

EL DELITO DE CONTAMINACION DEL AMBIENTE EN EL CODIGO PENAL PERUANO: CONTENIDO Y ALCANCES

Carolina A. Cáceres Zúñiga¹
(1) Universidad Católica de Santa María

RESUMEN: La actual preocupación por la evidente afectación al medio ambiente ha generado la creación de diversos lineamientos destinados a prevenir, mitigar o remediar los impactos negativos en el ambiente, uno de esos lineamientos se encuentra plasmado en el derecho penal ambiental, sin embargo, no todas las conductas de afectación pueden ser consideradas como delitos, ello no necesariamente significa desprotección, ello puede significar que debemos recurrir a otras vías o que hay deficiencia en la aplicación de los lineamientos que rigen la gestión ambiental en el país.

Palabras Clave: Contaminación, Medio Ambiente, delito, desarrollo sostenible, impactos negativos, derecho penal.

ABSTRACT: The current concern about the apparent damage to the environment has led to the creation of various guidelines to prevent, mitigate or remedy the negative impacts on the environment, one of those guidelines is reflected in the environmental criminal law, but not all behaviors affectation can be considered as crimes, this does not necessarily mean lack of protection, it may mean that we must resort to other means or no deficiency in the implementation of the guidelines governing environmental management in the country.

Key Word: Pollution, environment, crime, sustainable development, negative impacts, criminal law.

IDEA PRELIMINAR

Cuando de manera general y ordinaria, hacemos referencia a los delitos Contra el Medio Ambiente, nos referimos a estos como delitos ambientales, atribuyendo a su contenido cualquier afectación que tenga connotación ambiental sea cual sea su grado; en la experiencia como titular de un Despacho Fiscal Especializado, puedo señalar que las denuncias presentadas por los usuarios van desde incidencias domésticas a hechos que revisten gravedad para el Medio Ambiente, no obstante el delito de Contaminación del Ambiente, denominado así por el artículo 304 del Código Penal, puede configurarse tanto en la ocurrencia de hechos realmente complejos como en otros que no revistan de gran complejidad, hablando desde el punto de vista de la investigación penal, o incluso las denuncias o casos materia de investigación pueden versar sobre hechos de mucha gravedad en cuanto a daño ambiental se refiere, sin embargo podrían no subsumirse dentro de los elementos normativos que forman parte del delito materia de análisis.

Esta particularidad del delito de Contaminación del Ambiente puede generar los más variados puntos de vista en la sociedad, como por ejemplo que no existe una real sanción penal para quien atenta o pone en riesgo el Medio Ambiente o tal vez que sea excesiva la intervención penal en ciertas actividades y que bastaría con una efectiva intervención administrativa, por otro lado y en mérito al desconocimiento del marco normativo ambiental y la política ambiental adoptada en nuestro país muchas veces no se sabe exactamente a qué autoridad recurrir para reclamar el reconocimiento o restablecimiento del Derecho Constitucional a Gozar de un Ambiente Equilibrado y Adecuado, considerado este como bien jurídico protegido de los delitos Contra el Medio Ambiente, o más aún cómo solicitar el resarcimiento de un daño provocado como consecuencia de la vulneración del mencionado derecho.

Por lo tanto, en la medida que sepamos, ya sea como administrados o como asesores a que entidad recurrir o que acción interponer en lo que al tema ambiental se refiere podríamos obtener un resultado óptimo, obviamente siempre y cuando nuestro pedido tenga el sustento fáctico y legal que requiera el caso.

ANTECEDENTES

El principio de Desarrollo Sostenible además de ser piedra angular del marco normativo ambiental en nuestro país, que aún se encuentra dentro de aquellos que están en vía de desarrollo, ha sido fundamento sustancial para ir generando lineamientos en lo que a políticas ambientales respecta. Se ha dispuesto en el art. 67 de la Constitución de 1993, que: “El Estado determina la política nacional del ambiente. Promueve el uso sostenible de sus recursos naturales”.

Uno de los instrumentos fundamentales de la política ambiental es el derecho y el Estado, desde años atrás, viene elaborando una serie de normas con la supuesta finalidad de propiciar el crecimiento económico asegurando la satisfacción de necesidades de las actuales generaciones con el compromiso de no afectar la capacidad de satisfacción de las generaciones futuras, por lo tanto el Estado propicia el desarrollo económico, sin embargo las actividades o proyectos que lo promueven deben ejecutarse en cumplimiento de los compromisos ambientales que las circunstancias exijan y que se encuentran a su vez plasmados dentro del marco normativo ambiental.

Es así que, en la variada normatividad ambiental, encontraremos diversas formas de protección al Medio Ambiente ya sea para prevenir su afectación o para resarcir el daño causado al mismo; La Ley General del Ambiente, Ley N° 28611, en su capítulo II se ocupa de la responsabilidad por el daño ambiental, en normas administrativas sectoriales también encontraremos tipificadas infracciones y sanciones para quien vulnera determinados elementos que conforman el medio ambiente, La Ley Orgánica de Municipalidades, Ley N° 27972 en su art. 80 señala todas las funciones municipales referidas a la regulación y control de temas referidos a salubridad,

Correspondencia a:

Mag. Carolina A. Cáceres Zúñiga
Fiscalía Especializada en Materia Ambiental - Arequipa
Dirección: Avenida Alcides Carrión s/n – Cercado
E-mail: carolinaamiry@gmail.com

saneamiento y salud, y dentro de estos temas también se hace referencia a la connotación ambiental de los mismos y de manera expresa al control de elementos contaminantes. Finalmente, encontramos también al Derecho Penal, el Título XIII del Código Penal ha tipificado como delitos, supuestamente y siguiendo los principios generales del derecho penal, los atentados más graves contra los valores ambientales.

Por lo tanto y sobre la base de lo señalado podemos afirmar que existen en nuestro país diversas formas como autoridades a las que podemos acudir para iniciar una petición o acción legal cuando de afectación al medio ambiente se trata, no siendo la vía penal la única o más efectiva, aunque en el entorno jurídico e incluso social sea la más conocida, sobre todo porque ante la actual crisis política y social el Estado ha decidido utilizar el derecho penal sobrecriminalizando conductas para aplacar dicha crisis cuyo origen y fin está relacionado tal vez a políticas más profundas que las adoptadas, no siendo el Derecho Penal Ambiental la excepción ya que en setiembre del año 2015¹ se incrementaron también las penas de los delitos en cuanto a la afectación de Recursos Naturales se refiere.

LA GESTIÓN AMBIENTAL EN EL PERÚ

En nuestro país el sistema de gestión ambiental funciona de la siguiente manera, cualquier proyecto o actividad de inversión pública, privada o mixta y que sea posible de causar impactos negativos en el ambiente deberá obtener como condición para su inicio o ejecución la aprobación de su instrumento de gestión ambiental, Estudio de Impacto Ambiental; sin este requisito tampoco se podrá obtener licencia o autorización alguna, ello se encuentra estipulado en la Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental y su Reglamento².

El instrumento de Gestión Ambiental, EIA, contiene compromisos ambientales como por ejemplo el tratamiento de efluentes, de descargas, etc., compensación y/o mitigación de impactos negativos en el ambiente causados por la actividad o proyecto y es a través de estos estudios o instrumentos de gestión ambiental que el Estado representado por determinadas autoridades u organismos puede fiscalizar el cumplimiento de tales compromisos y así supuestamente mantener una adecuada política ambiental orientada a la prevención de la afectación del medio ambiente.

Las actividades que estaban en curso al momento de la dación de la norma tenían un determinado plazo para adecuarse, es decir, también presentarían un instrumento de gestión ambiental de adecuación posible de fiscalización. Las autoridades administrativas que fiscalizan ambientalmente las actividades o proyectos sujetos al sistema nacional de evaluación de impacto ambiental, dependiendo del sector al que pertenezcan, por ejemplo sector minería, sector agricultura, sector producción, tienen su propia política ambiental y en base a esta cuentan con normatividad que contempla infracciones y sanciones ambientales, asimismo, cada sector tiene particularidades técnicas y en base a ello se han diseñado determinados compromisos y obligaciones, como por ejemplo la exigencia de contar con un seguro ambiental en caso se susciten emergencias ambientales y tenga que ejecutarse un determinado plan contingencia para la remediación del ambiente afectado.

Es en este marco de gestión ambiental que la contaminación tiene diferentes formas de tratamiento, según sus causas y también según el grado de afectación, que van desde amonestaciones hasta sanciones penales.

EL DELITO DE CONTAMINACIÓN DEL AMBIENTE

El análisis del delito de Contaminación del Ambiente tipificado en el art. 304 del código penal, no es un tema novedoso, varios juristas se han ocupado del mismo y existe incluso doctrina jurisprudencial vinculante de la Sala Suprema Permanente respecto de los elementos normativos del tipo penal, sentencia que a su vez a dado lugar a otras tantas discusiones y opiniones sobre el tema.

La finalidad del presente no es entonces dar una opinión más al respecto, sino dar un alcance desde la ocurrencia misma de los hechos, la praxis en el día a día de un despacho fiscal especializado en materia ambiental. Para empezar, a mi consideración, es primordial definir que es contaminación y encontraremos las siguientes definiciones: "Acción y efecto de contaminar"³, "Es la introducción de sustancias en un medio que provocan que este sea inseguro y no apto para el uso"⁴, "La contaminación se denomina a la presencia en el ambiente de cualquier agente químico, físico o biológico nocivos para la salud o el bienestar de la población, de la vida animal o vegetal"⁵.

Bajo estos conceptos es claro que cualquier circunstancia puede causar contaminación y muchas veces en las denuncias penales se plasma cualquier circunstancia como delito de contaminación del ambiente, sin embargo si bien ello podría tener connotación ambiental, no significa que necesariamente configuraría una infracción o falta administrativa ambiental y mucho menos configurará un delito de Contaminación del Ambiente.

Por otro lado, ya remitiéndonos al Código Penal, el art. 304 no señala como acción típica del delito Contaminación Ambiental, *El que contamina, o tal vez, el que contamina y causa daño al ambiente*, esto último como para dar una justificación penal a la acción de contaminar, ello no opera así en el tema penal ambiental; el art. 304 ha formulado un tipo penal, a mi consideración uno de los más complejos del código penal, utilizando en primer lugar la técnica de la ley penal en blanco, al referirse a la *infracción de leyes, reglamentos o LMPs*, es decir en un primer momento el tipo penal nos remite a normas extra penales, a estas leyes, reglamentos y LMPs que forman parte del marco normativo ambiental y que se encuentran además dentro de la política de gestión ambiental como ya se ha señalado en el presente. Continuando con el análisis se hace referencia a la *provocación o realización de descargas, emisiones, emisiones de gases tóxicos, emisiones de ruido, filtraciones, vertimientos o radiaciones contaminantes*; respecto de estas acciones se ha utilizado un "lenguaje técnico ambiental"⁶, es decir no se trata de cualquier tipo de acción y menos aún se podría utilizar analogía al respecto ya que además la misma está proscrita en el derecho penal.

Estas acciones son las que se realizan dentro de las actividades que pueden generar riesgos para el medio ambiente, según el marco de gestión ambiental en el país y están directamente relacionadas con las leyes, reglamentos o LMPs cuya infracción es condición para la comisión de delito.

Por ejemplo, tenemos "*límites máximos permisibles de emisiones contaminantes para vehículos automotores que circulen en la red vial*"⁷ dentro de esta norma se habla de los valores contaminantes de los gases emitidos por vehículos que utilizan combustible diesel y gasolina, que al ser superados dan lugar a la posibilidad de causar daño al ambiente, entonces, la infracción de LPMs en el presente caso está directamente referida a la provocación de *emisiones de gases tóxicos*,

emisiones que la misma norma contempla. Otro ejemplo, el Reglamento de Estándares Nacionales de Calidad Ambiental para Ruido⁸, en su art. 3, literal f) señala que emisión es el nivel de presión sonora existente en un determinado lugar originado por la fuente emisora de ruido ubicado en el mismo lugar, en este caso la infracción del reglamento se origina provocando o realizando *emisiones sonoras* que superen los estándares de ruido, emisiones y estándares contenidos en el propio reglamento.

Un último ejemplo, la Ley de Recursos Hídricos⁹ en su art. 120 señala Infracción en materia de aguas, y el literal 9) señala como tal el realizar vertimientos sin autorización, nuevamente encontramos la misma relación, es decir la norma que se infringe hace referencia a la acción correspondiente, en este caso volvemos a repetir, se infringe la Ley de Recursos Hídricos realizando vertimientos sin autorización.

Seguidamente, el tipo penal señala cuáles son los elementos materia de afectación como consecuencia de las referidas acciones, y solo estamos ante tres posibilidades, aire, agua o suelo, estos tres elementos del medio ambiente pero en su estado natural, haciéndose referencia en cuanto al agua, a cuerpos de agua terrestres, marítimas o subterráneas, entonces estamos hablando de una afectación de ríos, mares, lagos, (cuerpos de agua natural) donde lógicamente el daño a este elemento del medio ambiente se torne grave o posiblemente grave y el tipo penal señala además que ello es según la calificación reglamentaria de la autoridad competente, aparecimiento nuevamente la relación establecida en los dos elementos normativos del tipo penal ya mencionados, la infracción de normas que provoca a su vez acciones, y como ya existe una infracción ante la autoridad del sector competente, la calificación reglamentaria está referida a esta infracción que vendría a ser una redundancia en la redacción del tipo penal, sin embargo al parecer el deseo del legislador es que con esta reiterada referencia a la infracción de la norma administrativa y a la autoridad que la califica como tal, lo que se ha querido es establecer un límite en cuanto a la calificación de determinados hechos como delito de Contaminación del Medio Ambiente, de tal suerte que no cualquier acción de afectación a éste podría ser calificada como delito.

ALCANCES NORMATIVOS

Dino Caro Coria¹⁰ señala que el sujeto activo en el delito de contaminación del ambiente debe realizar una actividad económica, ello debido a que la introducción de los valores límite de emisión **en la descripción típica solo puede referirse a actividades económicas permanentes** como es el caso de la industria, la exigencia típica de superar los límites de tolerabilidad solo tiene sentido en el marco de dichas actividades, así también señala que el legislador al incriminar la contaminación quiso referirse a la actividad industrial particularmente, por tanto el sujeto activo puede serlo cualquiera que ejerza una actividad económica, principalmente industrial. La Casación N° 383-2012 La Libertad señala, respecto al delito de Contaminación del Ambiente, "...

En el presente caso, nos encontramos ante un delito omisivo de carácter permanente, toda vez que para la consumación requiere de la realización de todos los elementos constitutivos de la figura legal, generando una mínima extensión temporal de acción; ya que su estado antijurídico dentro de la circunscripción del tipo se prolonga temporalmente merced a la voluntad del autor¹¹.

Por otro lado Alonso Peña Cabrera¹¹, en comentario a la referida casación, señala que la omisión en el delito de Contaminación del Ambiente se funda en no haber adoptado las medidas de

seguridad necesarias para controlar adecuadamente un foco de riesgo, asimismo señala que al tomar lugar la no realización de una acción encaminada a salvaguardar la intangibilidad de un bien jurídico protegido, es decir, el agente, no es que quede inerte en la facticidad, sino que hace cualquier cosa menos la exigida por la normatividad penal; entendiendo que es aquí donde radica la configuración del primer elemento normativo del tipo penal, es decir la infracción de normas las cuales no son observadas y que dan lugar a las emisiones, descargas y demás acciones contempladas en el tipo penal las cuales solo pueden estar enmarcadas en actividades que de alguna forma se desarrollan con cierta temporalidad.

Queda claro entonces que el delito de Contaminación del Ambiente constituye un hecho ilícito que no se consuma de manera inmediata sino que proviene de una actividad, pero no de cualquier actividad sino de una significativa que además se lleva a cabo de forma permanente con infracción de normas ambientales, concluyéndose también que no existiría flagrancia delictiva para este tipo de delitos; asimismo como consecuencia de la permanencia o constancia de la conducta antijurídica se abre paso al resultado o consumación del delito que es causar grave daño o la posibilidad de causar grave daño a los elementos del medio ambiente.

Solo en la permanencia de la actividad infractora radicaría la posibilidad de causar grave daño al ambiente ya que siendo el impacto o el riesgo de algún modo constante o latente se hace difícil también el retorno a su estado anterior y esta circunstancia es la que habría llevado a penalizar este especial tipo de conducta.

Debe mencionarse que la comisión del delito de contaminación del ambiente no se configura únicamente mediante un hecho relacionado a un tema de actividad formal, es decir dentro de la política de gestión ambiental dirigida a aquellos que están sujetos a la fiscalización ambiental en el marco del sistema nacional de evaluación de impacto ambiental; debe tenerse presente que el art. 305 del código penal contempla circunstancias agravantes respecto del delito en mención y una de estas es la clandestinidad, es decir no necesariamente las actividades materia de infracción y posterior delito ambiental deben ser formales, puesto que de no serlas se agravaría la conducta delictiva.

Otra situación, que bien puede desprenderse de lo ya señalado, es la reiterada mención que han hecho algunos juristas respecto a que en nuestro país existen pocos límites máximos permisibles, es decir parámetros contenidos en vertimientos, emisiones, descargas etc. que determinada su superación ya causan afectación al elemento del medio ambiente sobre el que recaen o van directamente, ya sea aire, agua o suelo, y como consecuencia de ello es casi imposible la configuración del delito de Contaminación.

También muchas veces se ha señalado que no se pueden utilizar estándares de calidad ambiental, contenidos estos en reglamentos, para imponer sanciones ya sean administrativas o judiciales, ello porque los mismos se utilizan o son referentes en el diseño de políticas ambientales.

Lo indicado es en parte cierto porque ello no quiere decir que si un hecho resulta siendo típico y se subsume dentro del delito de contaminación del ambiente no pueda dar lugar a la sanción penal correspondiente, en este sentido debe señalarse que respecto a vertimientos existen límites máximos permisibles únicamente para los generados por algunas actividades como la actividad de curtiembres, plantas de tratamiento de aguas residuales entre otras, sin embargo para las actividades que carecen de estos parámetros bien pueden utilizarse otros estándares o parámetros de control y esta posibilidad se encuentra total y válidamente habilitada por la Ley General del

Ambiente, Ley N° 28611, que en su segunda disposición transitoria, complementaria y final señala: “En tanto no se establezcan en el país Estándares de Calidad Ambiental, Límites Máximos Permisibles y otros estándares o parámetros para el control y la protección ambiental, son de uso referencial los establecidos por instituciones de Derecho Internacional Público como los de la Organización Mundial de la Salud (OMS)”.

Por ejemplo, si estamos ante un vertimiento contaminante que va directamente al río y que es generado por una actividad comercial o de producción, el hecho de que no exista específicamente LMPs para los vertimientos de estas actividades no significa que no se pueda estar cometiendo delito puesto que la caracterización de tal vertimiento puede ser sometido a otro tipo de parámetros que nos permitan establecer que esos vertimientos son contaminantes y están impactando el cuerpo de agua natural causando la posibilidad de su grave afectación, recordando además que estamos ante un delito de peligro concreto, claro está que la infracción de la ley o reglamento que exige el tipo penal debe estar relacionada a normas ambientales como por ejemplo la ley del recurso hídrico que indica que están prohibidos los vertimientos sin autorización, así como contaminar aguas y contaminar aguas subterráneas por infiltración¹², por otro lado la Ley General de Residuos Sólidos¹³ también hace referencia a vertimientos y descargas contaminantes, sin necesariamente hacer referencia a parámetros como lo hacen las normas que contienen estándares de calidad ambiental o límites máximos permisibles, no obstante al estar comprendidas dentro del marco normativo de gestión ambiental su infracción también puede serlo como parte de la configuración del delito de Contaminación del Ambiente.

En cuanto a la utilización de estándares de calidad ambiental, la Ley General del Ambiente expresamente señala que si bien estos estándares de calidad ambiental son parámetros que se utilizan como referentes de gestión ambiental podrían ser utilizados para sancionar siempre que se establezca la causalidad entre la actuación y la trasgresión de los mismos¹⁴, al respecto debo mencionar que en la ciudad de Arequipa existen sentencias condenatorias por contaminación sonora que se encuentran incluso ejecutoriadas.

Debe tenerse presente que el caso materia de análisis de la Casación 383-2012 La Libertad tampoco está referido a una actividad donde la infracción sea directamente a LMPs, más bien el mismo hace referencia a pasivos ambientales, cancha de relave de una actividad minera, que genera vertimientos de sustancias contaminantes al río Sayapullo, y la infracción de la norma está referida a la no implementación del plan de cierre de pasivos ambientales que remedie o mitigue la afectación del referido cuerpo de agua natural y que ello además de estar contemplado en la legislación minero ambiental vigente (norma ambiental infringida) constituía un compromiso de la propia empresa, por otro lado cuando se hace el monitoreo de estándares de calidad de agua del río Sayapullo, los mismos se encontraban superados; siendo en mérito de este caso que se desarrolla doctrina jurisprudencial vinculante en cuanto al delito de contaminación ambiental quedando establecido, bajo estos hechos, que es uno omisivo y de carácter permanente como ya se ha señalado y analizado.

En cuanto a los casos de afectación al ambiente los cuales no se subsumen necesariamente en el tipo penal del art. 304, y a ello hago especial referencia ya que muchas veces por su impacto social se tornan en casos sensibles para cuya remediación se solicita una intervención penal, no obstante la normativa ambiental, dispone alternativas que podrían obtener mayor efectividad en cuanto a ello se refiere, dentro estos casos encontramos por ejemplo los que la Ley General del Ambiente considera como emergencia ambiental¹⁵ que están referidos a

la ocurrencia de algún daño ambiental súbito y significativo ocasionado por causas naturales o tecnológicas, en estos casos como señala la norma el hecho que ocasiona el daño ambiental es súbito, es decir inesperado no planificado, entonces al tener como punto de inicio esta particularidad en el suceso ya no podríamos considerar el hecho como un delito de Contaminación del Ambiente, aunque genere daño significativo al mismo, ya que no estamos hablando de una actividad permanente y tampoco de la infracción que normas que contienen las acciones descritas en el tipo penal, por ejemplo podría ser el caso de los derrames, a mi parecer concepto técnico atribuido porque los mismos provienen de un hecho que puede calificar como emergencia y ante esta lo que se tiene que hacer de manera inmediata es activar el plan de contingencia que de inicio a la remediación y recuperación del lugar que ha sido afectado y en todo caso el resarcimiento del daño ocasionado puede buscarse a través de lo establecido en art. 142 y siguientes de la Ley General del Ambiente, referida tal normativa a la responsabilidad por daños ambientales, ya sea en la vía administrativa, civil o incluso, porque no, en la arbitral; en relación a estas circunstancias, el art. 314-C del código penal, referido a medidas cautelares en delitos ambientales, señala que el Juez dispondrá la suspensión inmediata de la actividad contaminante, extractiva o depredatoria así como otras que corresponda; aquí, nuevamente la norma penal al referirse al tema de contaminación hace inferencia a una actividad contaminante, es decir a aquella que se realiza con cierta permanencia y por lo tanto es pasible de suspensión, lo que en el caso de una emergencia ambiental no es aplicable, remitiéndonos al ejemplo señalado, no se puede suspender un derrame y menciono esta situación ya que alguna vez se ha solicitado ello en el despacho fiscal, reiterando que este tipo de sucesos tiene su propio tratamiento técnico y normativo como ya se ha explicado y la autoridad administrativa ambiental del sector está encargada de supervisar la eficacia y efectividad de las medidas de remediación las cuales deben ser de aplicación inmediata al suceso, el incumplimiento de ello acarreará responsabilidades administrativas y tal vez hasta penales pero ya no dentro del marco penal ambiental.

Continuando con el desarrollo del presente tema no debe dejarse de mencionar que el delito de Contaminación del Ambiente también comprende la modalidad culposa, señalándose en el segundo párrafo del art. 304 que “si el agente actuó por culpa la pena privativa de la libertad será no mayor a tres años...” bajo esta modalidad en la comisión del delito de Contaminación del Ambiente y en concordancia con todo lo que se ha desarrollado al respecto, es claro que **la circunstancia culposa solo estaría relacionada con el actuar omisivo del agente**, es decir que la infracción de normas del marco de gestión ambiental que se configura a través su inobservancia debe darse desde un actuar culposo.

Con ello quiero hacer referencia a que muchas veces puede confundirse esta circunstancia al atribuirla de manera directa al suceso que causa la afectación al ambiente, como por ejemplo un accidente de tránsito que como consecuencia del mismo produzca un derrame, sin embargo si bien esta circunstancia según los hechos podría constituir una infracción al Reglamento Nacional de Tránsito, y/o podría dar lugar a la activación de un plan de contingencia y según sea el caso ser declarado como una emergencia ambiental, empezando porque se trata de un hecho súbito, solo existe dentro del mencionado reglamento una norma que al ser infringida se relaciona directamente a la configuración de los elementos normativos del tipo penal de Contaminación del Ambiente y ya se ha hecho mención a la misma, se trata de la superación de LPMs en gases emitidos por vehículos de utilizan diesel o gasolina, en cuanto a lo demás podemos decir que no hay norma que haga referencia a descargas, vertimientos, filtraciones como consecuencia de una infracción a la norma de tránsito.

No debe dejarse de mencionar que no todo hecho que infrinja una norma pueda también ser considerado como delito y en el campo normativo ambiental esta circunstancia es más acentuada, es decir y volviendo a reiterar, no todo hecho de connotación ambiental se encuentra configurado como ilícito penal, sin embargo hay hechos que configuran otros tantos ilícitos penales y que de alguna forma tienen relación ya sea con el ambiente o con la salud de las personas, en cuanto esto último existen delitos que contemplan actos que van en contra de la salud de las personas directamente, pero además y esto sí es importante mencionar, el art. 46, inc. 2, literal I) señala que constituye una circunstancia agravante del hecho delictivo: "Cuando se produce un daño grave al equilibrio de los ecosistemas naturales".

Es decir, puede que existan hechos que configuran delito, no necesariamente Contra el Medio Ambiente, pero que se agravan cuando afectan el mismo, como por ejemplo el delito de daños o el delito de obstrucción a los servicios públicos entre otros.

Con estos alcances obtenidos a partir de la normatividad, de los análisis ya hechos en cuanto al tema y de la praxis, podemos observar que en el país hay normatividad que tiene como fin la preservación del medio ambiente, es decir, la crisis ambiental que observamos tal vez no esté referida necesariamente a falta de políticas ambientales o normas que las sustenten sino a su efectividad.

CONCLUSIONES

Las políticas criminales adoptadas para la creación del delito de Contaminación del Ambiente están sustentadas no solo en la preservación del medio ambiente sino en otras varias orientadas principalmente en el desarrollo económico, lo que dificulta aún más la creación de normas penales que realmente resguarden el bien jurídico protegido sin previamente incluir barreras con el fin de evitar una intromisión sustancial en la actividad económica del país.

Alonso Peña Cabrera¹⁶ señala que con la actual tipificación de los delitos medioambientales, se manifiesta una estructura típica de suma complejidad, basada esta apreciación, en su contextura configuradora donde no solo se emplea una serie de terminologías técnicas propias de la ciencia jurídica ambiental, sino que se apareja a ello, una estrecha y prominente vinculación con los sectores jurídicos administrativos.

El ordenamiento normativo ambiental en nuestro país en bastante complejo no solo por la cantidad de normas que existen sino por la variedad de especialidades que abarca la materia, que van desde el tema de ordenamiento territorial vinculado al derecho urbanístico el cuál es técnico y de gran complejidad, pasando por el tema de minería ilegal que más bien se compone de un esquema social y económico, o el relacionado a los recursos naturales ya sean de fauna o flora silvestre y muchas especialidades más.

Parte de esta complejidad contenida en normas sectoriales a su vez están vinculadas a la normatividad penal ambiental, es por ello que al momento de tipificar un hecho como delito Contra el Medio Ambiente no se puede únicamente emplear nuestro criterio jurídico o social, o más aún que se pueda determinar la comisión de este tipo de delitos con actos de investigación ordinarios como testimonios o constataciones, los cuales ciertamente pueden ayudar a la investigación pero no son determinantes, lo determinante siempre va estar ligado al tema técnico que deriva de los lineamientos contenidos en la normatividad administrativa, por tanto en la medida en que la autoridad administrativa haga una efectiva labor ambiental desde el sector correspondiente algunos impactos incluso podrían revertirse y del derecho penal de manera residual como corresponde actuará con mayor precisión y efectividad.

REFERENCIAS

- [1] Decreto Legislativo que modifica el Código Penal, aprobado por el Decreto Legislativo N° 635, publicado el sábado 26 de setiembre del 2015, *El Peruano*, pág. 562303.
- [2] Ley N° 27446 – D.S. N° 019-2009-MINAM y su modificación D.L. N° 1078
- [3] <http://dle.rae.es/?w=contaminar%C3%ADamos>
- [4] http://www.madrimasd.org/blogs/salud_publica/2011/03/21/132494
- [5] <https://www.inspiration.org/cambio-climatico/contaminacion>
- [6] ANDALUZ WESTREICHER, Carlos. *Manual de Derecho Ambiental*, cit. p. 690
- [7] Aprobado mediante D.S.N° 047-2001-MTC, modificado por D.S. N° 026-2006-MTC y 009-2012-MINAN
- [8] D.S. N° 085-2003-PCM
- [9] Ley N° 29338
- [10] *Revista Derecho & Sociedad PUCP*, N° 10, 1995, p.222
- [11] *Actualidad Penal*, Octubre, 2014, N° 4, p. 35-36
- [12] Art. 120, inc. 8,9,11 de la Ley de Recurso Hidricos N° 29338
- [13] Ley N° 27314
- [14] Art. 31 de la Ley General del Ambiente N° 28611
- [15] Art. 28 de la Ley General del Ambiente N° 28611
- [16] *Actualidad Penal*, Octubre, 2014, N° 4, p. 30.

Recibido el 01 de marzo del 2016 y aceptado para su publicación el 06 de abril del 2016