papel que desempeña en la protección del Derecho al Medio Ambiente*. Santiago: Cono Sur.
- Zarza, E. O. (2002). *El Debido Proceso. Algunas consideraciones para acusados y víctimas*. Mexico: Casa del jurista.



ANEXOS

Anexo 1. Guía de investigación documental

GUIA DE INVESTIGACION DOCUMENTAL

I.- IDENTIFICACION DEL DOCUMENTO.

1.1 .-TITULO.....

1.2 .- AUTOR.....

1.3 .- LUGAR DE EDICION.....AÑO.....

1.4 .- EDITORIAL.....

II CRITERIOS DE INVESTIGACION.

FUNDAMENTO	ARGUMENTO TEORIA	PAG.	COMENTARIO U OBSERVACION



Anexo 2. Ficha textual

FICHA TEXTUAL:

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

FICHA DE RESUMEN:

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....