

FACULTAD DE DERECHO

Escuela Académico Profesional de Derecho

Tesis

Influencia de la falta de un protocolo reglamentado para medir las emisiones de ruido, en la probanza del delito de contaminación ambiental sonora, Arequipa - 2020

Valery Geraldine Zuñiga Solis

Para optar el Título Profesional de
Abogada

Arequipa, 2021

Repositorio Institucional Continental
Tesis digital



Esta obra está bajo una Licencia "Creative Commons Atribución 4.0 Internacional" .

Asesor

Roseleyev Ramos Reymundo

Dedicatoria

Dedicada a Jorge Luis, quien a lo largo de este tiempo ha confiado en mí, ha sido mi soporte y me ha impulsado a continuar con mis objetivos.

A mis padres y hermanos, ya que constituyen una parte fundamental en mi vida.

A Dios, por brindarme el privilegio de la vida y guiarme por un buen camino.

Agradecimiento

A mis padres, quienes me han educado, por su dedicación, esfuerzo, enseñanzas y,
sobre todo, por guiar mi camino.

A Dios y a todas aquellas personas que han formado parte en mi desarrollo
universitario y profesional.

Índice de contenidos

Asesor.....	2
Dedicatoria	3
Agradecimiento.....	4
Índice de contenidos	5
Índice de tablas	7
Índice de figuras.....	8
Abreviaturas.....	9
Resumen	10
Abstract	11
Introducción	12
Capítulo I.....	14
Planteamiento del estudio	14
1.1 Planteamiento del problema	14
1.2 Formulación del problema.....	17
1.2.1 Problema general	17
1.2.2 Problemas específicos.....	17
1.3 Objetivos.....	18
1.3.1 Objetivo general	18
1.3.2 Objetivos específicos.....	18
1.4 Justificación de la investigación	18
1.4.1 Justificación teórica	18
1.4.2 Justificación práctica	19
1.4.3 Justificación metodológica	19
1.4.4 Justificación de relevancia social	20
1.5 Importancia.....	20
1.6 Limitaciones de la investigación.....	21
Capítulo II	23
Marco teórico	23
2.1 Antecedentes de la investigación	23
2.1.1 Antecedentes internacionales	23
2.1.2 Antecedentes nacionales.....	23
2.2 Bases teóricas conceptuales.....	29
2.2.1 Marco normativo	29
2.2.2 Contaminación ambiental	44

2.2.3 Contaminación ambiental sonora	48
2.2.4 La prueba en el derecho penal	67
2.3 Definición de términos básicos	70
Capítulo III.....	74
Metodología.....	74
3.1 Tipo de Investigación.....	74
3.1.1. Según el enfoque de la investigación	74
3.1.2. Según el propósito intrínseco de la investigación	75
3.1.3. Según el propósito extrínseco de la investigación.....	75
3.1.4. Según su aproximación a las fuentes de información.....	75
3.1.5. Según el método de investigación	75
3.2 Muestra.....	76
3.2.1 Criterios de inclusión y exclusión de la muestra	78
3.3 Técnicas e instrumentos de recolección de datos	78
3.3.1 Técnicas de recolección de datos.....	78
3.3.2 Instrumentos de recolección de datos	79
3.3.3 Proceso de recolección de datos	79
3.4 Procesamiento para el análisis de datos	80
3.5 Aspectos éticos.....	80
Capítulo IV	81
Resultados y Discusión	81
4.1 Categorías de análisis	81
4.2 Resultados.....	84
4.2.1 Resultado de entrevistas	93
4.2.2. Resultado de análisis de casos	123
4.3 Resultados.....	124
Conclusiones.....	128
Recomendaciones.....	131
Referencias	132
Anexos.....	140

Índice de tablas

Tabla 1. Estándares Nacionales de Calidad Ambiental para ruido.....	40
Tabla 2. Lista de sentencias y casaciones.....	77
Tabla 3. Muestra para la aplicación de la entrevista.....	77
Tabla 4. Identificación de las categorías.....	81
Tabla 5. Sistema de categorías del objetivo general.....	82
Tabla 6. Sistema de categorías del objetivo específico 1.....	82
Tabla 7. Sistema de categorías del objetivo específico 2.....	83
Tabla 8. Sistema de categorías del objetivo específico 3.....	83
Tabla 9. Triangulación de resultados.....	93
Tabla 10. Cuadro comparativo de casos.....	123

Índice de figuras

Figura 1. Red de codificación de categorías de la entrevista realizada al entrevistado A.....	85
Figura 2. Red de codificación de categorías de la entrevista realizada al entrevistado B.....	87
Figura 3. Red de codificación de categorías de la entrevista realizada al entrevistado C.....	89
Figura 4. Red de codificación de categorías de la entrevista realizada al entrevistado D.....	91
Figura 5. Red de codificación de categorías del caso Discoteca bar Qochamama.....	111
Figura 6. Red de codificación de categorías del caso Local bar Manutara 1.....	113
Figura 7. Red de codificación de categorías del caso Planta industrial Perú Pacífico.....	115
Figura 8. Red de codificación de categorías del caso Local bar Manutara 2.....	117
Figura 9. Red de codificación de categorías del caso Planta industrial Coopecan Perú 2.....	119
Figura 10. Red de codificación de categorías del caso Planta industrial Coopecan Perú 1.....	121

Abreviaturas

Conam:	Consejo Nacional del Ambiente
D. S.:	Decreto supremo
ECA:	Estándar de calidad ambiental
EFA:	Entidades de fiscalización ambiental
Inacal:	Instituto Nacional de Calidad
Indecopi:	Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual
ISO:	International Organization for Standardization
LAeqT:	Nivel de presión sonora continuo equivalente con ponderación A
LMP:	Límites máximos permisibles
Minam:	Ministerio del Ambiente
Minsa:	Ministerio de Salud
NTP:	Normas técnicas peruanas
OEFA:	Organismos de evaluación y fiscalización ambiental
PCM:	Presidencia del Consejo de Ministros
PDM:	Plan de Desarrollo Metropolitano
PNUMA:	Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente
TC:	Tribunal Constitucional

Resumen

La presente investigación tuvo como objetivo determinar cuál es la influencia de la falta de un protocolo reglamentado para medir las emisiones de ruido, en la probanza del delito de contaminación ambiental sonora; el estudio es de enfoque cualitativo; presenta un diseño de investigación descriptivo, aplicado, documental y teórico fundamentado, con una muestra no probabilística intencional, bajo los criterios de exclusión e inclusión; la muestra está dirigida a casos judiciales desde el año 2016 hasta el año judicial 2020, analizándose un total de siete casos que tratan sobre el delito de contaminación ambiental sonora en Arequipa. Se incorporan también en la muestra a cuatro profesionales del derecho entre fiscales y abogados que hayan sido partícipes en procesos judiciales por el delito de contaminación sonora en la ciudad de Arequipa. Por medio de la aplicación de la entrevista, se desarrolló la categorización de información con el software Atlas Ti, se efectuó la triangulación de la información recolectada. Se concluye que la falta de un protocolo reglamentado para medir las emisiones de ruidos influye de forma negativa en la probanza del delito de contaminación sonora afectando de manera directa las investigaciones por este delito, las cuales son llevadas hasta la etapa de juzgamiento y culminan en muchos casos en sentencias absolutorias debido a la falta de unificación de criterios por parte del juzgador; ello, por la carencia de este protocolo estándar de medición. Así mismo, estos problemas alcanzan al uso erróneo de las normas técnicas peruanas que muchas veces son interpretadas por los operadores de justicia de diversas formas.

Palabras claves: contaminación ambiental sonora, derecho penal ambiental, medición sonora, protocolo reglamentado, probanza del delito.

Abstract

The present investigation had as objective to determine what is the influence of the lack of a regulated protocol to measure noise emissions, in the evidence of the crime of environmental noise pollution; being a study of qualitative approach; presenting a descriptive, applied, documentary and grounded theory research design; with an intentional non-probabilistic sample, under the criteria of exclusion and inclusion, it is directed to judicial cases from the year 2016 to the judicial year 2020, analyzing a total of 07 cases dealing with the crime of environmental noise pollution in Arequipa, it is also incorporated in the sample 04 legal professionals between prosecutors and lawyers who have been participants in judicial processes for the crime of noise pollution in the city of Arequipa. Through the application of the interview, the categorization of information was developed with the Atlas Ti software, and the triangulation of the information collected was carried out. It is concluded that the lack of a regulated protocol to measure noise emissions has a negative influence on the evidence of the crime of noise pollution directly affecting the investigations for this crime, which are taken to the trial stage and conclude in many cases in acquittals due to the lack of unification of criteria by the judge because of the lack of this standard measurement protocol, as well as these problems reach the misuse of the Peruvian technical standards that are often interpreted by the operators of justice in different ways.

Key words: Environmental noise pollution, environmental criminal law, noise measurement, regulated protocol, evidence of the crime.

Introducción

La presente investigación se encuentra orientada a determinar de qué manera influye la falta de un protocolo reglamentado para medir las emisiones de ruido, en la probanza del delito de contaminación ambiental sonora en la ciudad de Arequipa, pues, actualmente, se ha ido observando que el tema de contaminación ambiental ha tomado mayor relevancia cuando se trata de ruidos excesivos, los cuales no solo afectan el bienestar humano, sino que producen grave daño al ambiente. También se advierte que muchos de los casos por contaminación sonora no tienen una efectiva sanción, y esto conlleva a la afectación del derecho fundamental de gozar de un ambiente sano y equilibrado. Es así que a través de este trabajo se identificará la problemática existente, se determinará si resulta necesario promulgar una normativa que regule un protocolo de carácter vinculante en la fiscalización ambiental por emisiones de ruido, para que, con ello, los casos de contaminación sonora sean resueltos de forma objetiva y así determinar el nexo de causalidad existente entre el resultado lesivo y la conducta.

La vida del hombre, de los animales y de todo ser vivo, desde sus inicios hasta el final de sus días, se halla en continua relación con toda clase de sonidos y ruidos, formando parte notable de la vida diaria y constituyen el medio más usual e importante de comunicación. La importancia del sonido es amplia y se utiliza en la seguridad, medicina, entre otros aspectos. El sonido es la fuente del ruido. Es por ello que el ruido siempre ha sido un problema ambiental importante para el ser humano, pero a través de esta investigación se quiere dar a conocer que, al no existir un protocolo reglamentado y estandarizado a nivel nacional, se afectaría gravemente el derecho a vivir dentro de un ambiente sano y equilibrado. Además, se quiere determinar cómo influye la falta de este protocolo en la probanza del delito de contaminación sonora. A ello, es necesario traer a colación el conocido caso Manutara, que se dio en la ciudad de Arequipa en el año 2015 y que tiene

relación directa con el problema de investigación, ya que se cuestionó el protocolo realizado en la medición sonora y desde allí nace la raíz de los cuestionamientos por parte de la defensa acerca del cómo debe realizarse una medición sonora y qué otros aspectos deben considerarse al momento de que el perito efectúe la fiscalización. Otro aspecto muy cuestionado es determinar quién debe realizar esta medición, pues debido a la posición de la defensa, en los últimos años los casos de contaminación sonora han traído una infinidad de criterios dados por el órgano jurisdiccional, cuyo aporte ha alcanzado a ser positivo, pero también negativo.

Las limitaciones que se presentaron en la investigación fueron las siguientes: (a) tiempo para el desarrollo del estudio, (b) deficiente bibliografía respecto al tema desarrollado, y (c) presupuesto económico, pues debido al contexto actual, el desarrollo de investigaciones por medios virtuales también genera que el uso de libros, revistas, artículos en páginas que no son de acceso público demanden un costo adicional, a diferencia de una biblioteca, a la cual se puede asistir de forma presencial.

El trabajo se encuentra dividido en cuatro capítulos. En el Capítulo I se desarrolla el problema de investigación; se detalla la problemática de la contaminación sonora; su relevancia social, jurídica, metodológica y científica; las limitaciones que se presentaron en el transcurso del estudio; y se precisan las categorías de análisis por desarrollar en la presente investigación. El Capítulo II establece el marco teórico de la investigación, en el que se tratan los antecedentes nacionales e internacionales relacionados con el estudio, las bases teóricas y la definición de términos usados. En el Capítulo III se describe el método de investigación, donde se mencionan los instrumentos que servirán para el análisis de la información que se recaudará conforme el desarrolló y enfoque de la investigación. Y el Capítulo IV presenta los resultados. Se consignan, además, las conclusiones, recomendaciones, referencias bibliográficas y anexos correspondientes.

Capítulo I

Planteamiento del estudio

1.1 Planteamiento del problema

En las últimas décadas, el concepto de medio ambiente ha tomado vital importancia, ya que han aparecido diferentes tipos de contaminación, entre los que se encuentra la contaminación por emisión de ruidos, provocada por las actividades humanas (tráfico, industrias, locales de comercio público y privado, entre otras) mediante la utilización de las nuevas tecnologías, ocasionando efectos negativos en el medio ambiente y en la salud de las personas.

Dentro de ese marco, se observa que actualmente las sociedades tratan de convivir con el ruido; sin embargo, es la propia población la que desconoce cuáles son los efectos irreversibles, pues no solo se produce una afectación al ambiente, sino también al derecho fundamental de las personas de gozar de un ambiente sano y equilibrado para el desarrollo de su vida.

Actualmente, la ciudad de Arequipa, según el Plan de Desarrollo Metropolitano (PDM) 2016-2025, está constituida por zonas de protección especial, zonas residenciales, zonas comerciales y zonas industriales, en las cuales, según el Decreto Supremo N° 085-2003-PCM, se establecen los Estándares Nacionales de Calidad Ambiental para Ruido y los lineamientos para no excederlos; sin embargo, esta normatividad no precisa cuál es el protocolo de fiscalización que deberá utilizarse para la correcta medición de emisiones de ruido, pues si bien el delito de contaminación ambiental sonora que se encuentra estipulado en el artículo 304 del Código Penal es un delito penal en blanco, también es cierto que remite a otras normas extrapenales para completar su sentido, ya que no solo se debe establecer cuál es la vulneración a la norma, sino que además es necesario determinar cuál es el grave daño o perjuicio que se produce al ambiente.

Se precisa en la norma que los estándares de calidad ambiental (ECA) para ruido no pueden ser utilizados para sancionar a menos que se establezca la causalidad. Es allí donde surge el problema, pues una vez que se inicia el proceso de investigación a nivel fiscal y, posteriormente, el representante del Ministerio Público presenta su requerimiento de acusación ante el juzgado, entre los medios probatorios ofrecidos por este se encuentra el informe fundamentado en el cual se detallan los antecedentes del hecho, la base legal, la competencia de la autoridad, la identificación de las obligaciones de los involucrados y, finalmente, las conclusiones. Sin embargo, en la etapa de juicio oral surgen diversos cuestionamientos a esta prueba que es ofrecida por el Ministerio Público, desde la forma en la que el perito realiza la medición, la distancia que se debe considerar, los elementos por observar antes de realizar la medición, la duración, la fuente, los espacios de tiempo por tener en cuenta; establecer cuál es el ruido específico, residual y ruido de fondo, y hasta el cuestionamiento a la profesión del propio perito, todo ello debido a la carencia de un protocolo estándar que permita que se realicen mediciones sonoras mucho más fidedignas.

Así pues, la ausencia de un protocolo estandarizado para la fiscalización ambiental por emisión de ruidos no solo constituye un problema al momento de establecer la causalidad entre el agente emisor del ruido y la aplicación del artículo 304 del Código Penal peruano que prevé el delito de *contaminación ambiental por emisión de ruido*, sino que también encuentra un eco al momento en que el juez resuelve emitiendo una sentencia absolutoria, vulnerándose de esta forma el derecho constitucional a vivir en un ambiente sano y contar con un desarrollo sostenible; además de que la parte imputada no reciba ninguna sanción. Es por ello que se considera que la falta de este protocolo constituye un arma a favor del que realiza o emite los ruidos molestos, llámese agente emisor de ruido, ya que no logra establecerse la causalidad existente entre el acto previo del agente y el acto contaminante,

generando de esta forma que los agentes emisores continúen realizando actividades que puedan causar un daño prolongado al ambiente y la salud de las personas.

De acuerdo con Tapia (2015), los jueces del caso Manutara consideraron que las pericias de medición sonora realizadas no pudieron determinar con especificidad la fuente de la emisión del ruido. Asimismo, el Poder Judicial ordenó archivar dicho caso, y es que trajo a colación un precedente fundamental para futuros casos de contaminación ambiental por emisión de ruidos, ya que en primera instancia se determinó la responsabilidad penal de los imputados, quienes fueron identificados como directivos del local bar Manutara.

De la misma forma, Lujan (2018), en su tesis *Responsabilidad penal en el delito de contaminación ambiental sonora Lima Norte-2017*, hizo referencia al mismo caso, señalando lo siguiente:

En segunda instancia se emitió un fallo que absuelve a los directivos del local denominado “El Manutara” debido al ruido excesivo que generaba el establecimiento entre las 11.00 y 21:00 horas de lunes a viernes afectándose el derecho a la salud ambiental de los vecinos aledaños al local; además, hace mención que el abogado de la defensa cuestionó el protocolo utilizado para la medición sonora, ya que la norma no establece un mecanismo específico para llevar a cabo estas mediciones; al respecto, la Fiscal encargada del caso no aceptó los argumentos del *ad quem* e indica que se intenta establecer una forma de medición distinta, sin embargo menciona que si bien no existe un protocolo para estos casos se basan en una normatividad referida a la contaminación ambiental. (pp. 27-28)

Finalmente, es necesario traer a colación la jurisprudencia recaída en la Casación N° 749-2015 emitida por la Primera Sala Penal, que hace referencia al caso Manutara, donde indica: “en primera instancia se dictó sentencia condenatoria contra los directivos del establecimiento (discoteca), cuestionándose la manera en que fue realizada la medición del

ruido” y “en segunda instancia se revocó la sentencia de primera instancia debido a la existencia de tres medidas diferentes de ruido, no pudiendo determinar que el ruido correspondía al establecimiento denominada ‘Manutara’”.

Por último, es necesario señalar que uno de los principales problemas que enfrenta la salud de los seres humanos es la contaminación ambiental, debido a las deficiencias en las políticas de fiscalización del medio ambiente por parte del Estado y a la falta de un protocolo específico para realizar las mediciones por emisión de ruidos que actúe bajo el *principio de la legalidad*, con la finalidad de que se dé una correcta aplicación del art. 304 del Código Penal y que los casos de contaminación por emisión de ruidos excesivos, molestos, no sean evadidos de responsabilidad, a efectos de salvaguardar la salud ambiental de los ciudadanos que residen en la provincia de Arequipa y de preservar el medio ambiente.

1.2 Formulación del problema

1.2.1 Problema general

¿Cómo influye la falta de un protocolo reglamentado, para medir las emisiones de ruido, en la probanza del delito de contaminación ambiental sonora, Arequipa - 2020?

1.2.2 Problemas específicos

Los problemas específicos son:

- ¿Cómo influye la medición del ruido ambiental en la probanza del delito de contaminación ambiental?
- ¿Cuál es la implicancia de la prueba pericial en la probanza del delito de contaminación ambiental?
- ¿Cuál es la importancia de la reglamentación de un protocolo para la medición de emisiones de ruido?

1.3 Objetivos

1.3.1 Objetivo general

Determinar la influencia de la falta de un protocolo reglamentado para medir las emisiones de ruido en la probanza del delito de contaminación ambiental sonora, Arequipa - 2020.

1.3.2 Objetivos específicos

- Establecer de qué manera influye la medición del ruido ambiental en la probanza del delito de contaminación ambiental.
- Explicar la implicancia de la prueba pericial en la probanza del delito de contaminación ambiental.
- Determinar la importancia de la reglamentación de un protocolo para la medición de emisiones de ruido.

1.4 Justificación de la investigación

1.4.1 Justificación teórica

Esta investigación tiene un valor teórico importante, porque enriquecerá las teorías establecidas en el derecho del medio ambiente respecto del delito de contaminación ambiental sonora, debido al análisis de conceptos, normas y apreciaciones de los especialistas en materia ambiental, pues la información presentada en este trabajo contiene fuentes muy valiosas, que contribuirán a un mejor desarrollo de los procesos por contaminación ambiental sonora.

1.4.2 Justificación práctica

En relación con la justificación práctica, esta investigación se determina sobre la base de los fundamentos teóricos, el estudio de expedientes judiciales y las apreciaciones de los expertos en la materia, con lo cual se determinará la influencia de la falta de un protocolo reglamentado para medir las emisiones de ruido en la probanza del delito de contaminación ambiental sonora, para así llegar a implementar normativas cuyo objetivo principal sea la protección del medio ambiente.

Es decir, con el presente estudio se pretende analizar los problemas existentes en material ambiental por contaminación sonora, y con base en este análisis brindar un aporte jurídico significativo para la implementación de una normativa eficiente que garantice la protección al derecho fundamental de vivir en un ambiente sano y equilibrado, que se encuentra establecido en la Constitución Política del Perú, así como la protección al medio ambiente como bien jurídico tutelado.

1.4.3 Justificación metodológica

Como justificación metodológica, se hará uso de la técnica de investigación, para lo cual se cuenta con dos categorías de análisis: (a) el protocolo reglamentado para medir las emisiones de ruido, y (b) la probanza del delito de contaminación sonora. Además, se utilizará como instrumento la entrevista que se realizará a personal experto en la materia. La investigación ha sido realizada enmarcada en las pautas metodológicas y tuvo como base la revisión documental.

1.4.4 Justificación de relevancia social

Dentro de la relevancia o importancia social, a través de la presente investigación se pretende establecer una normatividad que refuerce el área del derecho ambiental, que en los últimos años ha sido olvidada por el Estado peruano, pues no solo está vinculada a favorecer al Estado como ente público que debe continuar reforzando y estableciendo políticas ambientales, sino que también beneficiará a la sociedad civil, para que pueda vivir en un ambiente adecuado y tranquilo, previniendo una posible vulneración del mismo. La ciudadanía es la llamada también a colaborar con la preservación de un ambiente saludable, que beneficiará además a los operadores de justicia, quienes cumplen un rol importante al momento de conocer, para el caso de fiscales y abogados, y al momento de resolver, para el caso de jueces, los procesos donde se incluyen los delitos de contaminación ambiental sonora.

1.5 Importancia

A pesar de que el Estado peruano dispone de un amplio marco normativo en materia ambiental independientemente de la complejidad de los tipos penales, la aplicación de las sanciones punitivas señaladas en el Código Penal vigente y, consecuentemente, su efectividad no ha quedado evidenciada en la jurisprudencia nacional.

Es importante la realización del presente estudio a fin de determinar si existe una inestabilidad en la función jurisdiccional respecto de los delitos de contaminación ambiental sonora, debido a la falta de un protocolo para efectuar la fiscalización en los casos de ruidos contaminantes. A través de esto, se puede establecer un cambio favorable tanto para los operadores de justicia al momento de investigar y resolver los casos de contaminación sonora, como para las personas al momento de acudir a la justicia penal con el propósito de

mejorar el área del derecho penal ambiental, de manera tal que las conductas negativas realizadas contra el ambiente puedan ser sancionadas y no quedar en la impunidad, pues con la falta de esta normativa que especifique el protocolo por seguir en una fiscalización por emisión de ruidos, se deja a libre criterio de los jueces al momento de emitir una sentencia, la cual en muchos casos no es favorable.

Así también, la presente investigación tiene una importancia académica, ya que se ampliará el conocimiento de diversas terminologías que se presentan en el ámbito penal ambiental, y se profundizará el tema para que pueda ser utilizado como referente en futuros proyectos académicos o investigaciones.

1.6 Limitaciones de la investigación

La limitación principal fue el tiempo empleado para el presente proyecto, debido a que las labores cotidianas impiden dedicarle las horas necesarias para su desarrollo. Además, el tiempo estimado para la elaboración de esta investigación ha sido muy reducido. No obstante, esta limitación se pudo superar mediante una organización adecuada en el tiempo empleado en las labores de la bachiller y en la finalización del proyecto de investigación.

Otra dificultad fue la carencia de bibliografía, teorías y doctrina para la regulación de un protocolo de fiscalización ambiental por emisiones de ruido, ya que existe poca información respecto al tipo de protocolo que debe usarse y qué es lo que debe contener. Si bien es cierto existe legislación comparada, hubo que basarse en la realidad actual de la ciudad de Arequipa. De esta manera, al no tener información que contribuya al mejor desarrollo del proyecto de investigación, se optó por buscarla de forma genérica con palabras claves, lo cual permitió obtener información de primera mano.

Un obstáculo adicional que se presentó fue lo concerniente al tema económico, ya que es necesario adquirir libros en físico y en virtual, lo cual demanda un presupuesto considerable, pues, como se sabe, en el Perú estas obras son muy costosas, a diferencia de

otros países; sin embargo, esta limitación pudo superarse recurriendo a búsquedas en páginas web de acceso libre y sin costo.

Capítulo II

Marco teórico

2.1 Antecedentes de la investigación

Con la finalidad de lograr un mejor conocimiento de las variables del problema por investigar, se identificaron algunos estudios que se relacionan directamente con el tema de la presente investigación. A continuación, se reseñarán los más recientes y relevantes.

2.1.1 Antecedentes internacionales

Corvalán (2017), en su tesis *El derecho al medio ambiente sano a la luz del derecho internacional de los derechos humanos: una propuesta para la discusión constitucional*, determinó la relevancia y consolidación del derecho a un medio ambiente saludable como un derecho esencial, de manera tal que sea incluido en el texto constitucional de la reforma del 2005. Además, enfatiza esta condición en diferentes cuerpos legales de países de la región y Europa. Así, este aporte internacional trae consigo la conceptualización del derecho de un ambiente saludable y sano como un derecho fundamental que debe estar contenido en la normativa constitucional de cada país.

González (2018), en su tesis doctoral *Las ejecuciones de sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: caso de México y el derecho a un medio ambiente sano*, planteó que la realidad de la sociedad en el planeta conlleva a reflexionar acerca del efectivo cuidado de los recursos naturales, ya que se les estaría afectando gravemente; por ello, es necesario adoptar procedimientos eficientes para la ejecución de políticas que coadyuven a salvaguardar y amparar el derecho ambiental y la preservación de tales recursos.

2.1.2 Antecedentes nacionales

Pablo (2020), en su investigación *Eficacia del reglamento de Estándares Nacionales de Calidad Ambiental para ruido en el control de la contaminación sonora en*

Breña, 2018, se planteó como objetivo demostrar la necesidad jurídica de garantizar la eficacia del reglamento de estándares nacionales de calidad ambiental para ruido en el control de la contaminación. Con un diseño explicativo no experimental, enmarcando su población a 70,200 abogados CAL hábiles de Breña, Lima, llegó a las siguientes conclusiones: 1) las acciones de monitoreo y vigilancia realizadas entre el año 2016 y el 2018 no determinaron que exista cumplimiento del Reglamento de estándares nacionales de calidad ambiental por parte de las autoridades y población; por ello, es relevante garantizar la eficacia de este reglamento para un mejor control de la contaminación sonora en el distrito de Breña; 2) es relevante reconocer los estándares de calidad en relación con los ruidos, ya que constituyen un referente para la concientización y compromiso de las personas, pues a través de ello se garantiza que la vigilancia de la contaminación sonora sea efectiva; 3) el control de los estándares de emisión de ruidos contiene relevancia jurídica, ya que la finalidad que persigue es que las personas puedan vivir en un entorno saludable y equilibrado que no afecte la calidad de vida, y si así fuere, se reciba una sanción; 4) es indispensable que en zonas críticas se cuente con equipos útiles para sancionar a aquellos que alteren la calidad ambiental; por ello, los instrumentos de gestión existentes son relevantes; y 5) es indispensable que se respeten los instrumentos de gestión para la contaminación sonora, que exista apoyo y se designen responsabilidades, para así poder identificar a quienes alteren la calidad ambiental y establecer una sanción. El aporte de la investigación reseñada radica en que se habla de la eficacia y relevancia jurídica de aplicar los instrumentos de gestión, para determinar la responsabilidad de una persona que altere esta situación ambiental, e imponerle una sanción. Asimismo, se menciona el principio precautorio del derecho ambiental, según el cual corresponde a las autoridades locales garantizar que los planes y programas que implementan cumplan con evitar la producción

de daños. Cabe anotar que en el presente trabajo también se desarrolla el principio precautorio como parte del marco teórico.

Por su parte, Collantes (2019), en su tesis *Deficiencias jurídicas municipales sobre la contaminación sonora en el distrito de Chilca 2018*, se trazó como objetivo describir las normas jurídicas locales que permitan controlar la contaminación sonora por la Municipalidad Distrital de Chilca en el periodo del 2018. Con un diseño descriptivo simple, trabajó con una población conformada por los trabajadores de la Municipalidad de Chilca, a quienes aplicó un cuestionario. La investigación arribó a las siguientes conclusiones: (a) existen normas jurídicas locales que no permitan controlar la contaminación sonora por la Municipalidad Distrital de Chilca en el periodo del 2018, lo que genera una inaplicabilidad del ejercicio fiscalizador por parte de los trabajadores de la Municipalidad de Chilca; (b) la Ley Orgánica de Municipalidades no permite controlar la contaminación sonora por la Municipalidad Distrital de Chilca en el periodo del 2018, según la encuesta realizada, por lo que se pide que la municipalidad haga uso de su autonomía; (c) el reglamento de organización y funciones de la Municipalidad Distrital de Chilca no permite controlar la contaminación sonora en el distrito de Chilca en el periodo del 2018, puesto que no llega a abarcar y conocer por completo la problemática, trazándose planes para cumplir con las metas en materia ambiental; y (d) las ordenanzas municipales no permiten controlar la contaminación sonora en el distrito de Chilca en el periodo del 2018, puesto que son vagas y reflejan desconocimiento real del problema de la contaminación sonora. El aporte brindado por esta investigación guarda relación con la Ley Orgánica de Municipalidades, la cual regula que los gobiernos locales son entes fiscalizadores de las emisiones de ruidos; por otro lado, el aporte también está relacionado con las normas jurídico-ambientales, cuya ambigüedad no contribuye a prevenir la contaminación sonora debido a que se desconoce el panorama real.

Alburqueque (2017), en su tesis *Deficiencias jurídicas en la aplicación del Decreto Supremo N°085-2003-PCM frente a la contaminación sonora en la ciudad de Sullana*, se trazó como objetivo determinar los fundamentos para establecer las definiciones jurídicas en la aplicación del Decreto Supremo N° 085-2003-PCM, frente a la contaminación sonora en la ciudad de Sullana. Con un diseño no experimental, trabajó con una población proveniente de la ciudad de Sullana, a la que se le aplicó un cuestionario. Las conclusiones de la investigación fueron las siguientes: (a) las emisiones de sonido en la ciudad de Sullana son considerablemente elevadas debido a que sobrepasan los ochenta decibeles; además, dado que el nivel para las zonas evaluadas de esta ciudad es considerado para zonas mixtas (residencial y comercial), debería tener como máximo un resultado de sesenta decibeles; (b) la contaminación sonora trae consigo desde daños físicos hasta daños psicológicos, produciendo incluso afectaciones severas irreversibles en la salud si no se tratan a tiempo. Se mencionan los trastornos del sueño, la falta de concentración, irritabilidad, estrés, ansiedad y una lista detallada de los daños que se producen en el canal auditivo; si la exposición al ruido es por un tiempo prolongado y a altos decibeles será la causa del efecto máscara, la fatiga auditiva y los acúfenos, o mayormente conocidos como pérdida progresiva de la audición; (c) la legislación cuenta con importantes menciones ambientales, de contaminación sonora y de cómo reducir los problemas que traen consigo el tráfico vehicular, tal como lo señala el artículo 2° de la Constitución Política; otra mención es el artículo 115° de la Ley General del Ambiente, y el Decreto Supremo N° 085-2003-PCM, en el que se establecen los estándares nacionales de calidad ambiental para el ruido y los lineamientos por seguir para no excederlos; y, por último, el Reglamento Nacional de Vehículos, que establece que los vehículos no deben generar ruidos que superen el máximo considerado en este reglamento, entre otras disposiciones; (d) las autoridades municipales no tienen interés en hacer cumplir las normas ambientales, así como tampoco hay conciencia

ni participación ciudadana para cooperar con propiciar el orden en la localidad. Este antecedente contiene un aporte importante en cuanto hace mención a la normativa del DS 085-2003-PCM, que establece los ECA del ruido, además de las menciones en materia ambiental acerca del ruido y su relación con la salud de las personas, lo cual ha contribuido al desarrollo de la presente tesis.

Geldres (2016), en su tesis *La contaminación sonora en relación al derecho a la vida, ambiente saludable en el distrito de Puente Piedra, año 2015*, se planteó como objetivo determinar las causas de la contaminación sonora y la relación que estas guardan con el derecho a la vida y el derecho a un ambiente saludable en el distrito de Puente Piedra. Se hizo uso de un diseño descriptivo y no experimental. Las conclusiones de la investigación fueron las siguientes: (a) el uso indiscriminado del claxon es la principal causa de la contaminación sonora en el distrito de Puente Piedra, pues se trasgrede la Ordenanza N° 103 – 2007 MDPP, lo que ocasiona daños al derecho a la vida, ya que el ruido impide el libre desarrollo de cada persona y afecta el derecho a gozar de un ambiente saludable; (b) la población del distrito de Puente Piedra no acciona ante los problemas de contaminación sonora, porque los mismos pobladores no manifiestan su malestar mediante denuncias ambientales respectivas ni se organizan a fin de reducir la contaminación sonora, situación que se refleja en la escasa cifra del número de denuncias ambientales; de esta manera no solo se afecta la calidad del medio ambiente, sino parcial o totalmente el libre desarrollo del derecho a la vida de cada poblador; (c) la contaminación sonora incide en el detrimento del ambiente, ya que el ruido trasgrede el ideal de ambiente saludable. Este antecedente contribuye a elaborar el concepto de contaminación ambiental sonora en el marco teórico.

Salas (2014), en su tesis *Eficacia de la Ordenanza Municipal N° 12-1999-MPA para evitar la contaminación acústica en el Centro Histórico de Arequipa 2014*, señaló que el tema de la contaminación ambiental inmersa en el ser humano viene siendo materia de

atención por parte de los gobiernos que buscan medidas para prevenir el cuidado del medioambiente en tres aspectos, aire, agua y suelo. Tuvo como objetivo analizar la eficacia de la O.M. N° 12-999- MPA derogada por la O.M. N° 269-2004-MPA, cuya finalidad era evitar la contaminación acústica en el Centro Histórico de Arequipa, teniendo en cuenta indicadores relacionados con la regulación, control, fiscalización y las sanciones de ruidos domésticos y nocivos. Se utilizó como instrumento la recolección de sanciones interpuestas por la Municipalidad Provincial de Arequipa a los infractores de contaminación acústica. El aporte del presente trabajo data de la propuesta de modificar ciertos artículos de la O.M. N° 269 – 2004-MPA, en cuyo instrumento legal se establece la calificación de ruidos molestos y nocivos de acuerdo con las zonas de aplicación, así como qué entidad es la encargada de fiscalizar y controlar los límites establecidos en la norma.

Mauro (2019), en su investigación *Problemas de tipicidad en los delitos de contaminación ambiental sonora en la Jurisprudencia Nacional*, realiza un análisis general respecto del tipo penal de contaminación sonora, desarrolla cada elemento del delito y presenta sentencias donde precisa como puntos relevantes la validez de las mediciones, responsabilidad de los acusados y lo referente al grave peligro. Esta investigación resulta un aporte primordial al desarrollo de la presente tesis, pues disgrega ciertos aspectos como los problemas que se pueden observar en las sentencias de primera instancia y en la sentencia de vista emitidas por el juzgado, ello respecto al protocolo de medición, pues el investigador de la referida tesis considera que el delito de contaminación sonora es complejo, por ende se debe tomar en cuenta ciertos aspectos al momento de realizar el análisis de tipicidad, cabe mencionar que estos criterios también los desarrolla en su trabajo de investigación, ampliamente explica algunos de los problemas que se han generado en este tipo de delitos.

2.2 Bases teóricas conceptuales

Para una mejor comprensión del estudio, se desarrolla una serie de conceptos nocionales.

2.2.1 Marco normativo

2.2.1.1 Constitución Política del Perú. En el inciso 22 del artículo 2 de la carta magna, se establece que es deber primordial del Estado garantizar el derecho de toda persona a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida humana. Asimismo, el artículo 67 indica que el Estado determina la política nacional del ambiente y promueve el uso sostenible de los recursos naturales (Ministerio del Ambiente, 2013).

Sobre el particular, el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída sobre el Expediente N° 0964-2002-AA/TC señala:

A partir de la referencia a un medio ambiente “equilibrado”, este Tribunal considera que es posible inferir que dentro de su contenido protegido se encuentra el conjunto de bases naturales de la vida y su calidad, lo que comprende, a su vez, los componentes bióticos, como la flora y la fauna, y los abióticos, como el agua, el aire o el subsuelo, los ecosistemas e, incluso, la ecósfera, esto es, la suma de todos los ecosistemas, que son las comunidades de especies que forman una red de interacciones de orden biológico, físico y químico. (Navarrete, 2019, p. 32)

Estando lo señalado en el párrafo precedente, se desprende que el Tribunal Constitucional define el término “equilibrado” como una concepción intermedia del ambiente (Navarrete, 2019).

Tal como ha manifestado el TC, no delimita el alcance del derecho al término “equilibrado”, empero sí brinda características particulares a fin de determinarlo; pues si bien la norma suprema liminarmente señala que el ser humano posee el derecho a vivir en

un ambiente, también precisa que ese ambiente debe tener dos características importantes: ser equilibrado y ser adecuado, para que así se pueda dar el mejor desarrollo de la vida.

En el artículo 67 de la Constitución Política del Perú, se señala, asimismo, que el Estado determina la política nacional del ambiente.

2.2.1.2 Derecho penal. De acuerdo con García (2012, citado en Navarrete, 2019), “el Derecho Penal es la agrupación de normas establecidas por el Estado que por un lado asocian al delito, como hecho, y una sanción punitiva” (p. 29).

Por su parte, Bramont-Arias (2004, citado en Navarrete, 2019) precisó la siguiente definición: “el conjunto de normas mediante las cuales el Estado prohíbe, bajo amenaza de una sanción penal (pena o medida de seguridad), determinados comportamientos” (p. 29).

Así también, para Mir (2004, citado en Navarrete, 2019) el derecho penal es el “conjunto de normas, valoraciones y principios jurídicos que desvaloran y prohíben la comisión de delitos y asocian a estos, como presupuesto, penas y/o medidas de seguridad, como consecuencia jurídica” (p. 29).

Al respecto, de acuerdo con lo señalado en párrafos precedentes, se puede definir al derecho penal como un conglomerado de normas jurídicas cuya finalidad es determinar aquellas conductas consideradas como delito y, sobre la base de tales conductas, la sanción a imponerse.

Enmarcado en el problema de investigación, el derecho penal tiene como objetivo estabilizar una expectativa normativa de la conducta que ha sido defraudada, ya que la pena que se aplica al individuo no repercute en sí sobre él sino más bien surte sus efectos en la sociedad; por lo tanto, el derecho penal se aplica a casos concretos; tanto es así que el enunciado normativo establecido en la ley penal va a adquirir valor.

A) Principios.

Para el tema de investigación, es relevante mencionar el artículo VII del Título Preliminar del Código Penal, que señala el Principio de culpabilidad y proscripción de responsabilidad objetiva, y que a la letra dice que la pena requiere de la responsabilidad penal del autor. Queda proscrita toda forma de responsabilidad objetiva.

Así también, Caro (2016) expresó que de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Suprema, el *principio de culpabilidad* es fundamental al momento de emitirse una sentencia condenatoria, pues es el juzgador quien debe tener la certeza respecto de la responsabilidad penal del imputado, y esta certeza se produce a través de la actuación de medios probatorios que generan la convicción de culpabilidad, revirtiendo de tal forma la condición de inocente que debe tener todo procesado. En ese sentido, si no se logra persuadir al juzgador con hechos y pruebas, la situación concurre en favorable para la parte imputada o justiciable.

Al respecto, no se debe perder de vista la imputación objetiva, tal como lo aseveró Caro (2016), que conforme con la jurisprudencia de las cortes superiores existe tipicidad cuando el hecho se ajusta al tipo penal; esto es, cuando concurren las características objetivas y subjetivas, por lo que la tipicidad no se encuentra limitada solo a la descripción del hecho como elemento subjetivo, sino que importa la voluntad del agente de cometer el mismo, y esto sería la parte subjetiva del tipo.

El Tribunal Constitucional también se ha pronunciado respecto de este principio, y señala que es uno de los pilares del derecho penal, toda vez que con base en este se justifica la imposición de las penas cuando la realización del delito sea reprochable de quien lo efectuó, y esto toma relevancia para atribuir a una persona responsabilidad penal como consecuencia de la conducta realizada (Caro, 2016).

2.2.1.3 Derecho penal ambiental. El derecho ambiental es una rama del derecho y, a la vez, es considerada como una parte del derecho, colateral a todas las demás ramas. Esto

se debe a que el derecho ambiental propiamente dicho regula la conducta humana y la repercusión en el ambiente, teniendo en cuenta también el uso de los recursos naturales, desarrollo sostenible, y la gobernanza ambiental (Ministerio del Ambiente [Minam], 2013).

De acuerdo con el Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA), la definición de derecho ambiental es demasiado compleja, tanto como el concepto de ambiente. Además, señaló que:

En sus últimos documentos de trabajo y, considerando el contexto planetario, PNUMA establece que el “ambiente” abarca todos los factores físicos y sociales que constituyen el entorno de los seres humanos, que incluye elementos como la tierra, el agua, la atmósfera, el clima, el ruido, el olor, el sabor, la energía, la disposición de residuos, la contaminación continental y marítima, los factores biológicos de animales y plantas, así como los valores culturales, los sitios históricos, los monumentos y los paisajes. (UNEP, s.f., p. 15)

A) Teoría general del derecho ambiental.

Entiéndase por teoría a aquel conjunto organizado de conocimientos cuya finalidad es dar una explicación íntegra de hechos e ideas. Las teorías siempre tratan de ir de lo general a lo específico, o de lo común a lo particular; sin embargo, existen diversas ramas del derecho que no solo se enfocan como ramas aisladas e independientes, sino que las propias teorías, bases y principios se encuentran ligadas al núcleo base que es el derecho. Es por ello que la *teoría general del derecho* incorpora lo general y lo que engloban las demás áreas jurídicas que comprenden las ramas del derecho, dentro de las cuales se encuentran diferentes características con rasgos especiales que tienen interrelación; estas son la sociología, la normología y la axiología (Ciuro, s.f.).

El derecho como rama universal es uno solo; si bien es cierto puede ser considerado como un todo jurídico porque abarca otras ramas, se debe tener en cuenta que las mismas siempre van a estar relacionadas, no pueden ser aisladas una de la otra y cualquiera que sea la materia irá de la mano con otra u otras ramas que le sirvan de base o ayuden a la teoría del mismo. Todas las ramas del derecho se concatenan entre sí, una no funciona sin la otra.

La teoría general del derecho viene a ser un fenómeno legal o jurídico que otorga ciertas ventajas, pues brinda la posibilidad de conocer en conjunto el derecho, pues permite perfeccionar un mejor entendimiento respecto de una problemática determinada, y analizar estas problemáticas desde diversas perspectivas tomando en cuenta las diferentes disciplinas jurídicas existentes (Ciuro, s.f.).

En el caso particular, el estudio de la problemática que se origina en el ambiente —cómo es la contaminación, efectos negativos al ambiente producto de la actividad humana, mal uso de los recursos naturales, entre otros— emergen de lo que hoy es conocido como el *derecho ambiental*, una rama jurídica que desde las últimas décadas ha tomado vital relevancia y puede hasta posicionarse como una nueva rama que surge a consecuencia de los problemas que abundan hoy en día en el ambiente, teniendo en cuenta la posición del hombre actualmente y el deterioro al medio ambiente frente a las futuras generaciones (Ciuro, s.f.).

El derecho ambiental es un área muy diferente a las demás que, si bien guarda relación con cada rama jurídica, ha sido signada como especial al tener en cuenta la realidad social actual y las normas preestablecidas. No obstante, cada rama del derecho necesita de requerimientos especiales de justicia y, a través de ello, se le otorga autonomía a cada una de estas. Según Ciuro (s.f.), es necesario resaltar que cada rama se concatena e integra entre sí, a pesar de que cada una cuenta con

autonomía. Además, este autor señaló que una de las características del derecho ambiental es ser protectorio con el ambiente que circunscribe al hombre, pues el medio como tal es el nexo para satisfacer necesidades de las personas sin descuidar lo que nos rodea; en otras palabras, se puede hacer uso del ambiente para recurrir a este y satisfacer necesidades sin dejar el lado su preservación, protegiéndolo para que sea aprovechado por las futuras generaciones. Finalmente, constituye un derecho del hombre el vivir en el presente con proyección a un futuro, pero dentro de un ambiente sano; al ser un eje central, debe tener vinculación e interactuarse con el entorno que lo rodea, ya que una sociedad funciona en conjunto y está determinada por sus comportamientos (Ciuro, s.f.).

B) Fuentes del derecho ambiental.

Franciskovic (2009) afirmó que cuando se trata de las fuentes de derecho ambiental, estas encuentran similitud con las fuentes de derecho general y las clasifica de la siguiente manera: “Los tratados, la Costumbre Internacional, los Principios Generales, la Jurisprudencia Internacional, Doctrina y, finalmente, la Equidad” (p. 7).

- **Los tratados internacionales.** Al respecto, la Declaración de Estocolmo de 1972 a nivel internacional se ha convertido en la base fundamental para el derecho internacional del medio ambiente, ya que cuenta con diversos tipos de conceptos y, además, debido a su acogida internacional (Franciskovic, 2009, p. 7).
- **La costumbre.** A lo largo del tiempo, la costumbre ha tomado mayor relevancia en el *derecho internacional* mediante el uso de la *doctrina*; la costumbre es reconocida como la fuente más antigua, pues nace cuando en ciertos Estados se comportan de igual forma respecto de una situación que los afecta, y al ser

continua en el tiempo, los Estados la adoptan; por ello, empieza a ser utilizada como parte de las reglas dentro de una sociedad, la cual deviene en obligatoria e incluso pasa a ser considerada una regla jurídica. Así mismo, la práctica es cada vez más común y cada Estado debe adoptar estos actos como regla de derecho.

- **Principios generales del derecho.** Es considerada como una fuente primordial en el derecho (Franciskovic, 2009, p. 8).
- **La jurisprudencia y opinión de juristas.** Esta fuente proviene de todos aquellos casos relacionados con el medio ambiente que continuaron con éxito y pueden ser utilizados como referencias para futuros casos de igual similitud. Así también, la opinión de juristas es muy importante, ya que desde diferentes puntos de vista se realiza una observación más a detalle a la norma existente en materia ambiental e, incluso, de los casos desarrollados con éxito o sin éxito, pues tanto la opinión como la jurisprudencia son fundamentales al momento de que se halle una controversia en un caso individual, y al no poder ser determinada, la interpretación de la norma es necesaria para erradicar esa situación (Franciskovic, 2009, p. 8).

Franciskovic (2009) señaló que, en cuanto al derecho internacional ambiental, se ha precisado que emana de todos los tratados internacionales que regulan lo relacionado con el medio ambiente. En el caso contrario, si en un país no se suscribe un tratado del medio ambiente, y habiendo este sido suscrito por la mayoría de países, en el país donde aún no es adoptado el tratado debe ser ventilado como una costumbre (Franciskovic, 2009, p. 9).

C) Principios generales del derecho ambiental.

Al respecto, en la Conferencia de Río en 1992 fue aprobada la Declaración sobre Medio Ambiente y Desarrollo, que reconoce los siguientes principios del derecho ambiental: “Soberanía, desarrollo sostenible, equidad intergeneracional, preventivo, precautorio, evaluación de impacto ambiental, responsabilidad estatal por daño ambiental, responsabilidad común pero diferenciada, internalización del costo ambiental, contaminador-pagador, corrección o solución en la fuente, solidaridad, participación ciudadana, cooperación internacional, notificación previa, entre otros” (Peña, 2016, p. 91)

Dentro de los principios jurídico-ambientales, según la normativa peruana, se encuentran los siguientes:

- **Prevención.** Alude a las políticas ambientales, pues este principio es uno de los más fundamentales dentro de la actuación ambiental, ya que procura evitar el daño irreversible del ambiente, como la extinción de especies animales, destrucción de la flora, daño en general que se produce dentro de un entorno; por ello, este principio evalúa diferentes instrumentos como la evaluación de impacto ambiental y medidas cautelares, es decir, prevé el deterioro ambiental bajo cualquier forma.
- **Precaución.** Alude al peligro grave o irreversible, y es que cuando no haya certeza absoluta para determinar la responsabilidad de quién generó aquel daño, señala que esta situación no debe ser una excusa para salvaguardar el ambiente, sino que deben adoptarse medidas eficaces para evitar el deterioro del medio ambiente.
- **Soberanía.** Básicamente, este principio desarrolla que cada Estado es soberano con sus recursos naturales, pero también se encuentra relacionado con la

responsabilidad con la que cuenta cada Estado para hacer uso de sus recursos sin generar daños al ambiente.

- Desarrollo sostenible. Llamado también el principio de principios del derecho ambiental, este principio abarca dos temas relevantes: desarrollo económico y conservación del ambiente, pues uno no funciona sin el otro, y no debe perderse de vista que si bien el desarrollo social dentro de una sociedad es importante, también lo es el ambiente, para que así las personas puedan gozar del mismo. Con este principio se integran estos dos temas como propósitos para el desarrollo humano.

Para la presente investigación y para un mejor entendimiento de las categorías presentadas, se desarrollará todo respecto al *principio precautorio*, ya que resulta relevante para el problema de investigación; así, para entender qué es lo que persigue este principio, resulta indispensable comprender la relevancia que se tiene con el derecho a gozar de un medio ambiente sano, pues tanto el principio mencionado como el derecho precitado guardan una relación entre sí.

A lo largo de los años se han ido presentando diversas problemáticas dentro de la sociedad, problemas que han superado en muchos aspectos a otros que ya se conocían, y los cuales no han permitido alcanzar un mejor desenvolvimiento del hombre dentro de la misma sociedad. Este problema se ha generado a raíz del crecimiento global, el avance de las nuevas tecnologías, la instauración de nuevas industriales globales y la propia actividad humana. Es así que el medio ambiente ha presentado significables deterioros que desde sus comienzos no se han tomado en cuenta y a los que no se les ha dado la relevancia que merecían. Al no haber tenido el interés correspondiente, han aumentado y actualmente significan una alarma potencial a la sociedad, puesto que si bien el desarrollo económico no se puede

limitar, pues eso significaría una paralización del avance social, se puede preservar el ambiente a través de la implementación de diversas políticas que contribuyan a ello. El deterioro al ambiente ha provocado una gran preocupación a la sociedad de forma global. Al respecto, aparece la obligación de crear nuevos mecanismos e instrumentos efectivos que protejan el ambiente en el ámbito nacional, regional e internacional. Aunado a ello, las repercusiones en el ambiente cada vez tienen más relevancia para el ser humano, pues es su ambiente el que está en peligro, lo que pone en riesgo también la vida de los demás seres vivos, es decir, la afectación no es solo al ambiente sino al ser humano que se desenvuelve en este (Benglio, 2015, citado en Otiniano-Pozo 2016).

Dentro de esa acepción se origina lo que se conoce como el derecho a vivir en un ambiente sano y equilibrado, ya que es el humano quien se desarrolla en el ambiente. Al respecto, resulta prudente afirmar que existe una vinculación del mencionado derecho con el derecho a la vida y a la salud, los cuales son fundamentales e inherentes a las personas. Dicho en otras palabras, el derecho a gozar de un ambiente saludable no es un derecho de primera generación, pero encuentra su cimiento en los derechos catalogados como de primera generación. El derecho de vivir en un ambiente sano y equilibrado, es individual, colectivo y universal, con características propias que provienen de los derechos políticos, económicos, sociales y culturales (Benglio, 2015, citado en Otiniano-Pozo, 2016).

Así entendido, el derecho esbozado debe prevalecer como un requisito fundamental para poder ejercer los demás derechos que poseen las personas, es decir, el medio ambiente sano debe ser considerado como aquel derecho sin el cual los otros derechos no pueden ser ejercidos; pues una persona no podría vivir

dentro de un ambiente deteriorado o dañado, o una persona no gozaría de buena salud debido a la calidad del ambiente que lo rodea (Otiniano-Pozo, 2016).

De lo anterior, emerge lo que hoy se conoce como *principio precautorio*, que es aquel instrumento abocado al resguardo y conservación de la salud humana y de la vida; por tanto, además del medio ambiente, de aquellos riesgos que se generan por la actividad humana relacionados con la contaminación (Otiniano-Pozo, 2016).

D) Legislación ambiental.

- Ley General del Ambiente (Ley 28611, 2005). El artículo 133 de esta ley establece que la vigilancia y el monitoreo ambiental tienen como fin generar la información que permita orientar la adopción de medidas que aseguren el cumplimiento de los objetivos de la política y normativa ambiental. La autoridad ambiental nacional establece los criterios para el desarrollo de las acciones de vigilancia y monitoreo (Minam, 2013).

Además, en la expresada ley se definen los lineamientos, objetivos, contenidos por desarrollarse mediante cualquier nivel de gobierno, objetivos prioritarios, lineamientos, contenidos principales y estándares nacionales, por lo que la calidad ambiental se puede ver impactada, positiva o negativamente, por la acción humana; colocándose en riesgo la salud de las personas y la integridad del ambiente (Minam, 2013).

- Ley Marco del Sistema Nacional de Gestión Ambiental (Ley 28245, 2004). El objeto de esta ley es asegurar el más eficaz cumplimiento de los objetivos ambientales de las entidades públicas; fortalecer los mecanismos de transectorialidad en la gestión ambiental, el rol que le corresponde al Consejo Nacional del Ambiente [Conam] –*rol que cumple actualmente el Ministerio del Ambiente*– y a las entidades sectoriales, regionales y locales en el ejercicio de

sus atribuciones ambientales, a fin de garantizar que cumplan con sus funciones y de asegurar que se evite en el ejercicio de ellas superposiciones, omisiones, duplicidad, vacíos o conflictos (Minam, 2013).

- Decreto Supremo N°085-2003-PCM. Mediante este decreto se aprobó el Reglamento de Estándares Nacionales de Calidad Ambiental para Ruido, orientado a la protección del ambiente sano y equilibrado para el desarrollo de la persona, es decir, tiene como objetivo la necesidad de proteger la salud humana. Se considera como parámetro el nivel de presión sonora continuo equivalente con ponderación A (L_{AeqT}) y toma en cuenta zonas de aplicación y horarios. En la Tabla 1 se muestran los parámetros establecidos de acuerdo con las zonas de aplicación.

Tabla 1

Estándares Nacionales de Calidad Ambiental para ruido

ZONAS DE APLICACIÓN	VALORES EXPRESADOS	
	EN L_{AeqT}	
	HORARIO DIURNO	HORARIO NOCTURNO
Zona de Protección Especial	50	40
Zona Residencial	60	50
Zona Comercial	70	60
Zona Industrial	80	70

Nota. Tomada de D. S. N° 085-2003-PCM.

De lo presentado, el D. S. 085-2003-PCM establece cuáles son las zonas de aplicación que deben considerarse y que están comprendidas en territorio peruano, salvo informe que disponga lo contrario. Además, establece cuáles son los valores mínimos y máximos para cada zona.

- Ley Orgánica de Municipalidades (Ley 27972, 2003). Esta ley establece en el artículo 80° las funciones que ejercen las municipalidades en materia de

saneamiento, salubridad y salud, entre las cuales se encuentran regular y controlar la emisión de humos, gases, ruidos y demás elementos contaminantes de la atmósfera y el ambiente.

En ese sentido, a efecto de determinar una sanción administrativa, las municipalidades deben precisar la infracción cometida por personas naturales o jurídicas.

- La Ordenanza Municipal N° 269.
- Normas técnicas peruanas de monitoreo de calidad ambiental para ruido:
 - **NTP ISO 1996-1:2007:** descripción, medición y evaluación del ruido ambiental. Parte 1: Índices básicos y procedimiento de evaluación. Esta norma técnica fue elaborada por el Comité Técnico de Normalización de acústica y medición de ruido ambiental entre los años 2005 y 2006, y oficializada por el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) el 5 de abril de 2007. Tuvo como antecedente a la ISO 1996-1:2003, ACÚSTICA - Descripción, medición y evaluación del ruido ambiental - Parte 1: Cantidades de base y procedimientos de evaluación con el objeto de definir los índices básicos a ser utilizados para describir el ruido en los ambientes comunitarios, así como establecer los procedimientos y métodos comunes para evaluar el ruido ambiental (Navarrete, 2019).
 - **NTP ISO 1996-2:2008:** descripción, medición y evaluación del ruido ambiental. Parte 2: Determinación de los niveles de ruido ambiental. Al igual que la anterior, esta norma fue elaborada por el Comité Técnico de Normalización de acústica y medición de ruido ambiental entre los años 2007 y 2008, y oficializada por el Indecopi el 11 de enero de 2009. Tiene como

precedente la NTP ISO 1996-2:2007, ACÚSTICA - Descripción, medición y evaluación del ruido ambiental - Parte 2: Determinación de los niveles de ruido ambiental con el objeto de señalar las diferentes formas de determinación o cálculo de los niveles de ruido y establecer las recomendaciones en relación con las condiciones preferibles para la medición (Navarrete, 2019).

- Proyecto de decreto supremo que aprueba el Protocolo Nacional de Monitoreo de Ruido Ambiental - Resolución Ministerial N° 227-2013-MINAM, para efectos de consulta.

Esta resolución fue expedida por el Ministerio del Ambiente el 1 de agosto de 2013; es la norma que elabora el proyecto de decreto supremo que aprueba el Protocolo Nacional de Monitoreo de Ruido Ambiental. Este instrumento ha indicado como base las normas NTP aprobadas por el Indecopi y también la propuesta de protocolo de monitoreo del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA), con la finalidad de establecer procedimientos, metodologías y técnicas para el monitoreo del ruido ambiental. A la fecha, este decreto se encuentra todavía en proyecto (Navarrete, 2019).

E) Código Penal.

Respecto al problema de investigación, se desprende que en el Código Penal, Título XIII: Delitos Ambientales, Capítulo I: Delito de Contaminación, artículo 304, se establece el delito de Contaminación del ambiente, que a la letra señala:

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, 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.

F) Sentencias y casaciones.

Respecto al delito de contaminación ambiental sonora, se ha emitido una serie de sentencias y casaciones a nivel nacional. Para efectos de esta tesis, las sentencias más relevantes son las emitidas en la ciudad de Arequipa, que se presentan a continuación:

- Casación N° 762-2017, caso discoteca bar “Qochamama”
- Casación N° 749-2015, caso local bar “Manutara”
- Sentencia de vista Nro. 89-2016, Expediente 03628-2014-61-0401-JR-PE-02
- Sentencia de vista s/n-2018, Expediente 02755-2016-29-0401-JR-FP-04, caso local bar “Manutara”
- Sentencia de vista Nro. 057-2017, Expediente 2012-4257-21, caso discoteca bar “Qochamama”
- Sentencia de vista Nro. 046-2020, Expediente 7175-2015-30-0401-JR-PE-02, caso “COOPECAN PERÚ”
- Sentencia N° 60-2019/FD-2JPU, Expediente 7175-2015-30-0401-JR-PE-02, caso “COOPECAN PERÚ”

Se ha realizado un análisis documental a profundidad personal no estructurado sobre estas sentencias y casaciones, basándose en procesos culminados entre los cuales hay consentidos y no consentidos.

2.2.2 Contaminación ambiental

Pretel y Chiuso (2019) afirmaron que la contaminación ambiental son aquellas sustancias dañinas que impiden la adecuada constitución de elementos naturales y afectan directamente a los seres vivos, es decir, la presencia de partículas biológicas, químicas o físicas dentro del medio natural que dañan tanto el medio ambiente como la vida, y que puedan generar a futuro consecuencias en el ser vivo. Esta contaminación se da desde el momento en que el hombre, a través de su desarrollo dentro la sociedad, introduce en el ambiente diferentes tipos de agentes contaminantes, los cuales superan los límites máximos permisibles establecidos. Ello trae como consecuencia el cambio del medio receptor y un daño perjudicial para la propia naturaleza, sus bienes y el ser humano.

2.2.2.1 Definición. Para Posadas y Vásquez (2018), la contaminación ambiental es la existencia en el ambiente de cualquier agente contaminante, sea este físico, químico o biológico, o bien varios agentes en formas y concentraciones combinadas considerados perjudiciales para el ser humano, la salud, el entorno que lo rodea, dañinos para la flora y fauna, cuyo efecto se refleja en el impedimento del desarrollo normal de la vida humana en lugares de recreación o el goce de los mismos. Existen diferentes fuentes generadoras de contaminación: comerciales, agrícolas y móviles.

Estrada et al. (2016) sostuvieron que la contaminación ambiental genera problemas nocivos en la salud, más aún en las mujeres; la gran cantidad de agentes contaminantes en el ambiente provocan daños irreversibles para la salud humana.

2.2.2.2 Ambiente. El medio ambiente es un término que ha sido poco común dentro del vocablo de la humanidad; sin embargo, a lo largo del tiempo ha ido tomando relevancia y

ha adquirido mayor alcance en diversos países. Se entiende al ambiente como el conjunto de elementos biológicos y físico-químicos que no necesitan del ser humano para subsistir, sino que basta que sea organismos vivos (SPDA, 2005, citado en Navarrete, 2019).

Así también, Andaluz (2011, citado en Navarrete, 2019) definió al ambiente como el “conjunto de elementos de carácter social, cultural, económico, bióticos y abióticos que se encuentran inmersos en un área y tiempo preestablecidos” (p. 31).

El Tribunal Constitucional señala que el medio donde se desenvuelve y vive el hombre, así como los demás seres vivos, es el ambiente. Asimismo, se tiene que el ambiente puede entenderse como un sistema o conjunto donde cada componente se relaciona entre sí; pueden ser de carácter social, natural o cultural, ya que están presentes en tiempos y lugares determinados de manera tal que inciden en la vida material (naturaleza, población y producción) y en la vida psicológica del ser humano. Aunado a ello, el TC sostiene que la noción de “ambiente” comprende varios términos, dentro de los cuales se encuentra el entorno natural y el entorno urbano (Granados, 2015).

Cabe señalar que la Ley General del Ambiente (Ley 28611), en su artículo 2°, precisa que el ambiente está compuesto por diversos elementos, entre ellos físicos, químicos y biológicos, de origen natural o antropogénico, en donde se desarrolla la vida humana.

2.2.2.3 Calidad del ambiente. De acuerdo con Foy y Valdez (2012, citados en Navarrete, 2019), tal calidad se define como la “presencia de elementos, sustancias y tipos de energías que le confieren una propiedad específica al ambiente y al ecosistema” (p. 33).

Para Navarrete (2019), la terminología “calidad ambiental” o “calidad del ambiente” se define como el conjunto de características inherentes al ambiente y que puede afectar a los seres humanos, y este a su vez conjuga una relación directa en cuanto a la satisfacción de necesidades de los seres vivos o de ecosistema.

2.2.2.4 Impacto ambiental. Puede considerarse como la alteración del medio ambiente, que es generada de forma directa o indirecta por el desarrollo de una actividad determinada, es decir, el impacto ambiental es el cambio del ambiente que puede ser ocasionado por el hombre o por la propia naturaleza, pues cualquiera que sea el agente modificador, el daño ocasionado siempre será irreversible (Posadas y Vásquez, 2018).

2.2.2.5 Efectos de la contaminación ambiental. Conforme los párrafos precedentes y según la información recopilada, los efectos en el ambiente son negativos; así, no es posible referirse a efectos positivos, pues la contaminación ambiental es un problema que se ha dado desde inicios de los tiempos, es decir, siempre existió la contaminación ambiental, pero no se le conocía con ese nombre. Con el tiempo, se ha vuelto importante para el ser humano, debido a que es quien vive dentro de ese ambiente, el cual es el medio donde se desenvuelve y realiza su actividad humana. De esta manera, los efectos negativos que genera la contaminación ambiental podrían clasificarse de diversas formas; sin embargo, para la presente investigación los efectos negativos pueden ser tanto al ambiente como al ser humano. Así pues, respecto al ambiente, comprende la degradación y deterioro del mismo, la imposibilidad de regenerarlo o restaurarlo, y haciendo uso indebido de los recursos naturales; respecto del ser humano podría generarse daño al entorno que lo rodea, daños a la salud de las personas, afectación a la tranquilidad humana apartando la acepción de vivir dentro de un ambiente sano.

2.2.2.6 Política ambiental. Son aquellas acciones que debe realizar o emprender el Estado con la finalidad de garantizar un ambiente sano y equilibrado, así como el desarrollo sostenible. En tal sentido, cada estado o gobierno debe implementar ciertos lineamientos en el ordenamiento jurídico. Se entiende pues por políticas las acciones adoptadas por un Estado y con proyección a implementarse para contribuir a un mejor cuidado y preservación del ambiente; hoy en día resulta ser una condición para alcanzar los objetivos fijados como nación (Andaluz, 2013, citado en Pretel y Chuiso, 2019).

2.2.2.7 La protección penal del medio ambiente. Pretel y Chiuso (2019) afirmaron que, en cuanto a materia ambiental, es válido y relevante el proceso legislativo penal, debido a la necesidad que presenta la sociedad por el desarrollo económico y social. En tal sentido, es complicado perder de vista al ambiente como bien jurídico protegido, y hacerlo un bien jurídico colectivo no resultaría eficiente para su protección, teniendo en cuenta como precedentes los medios establecidos para el control y los medios extrapenales. Sin embargo, la conducta moderna actual del ser humano necesita una respuesta urgente para así prevalecer la protección del ambiente.

2.2.2.6 Tipos de contaminación ambiental.

- **Contaminación sonora:** Es la que se produce por el ruido excesivo, dentro de un entorno, y cuyo fin es perturbar la armonía de la vivencia en paz.
- **Contaminación visual:** Se origina por la presencia de letreros publicitarios en una cantidad desmesurada, lo cual no permite la visibilidad de un lugar u otros objetos que se encuentren en una zona determinada.
- **Contaminación hídrica:** Se produce a consecuencia de la actividad doméstica, industrial, minera, social y económica que puede producir alteración en los cuerpos de agua que se encuentran en la tierra.

- **Contaminación atmosférica:** Se produce como consecuencia de la emisión de gases de efecto invernadero que generan los combustibles fósiles.
- **Contaminación del suelo:** Es generada por la actividad que desarrolla el humano, es decir, por el uso de sustancias peligrosas que producen un daño a la fertilidad del suelo e impiden su desarrollo.
- **Contaminación lumínica:** Es provocada por la gran cantidad de luces artificiales que se generan mayormente por la noche.
- **Contaminación biológica:** La que proviene de microorganismos (virus, hongos, bacterias y diversidad de seres vivos).
- **Contaminación química:** Son aquellas sustancias que producen un impacto negativo sobre el medio ambiente y los seres vivos.
- **Contaminación electromagnética:** Se produce debido a la electropolución de artefactos y equipos, la cual se propaga y contamina el entorno (Pretel y Chuiso, 2019).

2.2.3 Contaminación ambiental sonora

En el ambiente existen ruidos conocidos también como vibraciones que generan molestia, riesgo e incluso daños en la salud de las personas, sin importar qué o quién sea el emisor acústico (Mogollón, 2017).

Posadas y Vásquez (2018) señalaron que hoy en día la contaminación ambiental sonora ha sido reconocida directamente como un problema que afecta física o mentalmente a las personas, ya que los diversos ruidos a gran magnitud son expuestos al oído del ser humano, generando efectos nocivos en su salud.

Para estos autores, el alto nivel del ruido no solo afecta de forma directa al ambiente, sino que genera un impacto negativo en la calidad de vida del ser humano, lo puede desencadenar en estrés, enfermedades al corazón, insomnio o problemas para conciliar el

sueño; así como enfermedades auditivas, que perjudican no solo a los adultos, sino también a los niños, que cada vez son incluidos en esta problemática y se ven afectados en su desarrollo (Posadas y Vásquez, 2018).

Por su parte, Llorente y Jens, 2013 (citados en Posadas y Vásquez, 2018) definieron a la contaminación ambiental:

Como la presencia en el ambiente de ruidos o vibraciones, cualquiera que sea el emisor acústico que los origine, que impliquen molestia, riesgo o daño para las personas, para el desarrollo de sus actividades o para los bienes de cualquier naturaleza, o que causen efectos significativos sobre el medio ambiente. (p. 30)

Cabe precisar que en la ciudad hay diversas causas de contaminación sonora, entre las cuales se encuentran la actividad industrial, las obras de construcciones viales, de colegios, de inmuebles, las sirenas de ambulancias, el sonido de claxon, el crecimiento del parque automotor, y un sinnúmero de actividades realizadas por el hombre, como parte de su desarrollo en la sociedad en la que habita (Carmona y Félez, 2010, citados en Licla, 2016).

Asimismo, la contaminación sonora puede conceptualizarse como la presencia en el ambiente de aquellos ruidos molestos que, por un lado, producen un riesgo a la salud de las personas y, por otro, generan una afectación al bienestar de las mismas (Carmona y Félez, 2010, citados en Licla, 2016).

2.2.3.1 Tipo base. Actualmente, el delito de *contaminación del ambiente* (contaminación sonora) se encuentra tipificado en el artículo 304 del Código Penal, donde se precisa lo siguiente:

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.

Cáceres (2019) afirmó que el citado delito es un tipo penal en blanco, ya que para completar su sentido habría que remitirse a normas extrapenales, que son especializadas para cada caso en concreto. Respecto a la contaminación sonora se encuentra el Decreto Supremo 085-2003-PCM, el cual establece los estándares de calidad ambiental. Ahora bien, según este autor, para la aplicación de esta norma no es suficiente indicar la vulneración de la misma, sino que debe establecerse cuál es la afectación o el grave daño que se produce al ambiente como consecuencia de la actividad realizada por el agente.

A. Bien jurídico protegido. Es el medio ambiente natural, que comprende el suelo, aire, agua, flora, fauna y recursos naturales que permiten el desarrollo de la vida, es decir, genéricamente el bien jurídico protegido es el ambiente, pero estáticamente establecer una protección adecuada al mismo tiene limitaciones. En esa misma línea, y subsumiendo a la realidad actual, la protección es a la estabilidad del ecosistema y sus componentes. La protección del bien jurídico va desde lo general a lo específico; lo general es la protección a la atmósfera y sus componentes, y lo específico es cuando se requiere para su configuración la existencia de una reiterada vulneración al ambiente, de tal forma que pueda poner en peligro a la colectividad (Cáceres, 2019).

La función preventiva que ejerce el derecho penal considera que cada persona pueda gozar de un ambiente sano y equilibrado para un desarrollo sostenible; en otras palabras, prevé que pueda desenvolverse dentro de un ambiente libre de contaminaciones, como emisiones de ruidos que puedan alterar o alteren la estabilidad psicológica, emocional u otras del ser humano.

B. Tipicidad objetiva. Para subsumir el hecho al marco normativo, se debe tener en cuenta que cada tipo de contaminación contiene situaciones específicas y propias para su configuración. Para el caso del delito de contaminación ambiental (contaminación sonora) se tienen las siguientes:

B.1. Sujeto activo. El tipo penal no señala una cualidad especial del agente que vaya a cometer el ilícito. Dicho en otras palabras, no es necesario que para la configuración del hecho ilícito sea realizado por un agente con algún cargo o función; por ello, se trata de un delito común, pero dada la gran cantidad de jurisprudencia a nivel nacional respecto de la responsabilidad, el sujeto activo se encuentra enmarcado en el mayor de los casos en representantes de las empresas (personas jurídicas) vinculadas con el hecho como consecuencia de su acción u omisión en el ejercicio de sus actividades.

B.2. Sujeto pasivo. La parte afectada o perjudicada del hecho es la colectividad integrada como Estado. Esta afectación puede darse directa o indirectamente.

B.3. Delito de peligro concreto, de lesión o de daño. Según Andaluz (2009, citado en Cáceres, 2019):

(...) el delito puede ser de resultado, es decir, de lesión o daño cuando el perjuicio, alteración o daño grave sea al ambiente o a sus componentes, a la calidad ambiental o a la salud ambiental; pero también puede ser de peligro concreto, ya que el tipo penal prevé que las descargas, emisiones o vertimientos puedan causar un perjuicio, alteración o daño a los citados bienes protegidos. (p. 6)

Para delimitar este aspecto, se deben traer a colación los principios del derecho ambiental, donde se le considera como un delito de peligro abstracto; con ello, solo bastaría para la configuración del hecho ilícito que los vertimientos, emisiones o

descargas excedan determinados valores de los *límites máximos permisibles*, para así determinar que estos excesos causan un peligro de daño grave para el bien protegido.

B.4. Verbo rector

- Provocar: según el *Diccionario de la lengua española*, de la Real Academia Española (RAE), el termino provocar significa “realizar que una cosa produzca otra como consecuencia o respuesta de ella” es decir, está relacionado con la acción u omisión cualquiera sea su naturaleza, que produzca emisiones, descargas, filtraciones, vertimientos o radiaciones.
- Realizar: según el *Diccionario de la lengua española*, de la RAE, significa “efectuar, ejecutar una acción o llevar a cabo algo”. Está relacionado con la acción de un resultado.
- Emitir: De acuerdo con la RAE, este término contiene dos acepciones: i) arrojar, exhalar o hacer hacia afuera una cosa, relacionada con la contaminación del aire cuando se arroja materia extraña y continua hacia la atmosfera; y ii) referido a transmitir algo por medio de las ondas hercianas, relacionado con la radiación de energía electromagnética. En cuanto a los dos significados expuestos, están referidos a la inmersión de agentes contaminantes en cualquiera de sus formas dentro de la atmósfera.

C. Tipicidad subjetiva. Esta figura para su comisión admite el ámbito doloso, pero al ser un tipo penal en blanco, los operadores de justicia deben determinar si el sujeto activo tenía o no conocimiento de la norma extrapenal.

D. Antijuridicidad. Salinas (2015, citado en Cáceres, 2019) indicó que “la conducta típica objetiva y subjetivamente será antijurídica cuando no concurra alguna causa de justificación” (p. 14).

E. Culpabilidad. Una vez que se determine la concurrencia de todos los elementos antes expuestos, se debe verificar si el sujeto activo es pasible de una sanción-pena, es decir, verificar si el sujeto activo es imputable. Respecto de ello, es necesario realizar un análisis de las causales de inimputabilidad establecidas en el Código Penal.

2.2.3.1.1 Agravantes. El Código Penal en su artículo 305 señala las siguientes agravantes genéricas de contaminación ambiental:

1. “Falsea u oculta información sobre el hecho contaminante, la cantidad o calidad de las descargas, emisiones, filtraciones, vertimientos, radiaciones referidas en el artículo 304, a la autoridad competente o a la institución autorizada para realizar labores de fiscalización o auditoría ambiental”. Peña (2016) indicó que aquí necesariamente la administración ambiental debió requerir al agente la proporción de la información contenida en la norma y que el administrado en el plazo fijado entregue la documentación, pero falseada en su contenido o incompleta, variando datos de relevancia. Y respecto de la ocultación de información, el administrado no proporciona toda la información necesaria para que la administración pueda realizar correctamente su trabajo preventivo y fiscalizador, por lo que está referido netamente como una conducta omisiva.
2. Obstaculiza o impide la actividad fiscalizadora de la auditoría ordenada por la autoridad administrativa competente. Una vez que se da una actividad fiscalizadora de auditoría ordenada por la autoridad administrativa, se evidencia una actitud obstruccionista por el agente, conforme dice Peña (2017): “(...) que se derivan de indicios demostrativos que anuncien una posible comisión del delito de contaminación ambiental o ante el marco de una actividad meramente fiscalizadora regular de la administración como una conducta comisiva”.

3. Actúa clandestinamente en el ejercicio de su actividad. Toda actividad industrial requiere de un permiso emitido por la autoridad competente que habilite al administrado a ejecutar su actividad; de lo contrario, estaría dentro de una desobediencia administrativa, pero no solo por no contar con licencias y autorizaciones, sino específicamente porque dirige a los agentes que realizan actividades peligrosas que incrementan los riesgos.

2.2.3.2 Evolución histórica de la contaminación sonora. A pesar de ser uno de los contaminantes más antiguos en la historia de la humanidad por ser parte natural de la vida y desarrollo del ser humano, recién en 1972 el ruido fue reconocido como agente contaminante en el Congreso del Medio Ambiente de las Naciones Unidas celebrado en Estocolmo. En la actualidad, es uno de los problemas atmosféricos más agresivos para el hombre y para la calidad medioambiental, constituyéndose además en una de las causas de trastornos físicos (pérdidas de audición) y de desequilibrios psicológicos en las personas sometidas a ciertos niveles de ruido más comunes (Collantes, 2019).

Desde periodos antiguos se han dado reglas que permitían regular el ruido. García y Garrido (2003, citados en Collantes, 2019) señalaron que “en la ciudad griega de Síbaris en el siglo VI antes de Cristo, estaba prohibido cuidar gallos que perturbaran el descanso nocturno de los ciudadanos y también los artesanos que ejercían oficios especialmente ruidosos debían trabajar fuera de la ciudad” (p. 38).

Collantes (2019), entre otros ejemplos, destacó aquel que proviene de Europa medieval, donde se establecieron ciertas restricciones para el uso de carruajes en horario nocturno, para con ello garantizar a los habitantes un sueño pacífico. Resalta también el autor que, cuando una sociedad crece, el ser humano que se desenvuelve dentro de ella, advierte ciertas necesidades y busca cómo satisfacerlas. En ese entender, varios autores afirman que a partir de la Revolución Industrial se observan grandes cambios respecto del desarrollo económico

mundial y del uso de las nuevas tecnologías, que fueron implantadas con vigor; por lo tanto, esta industrialización si bien fue buena en muchos aspectos, también trajo consigo un verdadero cambio en lo que hoy se conoce como contaminación sonora, pues el uso desmesurado de máquinas, la actividad de muchas industrias y la propagación de artículos que generan ruido, hicieron que el ser humano sienta un malestar interno, determinándose que las consecuencias no solo causan un grave daño al aire en general, sino que además alteraban la tranquilidad de la comunidad, su comportamiento, actitud y, en consecuencia, su desarrollo.

Hoy en día, los gobiernos, las personas y organizaciones han dedicado su tiempo y sus propuestas a buscar soluciones viables para tratar problemas ambientales que afectan el aire, agua y suelo, pero de estos, no han centrado su atención en que una forma de contaminación al medio ambiente son los altos niveles de ruidos que se propagan en aire y son perceptibles al oído humano, y esta situación se ha dado por la falta de interés en el tema o el simple hecho de desconocimiento de la materia (Collantes, 2019).

Además de lo anterior, debe anotarse que no solo se trata de desconocimiento, sino que este tema es considerado como complejo, ya que incluye prácticas que deben ser desarrolladas por un ingeniero, un sociólogo que observe la conducta del ser humano a raíz de esta situación del ruido contaminante, un psicólogo que oriente a las personas en determinadas situaciones o enfermedades mentales que puedan producirse, un médico que contribuya a precisar cuáles son las enfermedades más comunes y menos comunes cuando se habla de ruidos y finalmente, el lado jurídico, que comprende la determinación de ciertas normas que regulen estas conductas y hasta qué nivel puedan ser permitidas para no vulnerar los derechos de las personas.

Tanto es así, que en el medio es normal escuchar bulla proveniente de las actividades económicas, ya sean industriales o comerciales; por lo que existe preocupación cuando es

el propio hombre quien clasifica como normales estos comportamientos. Sin embargo, esto no es ni debe ser considerado común dentro de una sociedad o dentro del mismo ambiente, pues debido a su naturaleza, poco a poco se normalizan conductas que no deben serlo en lo absoluto y, muy por el contrario, se debe encontrar la raíz para hallar soluciones eficientes que procuren un equilibrado desarrollo del hombre y la preservación del ambiente para generaciones futuras.

Para Collantes (2019), el proceso que da paso a las construcciones de inmuebles ha ido de la mano con la destrucción de las áreas donde existían jardines, áreas agrícolas, o las comúnmente llamadas áreas verdes, provocando una disminución de zonas recreativas, lo cual ha sido un motivo para determinar que la relación del ser humano con su ambiente se vea alterada y traiga consigo efectos negativos.

Cabe resaltar que el ruido no solo afecta la salud física del hombre como tal, sino que encuentra un punto de afectación de la salud psicológica cuando alcanza niveles muy altos, y ello se ve reflejado en el rendimiento laboral, el poco descanso que puedan tener, la ansiedad y otros problemas que pueden darse en situaciones particulares, pues cada cuerpo reacciona de forma distinta.

Además, Collantes (2019) precisó que gracias al crecimiento del ruido en diferentes ciudades, se dice que las generaciones de hoy serán personas que sufran problemas auditivos. A ello, resulta necesario indicar que es inviable convivir en un ambiente sin ruido, ya que a lo largo del tiempo ha sido considerado como irremplazable ante la realización de alguna actividad humana, pues de lo contrario se cohibiría al ser humano de su naturaleza dentro de una sociedad. Sin embargo, es factible señalar que el nivel de daño que produce la contaminación sonora y el desarrollo de actividades económicas encuentran un equilibrio, generando así una posible solución para que el hombre pueda convivir en un ambiente, sin dejar de lado el propósito que tiene en la sociedad, como es el de satisfacer sus necesidades.

Finalmente, los daños causados por los ruidos no son los relacionados con la salud de las personas o con mantener un ambiente saludable, sino que involucran el desempeño del hombre en su quehacer diario. En ese sentido, el equilibrio que se busca alcanzar varía para cada comunidad, pues depende de cómo están condicionadas las actividades en cada zona. Al respecto, Collantes (2019) precisó lo siguiente:

Nos encontramos frente a un tipo de contaminación cuyas características son especiales a diferencia de otras conocidas; por tanto como paso previo al estudio legal que proponga controlar, disminuir y/o eliminar las fuentes contaminantes de ruido, será menester introducirse en campos técnicos, mecanismos y acciones que hacen a las políticas medioambientales considerar a la contaminación sonora como uno de los elementos perturbadores que de manera más negativa afecta a la calidad de vida del hombre y que degrada con mayor intensidad el medio en el que se desarrollan las grandes ciudades. (p. 40)

Causas de contaminación sonora. Una de las principales causas de la contaminación sonora es la actividad del hombre, a la que se le considera incluso como fuente primaria. A través del tiempo, como parte del desarrollo humano, se han sumado otras variaciones como el ocio o recreación, el transporte, las obras de carácter público, la extracción de minerales, la construcción, entre otras, que provocan cantidades de ruido en magnitud descontrolada y cuya finalidad es cumplir con los objetivos de su propia actividad (Collantes, 2019).

Así también, Collantes (2019) afirmó que, como parte de este proceso de desarrollo, las comunidades han sentido la necesidad de poder moverse dentro del medio en que habitan. Este desplazamiento puede ser entre amplios o pequeños espacios, con distancias variadas, y con ello surge el crecimiento del parque automotor en las ciudades, las mismas que son planificadas en tiempos remotamente cortos, sin la debida planificación que tome en cuenta diversos ámbitos, entre ellos el ambiente, pues es el ambiente el que va a permitir

que el hombre habite en él durante muchos años. Es por ello que estos planeamientos sin bases repercuten negativamente en el ambiente y en el hombre como principales afectados.

Ahora, es común ver pequeñas industrias que se implantan en zonas residenciales, es decir, en un área determinada urbana, pues estos talleres nacen de negocios familiares, que al no implementar una planificación que considere al ambiente como afectado por la actividad por realizar, crean comercios e industrias en sus propias viviendas, conviviendo en un mismo espacio lugar de trabajo y hogar, cuando en realidad ambos son categorizados de forma distinta, y con esto afectan la calidad de vida de los vecinos aledaños, quienes no encuentran un control eficiente. De esta manera, la modernización en la forma de convivir de las personas acrecienta la contaminación sonora, que genera un mayor nivel de tolerancia sobre lo que pueden aceptar. Se puede mencionar, al respecto, los centros de esparcimiento, dentro de los cuales se encuentran las discotecas, bares y locales comerciales, que en muchos casos, con la finalidad de captar la atención de clientes, emplean medios altamente llamativos tales como el sonido, alarmas, bocinas, megáfonos u otros, los cuales, a su vez, son perceptibles al oído humano, pues el horario en que se producen es, en muchos de estos casos, nocturno, donde las personas suelen descansar luego de haber realizado una jornada productiva (Collantes, 2019).

2.2.3.3 Sonido. Sobre la definición del sonido se menciona que:

Es la sensación auditiva excitada por una perturbación física en un medio (un gas, líquido o sólido). El medio por el cual viajan las ondas sonoras ha de poseer masa y elasticidad, por lo tanto, las ondas sonoras no viajarán a través de un vacío. (Harris, 1995, citado en Licla, 2016, p. 4)

Para Licla (2016), el término sonido posee una doble acepción: ya que tiene un sentido subjetivo para denominar qué tipo de experiencia auditiva tiene una persona cuando acoge

un estímulo; de otro lado, tiene también un sentido objetivo, que significa señalar la que se produce a través de la compresión del aire y que llega al nervio auditivo de una persona.

Según Martínez y Peters (2013, citado en Delgadillo, 2017), el sonido es aquel cambio de presión de aire que se mueve de forma circular en ola a partir de la fuente, y ello se asemeja a cuando una persona lanza una piedra al agua, en donde se generan ondas.

De otro lado, el OEFA (2016), del Ministerio del Ambiente en el Perú, consideró que el ruido por ser regulado no es aquel que podría producirse por efectos naturales y cuyo control no es posible por el hombre, sino el sonido no deseado es generado por la convivencia humana en los grandes asentamientos o ciudades, cuyas causas son el incremento del parque automotor, la construcción de edificios y obras públicas, la industria, los comercios y mercados, zonas cercanas a los aeropuertos, las manifestaciones, etc.; lo que se conoce como contaminación acústica urbana. La mejor manera de medir el ruido o presión sonora en un determinado momento es a través de la unidad llamada “decibeles”, expresada simbólicamente como dB. Los equipos de medida más utilizados son conocidos como sonómetros.

2.2.3.4 Ruido. De acuerdo con Franco et al. (2009, citado en Delgadillo, 2017), el ruido es un sonido no permitido por la gente y que por lo general afecta al ser humano. Asimismo, el ruido se ha ido prolongando a lo largo del tiempo, por la actividad que realiza el hombre como una forma de subsistir en una sociedad, lo cual genera graves daños a la salud del mismo.

De otro lado, Martínez y Peters (2013, citados en Delgadillo, 2017), afirmaron que el ruido viene a ser una captación auditiva no deseada por el sentido humano del oído, ya que el nivel prolongado del sonido que alcanza en el espacio es perceptible por el hombre, y provoca un daño irreparable en la salud humana y en el ambiente que lo rodea.

Del mismo modo, León (2012, citado en Delgadillo, 2017) coincidió con las anteriores definiciones e indicó que el ruido es un fenómeno creado por el hombre, que contiene vibraciones y alcanza a ser escuchado por el ser humano, provocando impresiones negativas en el mismo como son el estrés, desagrado, fastidio y fatiga. Así mismo, Martínez (2005, citado en Delgadillo, 2017) expresó que el ruido es considerado como una potencia acústica que tiene por objeto causar malestar e incluso perturbar la tranquilidad del ser humano, tanto en lo relacionado con lo psicológico como con lo fisiológico.

Finalmente, el Minam (2013, citado en Delgadillo, 2017) conceptualiza al ruido como aquellos sonidos desagradables que contiene a la fuente emisora y que generan incomodidad.

2.2.3.5 Tipo de ruido. De acuerdo con el Minam (2013, citado en Cruzado & Soto, 2017), el Protocolo de Monitoreo de Calidad de Ruido Ambiental y la NTP ISO 1996-1 consideran diversos tipos de sonidos; sin embargo, para el caso de la presente investigación se consideran relevantes los siguientes:

A. En función del tiempo

- Ruido estable
- Ruido fluctuante
- Ruido intermitente
- Ruido impulsivo. (Cruzado & Soto, 2017)

B. En función del tipo de actividad

- Ruido generado por el tráfico automotor
- Ruido generado por el tráfico ferroviario
- Ruido generado por el ferrocarril
- Ruido generado por las aeronaves

- Ruidos generados por plantas industriales, edificaciones y otras actividades productivas, servicios y recreativas. (Cruzado & Soto, 2017)

2.2.3.6 Estándar de calidad ambiental (ECA). Se define como la medida que prescribe el nivel de concentración de elementos, parámetros o sustancias que no producen grave riesgo en la atmósfera que se refleja en el aire, suelo y agua o en el ser humano. También, los estándares de calidad ambiental se superponen ante cualquier proyecto que se ejecuta en el país. Según lo expresado por Lamadrid (2011, citado en Navarrete, 2019), la definición de los *estándares de calidad ambiental* es la siguiente: “parámetros de medio receptor, cuyo objeto radica en evaluar la calidad de los recursos ecológicos sobre los que recaen las actividades contaminantes (qué calidad debe tener el agua de los ríos, mares, la pureza del aire, etc.)” (pp. 34-35).

Asimismo, la Ley General del Ambiente, en el artículo 31.1, hace una precisión al concepto de los estándares de calidad ambiental:

El ECA es la medida que establece el nivel de concentración o del grado de elementos, sustancias o parámetros físicos, químicos y biológicos, presentes en el aire, agua o suelo, en su condición de cuerpo receptor, que no representa riesgo significativo para la salud de las personas ni al ambiente.

Para Navarrete (2019), los ECA son parámetros establecidos por el Estado tomando en cuenta las normas internacionales de la salud, cuyo objeto es preservar el medio ambiente y buscar un equilibrio con la actividad que realiza el hombre, para no alcanzar un impacto negativo al ambiente. Estos parámetros deben ser considerados al momento de realizar algún proyecto, y de tal forma que cumpla objetivamente con mantener un ambiente equilibrado y adecuado. Los ECA también son usados para realizar mediciones de todo lo acumulado en los componentes del ambiente, pues sobre la base de los resultados obtenidos, se proyectan diversas políticas ambientales que cumplan con garantizar el derecho a la salud

ambiental, conocido como el derecho a un ambiente sano, equilibrado y adecuado para la vida. Cabe mencionar que la referida ley en el inciso 4 del artículo 31 señala:

Ninguna autoridad judicial o administrativa podrá hacer uso de los estándares de calidad ambiental, con el objeto de sancionar de forma alguna a personas jurídicas o naturales a menos que se demuestre que existe causalidad entre su actuación y la transgresión de dichos estándares.

Al respecto, es preciso mencionar que los doctrinarios no han coincidido en cuanto a esta definición, puesto que Navarrete (2019) indicó que:

(...) el uso excepcional del ECA para sancionar administrativa o penalmente encontraría justificación en aquellos casos en los que existe una única fuente contaminante causante del nivel de calidad de un determinado cuerpo receptor; para otro, bajo ningún supuesto debería hacerse uso de esta unidad de medida, porque en todos los casos sin excepción correspondería recurrir al LMP.

En lo que respecta a la presente tesis no corresponde hacer un análisis sobre la legitimidad de la referida disposición. El análisis sobre la legitimidad del inciso 31.4 del artículo 31 de la LGA constituye materia de otra investigación. (p. 36)

Para el Minam (2013), los estándares de calidad ambiental para ruido son “los niveles máximos de ruido en el ambiente exterior, los cuales no deben excederse a fin de proteger la salud humana. Dichos niveles corresponden a los valores de presión sonora continua equivalente con ponderación” (p. 5).

Minam (2013) aseveró que los estándares de calidad ambiental para ruido miden la concentración de diversos agentes contaminantes (como el ruido) en el cuerpo receptor (el aire o la atmósfera de un entorno dado, llamado por el D.S. 085-2003-PCM “zona”). Así pues, el estándar de calidad ambiental no puede ser concebido como un derecho del titular de una actividad para verter, emitir, descargar o irradiar una concentración máxima de un

determinado agente contaminante, sino que debe ser entendido más bien como una obligación de ese titular, quien debe observar en todo momento que su actividad, realizada en ese entorno, no afecte el estándar de calidad ambiental.

2.2.3.7 Límites máximos permisibles (LMP). De acuerdo con Lamadrid (2011, citado en Navarrete, 2019), son definidos como el mayor límite permitido antes de alcanzar la contaminación determinada en una fuente según lo establecido en las normas nacionales. Andaluz (2011) precisó que los LMP se consideran niveles de medición utilizados para controlar y fiscalizar aquellos agentes que producen emisiones y efluentes, con la finalidad de determinar si ello se encuentra dentro de los límites establecidos, que sean inofensivos a la salud, a la atmósfera y lo que refleja la calidad humana.

Asimismo, en el artículo 32 de la Ley General del Ambiente se ha precisado el concepto de *límite máximo permisible*:

El LMP es la medida de la concentración o grado de elementos, sustancias o parámetros físicos, químicos y biológicos, que caracterizan a un efluente o una emisión, que al ser excedida causa o puede causar daños a la salud, al bienestar humano y al ambiente. Su determinación corresponde al Ministerio del Ambiente. Su cumplimiento es exigible legalmente por el Ministerio del Ambiente y los organismos que conforman el Sistema Nacional de Gestión Ambiental. Los criterios para la determinación de la supervisión y sanción serán establecidos por dicho Ministerio.

Para la autora de la presente tesis, los LMP vienen a ser una medida cuyo fin es establecer el extremo máximo de una sustancia o elemento, cualquiera sea su naturaleza, que se encuentre en algún efluente o emisión, y que haya sido provocado por una cierta fuente de contaminación, pues de exceder este extremo produciría graves daños en la salud, la tranquilidad humana y el medio que lo rodea.

2.2.3.8 Medición del ruido ambiental. Esta medición puede hacerse de diversas formas, sobre todo con sonómetro. Cahuata (2019) señaló que según las necesidades o lo que se desea obtener, se usa una clase de sonómetro determinado o el que se encuentre disponible al momento de realizar la medición. En cualquier caso, el sonómetro utilizado por el ingeniero debe poseer todas las especificaciones determinadas en las normas ambientales nacionales. Por lo mismo, es recomendable precisar el modelo y la marca del sonómetro al momento de la emisión del informe correspondiente.

2.2.3.9 Monitoreo del ruido ambiental. Conforme con el OEFA (2015), el monitoreo constituye una pieza fundamental al momento de efectuarse la fiscalización ambiental, puesto que es usado para comprobar y medir la existencia de contaminantes concentrados dentro de un ambiente en un espacio de tiempo establecido. Asimismo, los monitoreos conforman una parte fundamental para evaluar la calidad ambiental y a través de ello distinguir y medir los efectos producidos por agentes contaminantes que se encuentran inmersos en los componentes del ambiente.

En sentido general, el monitoreo ambiental es la actividad que realiza el titular de una determinada actividad económica, con la finalidad de determinar si sus impactos ambientales negativos se encuentran dentro de las tolerancias previstas por los límites máximos permisibles, así como si la calidad ambiental del entorno circundante viene siendo afectada de alguna manera; todo ello con la finalidad de tomar las medidas de mitigación o corrección adecuadas. Adicionalmente, debe tenerse presente que en el Perú, aquellas actividades que por mandato expreso de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental (Ley 27446, 2001) y su reglamento se encuentran sujetas a dicho sistema y, consecuentemente, obligadas a contar con un instrumento de gestión ambiental, previo al inicio de sus actividades, están también obligadas a presentar de forma periódica al órgano de fiscalización ambiental, los monitoreos que acrediten que los impactos ambientales

declarados en su instrumento de gestión ambiental se vienen mitigando o remediando en la forma declarada. En estricto sentido, el monitoreo ambiental en materia de ruido tiene como finalidad que el propio titular evalúe sus emisiones de ruido, adecuando su actividad, a fin de evitar alterar con esta el entorno circundante con emisiones de ruidos que superen los valores del estándar de calidad ambiental.

2.2.3.10 Fiscalización del ruido. Según el OEFA (2015), una fiscalización es realizada por una entidad pública, cuya finalidad es controlar y verificar que se cumpla con las obligaciones ambientales que posee una persona natural o jurídica, de derecho público o privado. También comprende las acciones de fiscalización realizadas por la EFA y el OEFA, según las competencias de cada uno.

Se entiende como fiscalización ambiental al conjunto de procesos donde se incluye la evaluación, supervisión, fiscalización, sanciones e incentivos. En ese sentido, la EFA ejecuta acciones de vigilancia, control, monitoreo y seguimiento de obligaciones ambientales que son fiscalizables, garantizando con ello su estricto cumplimiento. Dicho en otras palabras, es la facultad de poder investigar conductas que conlleven a infracciones administrativas, imponiendo sanciones y medidas correctivas (OEFA, 2015).

Para la autora de la presente tesis, la fiscalización ambiental en materia de ruido se constituye como la actividad contralora del Estado, que como titular del bien jurídico medio ambiente, a través de sus diversos órganos de fiscalización, realiza a las actividades humanas que impliquen la emisión de ruidos con la finalidad de evaluar si estas transgreden los estándares de calidad ambiental para ruido y, consecuentemente, generan un impacto ambiental negativo y una alteración a la calidad o salud ambiental.

2.2.3.11 Entidades competentes. Las entidades que son competentes para velar por el cumplimiento de los ECA de ruidos son las siguientes:

- a. **Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA).** Tal como su nombre lo señala, es un órgano especializado cuya función principal es procurar el cumplimiento de normas existentes en materia ambiental. También es el encargado de impulsar de forma positiva el Sistema Nacional de Gestión Ambiental, con el propósito de contribuir al equilibrio existente en la inversión de actividades económicas y la protección ambiental, coadyuvando al desarrollo sostenible del Estado peruano (OEFA, 2015).
- b. **Entidades de fiscalización ambiental (EFA).** Tienen independencia funcional del OEFA. Se subdividen en tres: a nivel nacional se encuentran los ministerios, a nivel regional se encuentran los gobiernos regionales, y a nivel local se encuentran las municipalidades (OEFA, 2015).

2.2.3.12 El ruido como objeto de derecho. La repercusión del ruido sobre diversos bienes y derechos ha contribuido a actuar contra este con el uso de normas jurídicas. Como se sabe, el grupo de normas que existen respecto al ruido contaminante es muy complejo y extenso; así, con base en la práctica actual se consideran distintos factores que han sido utilizados para formar una estrategia jurídica frente al ruido (Collantes, 2019).

Para Collantes (2019), el ruido afecta tanto al desenvolvimiento del hombre como al ambiente y, de acuerdo con las normas internacionales adoptadas por ciertos países, vivir en un ambiente sano y equilibrado es un derecho fundamental, donde la preservación y el cuidado del ambiente corresponden tanto a los gobiernos como a las personas. Es por ello que en cada comunidad se han adoptado normas para prevenir que estos ruidos, que en su mayoría son nocivos a la salud humana, sean regulados sin dejar de lado el desarrollo social.

Este autor también señaló que la protección que se ha dado a los derechos ha sido insuficiente, ya que ha ido acrecentando dudas en la ciudadanía y debilitación en el poder público, de tal manera que se instauró la aplicación de dispositivos globales orientados a las

fuentes emisoras de ruido, así como la implementación de mecanismos que permitan controlar y evaluar el ruido; todo ello para consolidar objetivos que sean efectivos para la reducción de la contaminación acústica y establecer medidas significativas que contribuyan al medio ambiente; de esta manera, la evolución jurídica en tema de ruidos es un aspecto importante que ha enriquecido las normas preexistentes, pero que también se han implementado nuevas normas para luchar contra los ruidos contaminantes.

2.2.4 La prueba en el derecho penal

Almanza et al. (2018) afirmaron que la prueba dentro del debido proceso penal constituye un presupuesto válido para obtener la verdad de los hechos presentados, pues a partir de la información desmembrada a través de ella se logra la edificación de una decisión razonable y certera.

La valoración de la prueba es otro punto relevante en la actividad probatoria, pues el objetivo del primero nombrado es establecer un nexo entre los medios probatorios ofrecidos y la verdad de los hechos enunciados al inicio de la investigación. En otras palabras, es la relación existente entre lo dicho y lo probado, lo cual afecta en la decisión del juzgador.

Cabe señalar que el orden de la actuación probatoria se encuentra comprendido en el artículo 375° del Nuevo Código Procesal Penal, que específicamente señala lo siguiente:

1. El debate probatorio seguirá el siguiente orden: a) Examen del acusado. b) Actuación de los medios de prueba admitidos (testigos y peritos - órganos de prueba) y c) Oralización de los medios de prueba.

La presentación de los testigos y peritos en el debate probatorio para la probanza del delito de contaminación sonora es relevante, tal como se ha observado en diferentes casos, pues forma una base para acreditar la teoría del caso formulada por el representante del Ministerio Público y la defensa técnica. Ambas partes presentan diversas pruebas que

contribuirán a un objetivo final, generando convicción en el juzgador, que se vea reflejada en una sentencia condenatoria o absolutoria.

2.2.4.1 La prueba en el delito de contaminación ambiental sonora. Almanza et al. (2018) sostuvieron que los daños producidos en el ambiente de cualquier naturaleza atañen de cierta forma a una pluralidad de personas, lo cual puede generar un daño desmesurado; esto es, que una sola actividad puede tener un impacto significativo tanto en el ambiente como en las que habitan dentro de él, razón por la cual surge ese cuestionamiento de a quién se le debe exigir la reparación por ese daño. Dicho así, en este tipo de delitos, teniendo en cuenta el bien jurídico protegido y las posibles consecuencias que se puedan dar contra el hombre y el ambiente, emerge la necesidad de determinar al agente productor del hecho, su sanción y la reparación al daño. En ese sentido, esta determinación de la responsabilidad no puede generarse con una simple sindicación, sino que debe estar rodeada de ciertos elementos probatorios indiscutibles y razonables para imputar una responsabilidad penal por el daño causado. Estos elementos constituyen las pruebas que se van a presentar y utilizar en el decurso del proceso penal para probar, valga la redundancia, el hecho denunciado en caso.

2.2.4.2 El informe fundamentado. En la actualidad, cuando se hace referencia al informe fundamentado en delitos ambientales, se puede ver que existe una discusión en la doctrina peruana debido a la aplicación, naturaleza y actuación de este informe en el proceso penal, pues a este documento se le otorga una calidad que no es propia de su naturaleza. Se dice que el informe fundamentado es una pericia, pero de acuerdo con la normativa peruana, este cumple un rol de prueba documental, que ha sido reforzado dentro de los alcances del Decreto Supremo 007-2017-MINAM - Reglamento del artículo 149° de la Ley General del Ambiente (Mijichich, 2016).

Para Ayay (2018), la trascendencia de este informe se basa en que el mismo es realizado por una entidad especializada en la materia, y aunque no es vinculante, tiene gran capacidad de influencia en la decisión que adopta el representante del Ministerio Público a través de su disposición o requerimiento fiscal, o respecto de la decisión que emitirá el órgano jurisdiccional competente, pues, como se sabe, la complejidad de los temas ambientales es tal que ni jueces ni fiscales se encuentran capacitados para comprender todos los asuntos técnicos que puede abarcar cada caso en particular; más aún cuando se trata de cuestiones por emisiones de ruidos contaminantes.

Es necesario precisar que mediante Decreto Supremo 004-2009-MINAM, se establecía la obligatoriedad de la emisión del informe fundamentado por la autoridad ambiental competente y presentado antes del pronunciamiento del fiscal en la etapa intermedia. Hoy en día, la norma ambiental vigente señala que este informe ya no es un requisito de procedibilidad de la acción penal, es decir, el representante del Ministerio Público puede formular su requerimiento fiscal prescindiendo de este informe; no obstante, para la autoridad ambiental la emisión del informe continúa siendo obligatoria.

Asimismo, la normativa actual vigente desarrollada en el Decreto Supremo 007-2017-MINAM- Reglamento del artículo 149° de la Ley General del Ambiente señala dos aspectos importantes respecto al contenido y la entidad encargada de emitir el informe fundamentado, los cuales se reseñarán a continuación.

A. Contenido

El informe fundamentado requerido en el marco de la investigación penal mínimamente debe contener, lo siguiente:

- I. Antecedentes de los hechos denunciados.
- II. Base legal sobre la competencia de la autoridad administrativa ambiental que emite el informe fundamentado.

III. Competencia de la autoridad administrativa ambiental.

IV. Identificación de las competencias y funciones de los órganos administrativos vinculados a los funcionarios públicos involucrados en la investigación penal, así como de las disposiciones legales, reglamentarias y estándares ambientales aplicables a la materia objeto de la investigación.

V. Conclusiones.

B. Entidad encargada de emitir el informe

El artículo 149 de la LGA señala que, en toda investigación por delito ambiental, antes del pronunciamiento fiscal o del juez (esto era estipulado en la normativa anterior) será de exigencia la emisión de un informe fundamentado de la autoridad ambiental competente. Para el caso en concreto, la autoridad con competencia para fiscalizar son las municipalidades provinciales y distritales a través de sus áreas especializadas en la materia, teniendo en cuenta la adopción de criterios técnicos dada la naturaleza del tipo penal.

2.3 Definición de términos básicos

Los términos han sido recabados de las bases teóricas, para así tener una mejor comprensión de los objetivos de la tesis.

- Derecho: Según SPDA (citado en Collantes, 2019), “etimológicamente, el término ‘derecho’ emana de la lengua latina *dirigere* y *directum*, los cuales significan guiar recto una cosa a un destino o lugar determinado” (p. 53).
- Medio ambiente: De acuerdo con Juste (2020), está compuesto por elementos químicos, físicos y biológicos en donde los seres vivos, tanto animales como personas, interactúan. Además, existen diversos elementos que lo componen como la atmósfera, el clima, el aire, la tierra, los yacimientos minerales, entre otros.

- Contaminación ambiental: Es aquel daño que se realiza al aire, el suelo, el agua, la flora y la fauna. Esta contaminación puede darse de forma natural o puede ser producto de las actividades que realiza el ser humano. Por otro lado, está dada por el uso desmedido de los recursos naturales no renovables (Juste, 2020).
- Contaminación acústica: Son los ruidos y vibraciones dentro de un ambiente, no importa de dónde provenga la fuente emisora de ruido, pero que generan molestias, riesgos o daño hacia las personas en el normal desarrollo de sus actividades, o para bienes, cualquiera sea su naturaleza, y aquellos efectos generados en el ambiente (Martínez y Peters, 2015).
- Contaminación por ruido: De acuerdo con el Minsa (2009), es “cualquier emisión de un sonido que afecte adversamente el bienestar, así como la salud de las personas, la propiedad o el disfrute de estas”.
- Salud ambiental: Está relacionada con la naturaleza y el hombre. Es decir, la salud ambiental comprende la salud de las personas, pero incluye, además, la calidad de vida y el bienestar social que están condicionados por diferentes factores (Rengifo, 2008).
- Procedimiento técnico: Está definido como aquel instrumento orientado a determinar funciones y la competencia ambiental de entidades públicas. En este instrumento se establecerán los pasos por seguir para alcanzar un determinado fin.
- Protocolo estándar: Es un conjunto de procedimientos, metodologías y técnicas que pueden ser utilizados por dos o más partes, de manera tal que se obtiene un resultado unificado.
- Fiscalización ambiental: Se determina como el acto realizado por la entidad pública encargada, como son las EFA, cuya finalidad es la de controlar y verificar el estricto cumplimiento de las obligaciones ambientales por parte del administrado. Comprende investigar probables infracciones administrativas y la imposición de sanciones, para así prevenir daños ambientales (OEFA, 2014).

- **Monitoreo ambiental:** Se realiza a efectos de medir la presencia y concentración de contaminantes en el ambiente, así como el estado de conservación de los recursos naturales (OEFA, 2015).
- **Estándar de calidad ambiental:** Es un instrumento de gestión ambiental que precisa y regula los parámetros y obligaciones, para así proteger la salud pública y la calidad ambiental, otorgándole funciones a la autoridad ambiental competente, de controlar, hacer seguimiento y fiscalizar aquellos efectos producidos a consecuencia de las actividades humanas. De acuerdo con el art. 31 de la Ley General del Ambiente, es:

(...) la medida que establece el nivel de concentración o el grado de elementos sustancias o parámetros físicos, químicos y biológicos, presentes en el aire, agua o suelo, en su condición de cuerpo receptor, que no representa riesgo significativo para la salud de las personas ni el ambiente. Según el parámetro en particular a que se refiera, la concentración o grado podrá ser expresada en máximos, mínimos o rangos.

- **Límites máximos permisibles:** Conforme lo señala OEFA (2015), se les conoce como la medida realizada sobre la concentración o grado de elementos, parámetros y sustancias que cuando son excedidos pueden causar daño tanto a la salud como al ambiente y al bienestar humano.
- **Causalidad:** Es el vínculo que existe entre causa y efecto. La relación que hay entre el incumplimiento del hecho y su resultado que deriva del mismo. En cuanto a la causalidad del delito, está referida a una conducta (acción u omisión) que infrinja la ley (Krause, 2014).
- **Sonido:** Son ondas sonoras que producen una alteración física a través de un medio y es perceptible por el oído humano.

- Ruido: Está considerado como aquel ruido no deseado o que produce una sensación no deseable. Es una sensación perceptible al oído humano no agradable que puede interferir o frustrar una actividad humana.
- Acústica: Es la rama que se ocupa del estudio de fenómenos sonoros que son perceptibles al oído del ser humano (Estellés, 2007).
- Sonómetro: Es aquel instrumento básico para medición acústica del nivel de presión sonora en decibeles, sin tomar en cuenta las frecuencias. Este se encuentra constituido por un micrófono, amplificador de señal, filtros o escalas de ponderación, rectificador de la media cuadrática y selector de velocidades de respuesta (Vásquez, 2004).
- Emisión: es el nivel de presión sonora que existe en un determinado lugar originado por la fuente emisora de ruido ubicada en el mismo lugar (Minam, 2013).

Capítulo III

Metodología

3.1 Tipo de Investigación

3.1.1. Según el enfoque de la investigación

Se han encontrado diversas definiciones sobre la investigación con enfoque cualitativo.

Según Castro (2019):

A diferencia del enfoque cuantitativo, los estudios cualitativos no buscan medir el fenómeno a través de sus variables, razón por la cual no es necesario identificarlas para operacionalizarlas, por el contrario, en los estudios cualitativos se precisan identificar las categorías de estudio que permitirán ahondar en el conocimiento y comprensión de la realidad investigada (pp. 52-53).

La presente investigación se encuentra considerada dentro del “enfoque cualitativo, puesto que trata de identificar la naturaleza profunda de las realidades, su estructura dinámica, aquella que da razón plena de su comportamiento y manifestaciones” (Martínez, 2006, p. 128).

Asimismo, el presente estudio tiene un método cualitativo, ya que se enfoca en analizar de forma subjetiva e interpretar documentos mediante la observación directa, pues de acuerdo con Hernández (2007), el método cualitativo está enfocado en el estudio de campos no cuantificados; en otras palabras, no se plasmarán problemas matemáticos o estos serán resueltos. Lo que se realizará en esta investigación es la interpretación a partir de una realidad, lo que es contrario al método cuantitativo. Su método de razonamiento es inductivo: va de lo particular a lo universal. Se accede a los datos para su análisis e interpretación a través de la observación directa, las entrevistas o los documentos.

El método es cualitativo porque, como explica Hernández (2007), el seguimiento de métodos cualitativos para realizar investigaciones permite abordar fenómenos reales de la

vida humana tal y como estos se desarrollan cotidianamente, es decir, dentro de su contexto natural. La presente investigación busca verificar de qué manera se ve influenciada la administración de justicia penal, debido a la falta de un protocolo reglamentado para la fiscalización ambiental de emisiones de ruidos en la ciudad de Arequipa, y esto se analizará sobre la base de los casos existentes por contaminación ambiental sonora y de acuerdo con la experiencia de los profesionales del derecho que hayan participado de los procesos judiciales en casos de contaminación ambiental sonora de la ciudad de Arequipa.

3.1.2. Según el propósito intrínseco de la investigación

La presente investigación es descriptiva, ya que el investigador tiene como meta describir determinadas situaciones con base en la recolección de datos y la observación.

3.1.3. Según el propósito extrínseco de la investigación

Está relacionada con la investigación aplicada, pues el investigador busca determinar la influencia existente en la administración de justicia penal debido a la falta de un protocolo de fiscalización ambiental, es decir, reconocer el problema real existente y aplicar una solución inmediata.

3.1.4. Según su aproximación a las fuentes de información

Este punto se encuentra relacionado con la investigación documental, pues se han utilizado diversos materiales, entre ellos notas de periódicos, documentos de carácter jurídico y normas legales que han contribuido a la realización de la investigación de estudio.

3.1.5. Según el método de investigación

Comprende la teoría fundamentada ya que, si bien es una metodología cualitativa, permite entender de mejor manera la experiencia subjetiva de las personas, en este caso la experiencia de cada persona especializada en la materia de estudio, ya sean fiscales o abogados.

3.2 Muestra

La muestra empleada en la presente investigación será no probabilística-intencional, toda vez que los criterios para seleccionar la muestra no son estadísticos sino racionales; en consecuencia, el investigador introducirá las sentencias judiciales sobre delitos de contaminación ambiental sonora, en donde se evaluará a efectos de determinar los factores que han incidido para que estos casos conlleven a una sentencia absolutoria o condenatoria y, de esa manera, observar en qué concuerdan la defensa de los imputados al momento de cuestionar el protocolo de medición para establecer la causalidad entre el ruido y el cuerpo emisor del ruido, con la finalidad de alcanzar el objetivo principal de esta investigación.

La muestra comprende siete casos judiciales en calidad de consentido y no consentido desde el año 2016 hasta el año judicial 2020, que traten sobre delitos de contaminación ambiental sonora, los que se detallan a continuación.

- a.** El análisis documental se deberá efectuar sobre casos de contaminación sonora en calidad de consentido y no consentido. Para la muestra, se ha recogido un total de siete casos (ver Tabla 2).

Cabe señalar que los siguientes casos judiciales entre ellos las casaciones son de acceso público ya que se encuentran publicadas en la página web de Legis.pe, y al ser parte de jurisprudencia relevante para estos casos fue analizada y forma parte de los anexos de la presente investigación; en relación a las sentencias de primera y segunda instancia también son de acceso público y fueron extraídas de expedientes judiciales que se encuentran en el archivo de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, por lo cual estas sentencias también forman parte de los anexos.

Tabla 2

Lista de sentencias y casaciones

LUGAR	MUESTRA
Arequipa	<ul style="list-style-type: none">• Casación N° 762-2017, caso discoteca bar Qochamama• Casación N° 749-2015, caso local bar Manutara• Sentencia de vista Nro. 89-2016, Expediente 03628-2014-61-0401-JR-PE-02• Sentencia de vista s/n-2018, Expediente 02755-2016-29-0401-JR-FP-04, caso local bar Manutara• Sentencia de vista Nro. 057-2017, Expediente 2012-4257-21, caso discoteca bar Qochamama• Sentencia de vista Nro. 046-2020, Expediente 7175-2015-30-0401-JR-PE-02, caso Coopecan Perú• Sentencia N° 60-2019/FD-2JPU, Expediente 7175-2015-30-0401-JR-PE-02, caso Coopecan Perú

b. Para la aplicación de la entrevista, la muestra está dirigida a los profesionales del derecho (fiscales y abogados) que hayan participado en procesos judiciales por casos de contaminación ambiental sonora en la ciudad de Arequipa. Se seleccionó a cuatro profesionales, tal como se aprecia en la Tabla 3.

Tabla 3

Muestra para la aplicación de la entrevista

LUGAR	MUESTRA
Arequipa	<ul style="list-style-type: none"> • Dos (2) fiscales • Dos (2) abogados

3.2.1 Criterios de inclusión y exclusión de la muestra

a. Criterios de inclusión

- Profesionales especializados en materia ambiental.
- Abogados que han sido parte de un proceso judicial en caso de contaminación ambiental sonora.
- Casos judiciales por el delito de contaminación ambiental sonora realizados en la ciudad de Arequipa.

b. Criterios de exclusión

- Profesionales no especializados en materia ambiental.
- Estudiantes de derecho.
- Ingenieros ambientales.
- Casos judiciales por el delito de contaminación sonora en otras ciudades.

3.3 Técnicas e instrumentos de recolección de datos

3.3.1 Técnicas de recolección de datos

En este punto, es necesario precisar que no hay técnicas para cada tipo de enfoque de investigación, pero hay técnicas que predominan en uno u otro tipo de investigación. Así, la técnica que se va a elegir debe dirigirse tanto al propósito como al enfoque de la investigación por realizar (Castro, 2019).

La presente investigación utilizará la entrevista semiestructurada como técnica de recolección de datos, la cual será aplicada a profesionales que hayan participado de los procesos judiciales en casos de contaminación ambiental sonora en la ciudad de Arequipa. Así mismo, se utilizará el análisis documental para examinar los casos judiciales señalados en la muestra.

3.3.2 Instrumentos de recolección de datos

- Entrevista semiestructurada
- Lista de cotejo

3.3.3 Proceso de recolección de datos

- Definir la forma idónea de recolectar los datos de acuerdo con el planteamiento del problema y los objetivos de la presente investigación.
- Seleccionar la técnica de recolección de datos y el instrumento empleado para cada técnica.
- Para el análisis documental, previamente se recolectarán los casos judiciales.
- Las casaciones utilizadas en la presente investigación son de acceso público, ya que se encuentran publicadas como jurisprudencia en la página web de *Legis.pe*, por lo que serán extraídas de esta página.
- Las sentencias de primera y segunda instancia utilizadas en la presente investigación son de acceso público, ya que se encuentran en el archivo de la Corte Superior de Justicia de Arequipa; por lo que serán solicitadas a esta entidad pública para fines de investigación.
- Las entrevistas se llevarán a cabo a través de medios virtuales como videollamadas por el aplicativo Meet.
- Con el fin de realizar la videollamada, el investigador deberá compartir a los participantes el siguiente enlace: <https://meet.google.com/fww-fxiv-xvy> o marcar el: (US) +1 612-424-8820 PIN: 818 733 272#.
- Aplicar los instrumentos.
- Obtener datos.
- Codificar datos.
- Archivar los datos y prepararlos para su análisis por computadora.

3.4 Procesamiento para el análisis de datos

El análisis de la información y los datos obtenidos como resultados se presentan posteriormente a través de tablas y figuras con sus respectivas interpretaciones.

El tratamiento de los datos producidos por la entrevista y el análisis documental se efectuó con el software ATLAS.ti 9.

3.5 Aspectos éticos

El estudio estuvo acorde con las disposiciones generales de la universidad. La investigación se hizo con arreglo a los principios científicos y éticos, para lo cual se contó con la aprobación del Comité de Ética en la Investigación de la Facultad de Derecho.

Para autorizar la participación de los profesionales de derecho en las entrevistas, el investigador elaboró el consentimiento informado por escrito, en el cual se explican claramente los objetivos, procedimientos, riesgos, beneficios, costos, derechos del participante y confidencialidad de la investigación, previamente aprobados por el Comité de Ética. El participante tuvo la libertad de suspender su colaboración en el estudio y de retirar su consentimiento de inmediato cuando así lo solicitara y sin ningún perjuicio. La participación de cada abogado fue en forma anónima, por lo que su intervención o los resultados en la investigación no afectaron su situación laboral. Asimismo, durante la entrevista prevaleció el respeto a la dignidad y bienestar del participante.

Capítulo IV

Resultados y Discusión

4.1 Categorías de análisis

De acuerdo con Rivas-Tovar (2015), son equivalentes de una variable cuando se realiza una investigación con enfoque cuantitativo; la categoría de análisis es utilizada como una estrategia para desarrollar el fenómeno que se va a estudiar. Estas categorías no pueden ser mayor de cinco, pues se sugiere que no excedan esta cantidad. Para el autor, esta cifra es considerable toda vez que cuando se coloca más de una categoría puede generar confusión al momento del análisis y desarrollo de la investigación. Así también, tal como existe en las variables dimensiones e indicadores; las categorías de análisis están conformadas por subcategorías e indicadores que van a ser de gran beneficio para guiar la investigación. Aunado a esto, las categorías de análisis poseen una característica doble que, como ya se mencionó, puede generar confusión. Entonces se entiende a las categorías de análisis como un semejante de las variables y sustitutivo de las hipótesis.

A continuación, se detalla la Tabla 4, que contiene las categorías de análisis del presente estudio, y en las Tablas 5, 6, 7 y 8 se expone el sistema de categorías de acuerdo con cada objetivo de estudio.

Tabla 4

Identificación de las categorías

Categorías de análisis	
Categoría 1	Protocolo reglamentado para medir las emisiones de ruido
Categoría 2	Probanza del delito de contaminación sonora

Tabla 5*Sistema de categorías del objetivo general*

Objetivo general	Categoría	Descripción operacional	Subcategorías	Ítem
Determinar la influencia de la falta de un protocolo reglamentado para medir las emisiones de ruido en la probanza del delito de contaminación ambiental sonora, Arequipa - 2020.	Protocolo reglamentado para medir las emisiones de ruido	Se considera al protocolo como un conjunto de reglas o procedimientos por seguir que deben aplicarse para un determinado acto; se dan por una costumbre o norma.	Medición y evaluación del ruido ambiental	1
				2
				3
				4
				5
				6
				7
				8
				9
				10
				11

Tabla 6*Sistema de categorías del objetivo específico 1*

Objetivo	Categoría	Descripción operacional	Subcategorías	Ítem
Establecer de qué manera influye la medición del ruido ambiental en la probanza del delito de contaminación ambiental.	Probanza del delito de contaminación sonora	Conjunto de elementos que acreditan una verdad o un hecho respecto al delito de contaminación sonora, puede considerarse al conjunto de recursos susceptibles que demuestran o comprueban un hecho que es realizado por el agente emisor del ruido.	Delito de contaminación sonora	12
				13
				14
			La prueba pericial	15
				16

Tabla 7*Sistema de categorías del objetivo específico 2*

Objetivo	Categoría	Descripción operacional	Subcategorías	Ítem
Explicar la implicancia de la prueba pericial en la probanza del delito de contaminación ambiental.	Probanza del delito de contaminación sonora	Conjunto de elementos que acreditan una verdad o un hecho respecto al delito de contaminación sonora, puede considerarse al conjunto de recursos susceptibles que demuestran o comprueban un hecho que es realizado por el agente emisor del ruido.	Delito de contaminación sonora	17
				18
			La prueba pericial	19

Tabla 8*Sistema de categorías del objetivo específico 3*

Objetivo	Categoría	Descripción operacional	Subcategorías	Ítem
Determinar la importancia de la reglamentación de un protocolo para la medición de emisiones de ruido.	Protocolo reglamentado para medir las emisiones de ruido	Se considera al protocolo como un conjunto de reglas o procedimientos por seguir que deben aplicarse para un determinado acto; se dan por una costumbre o norma.	Medición y evaluación del ruido ambiental	20

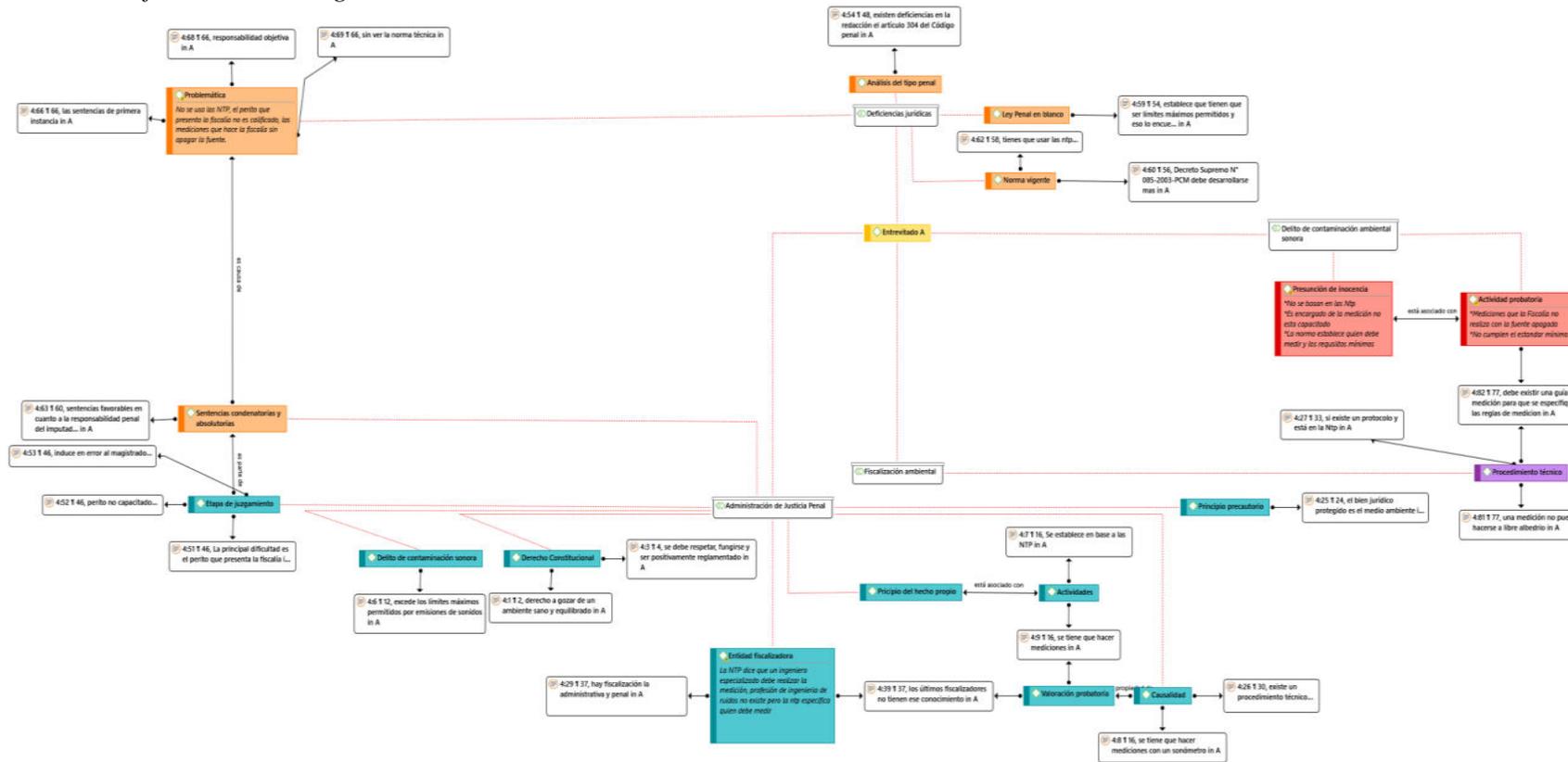
4.2 Resultados

Para Vara (2012), “los resultados de la investigación son todos aquellos conocimientos adquiridos directamente del trabajo de campo; usando instrumentos validados, con una muestra razonable y siguiendo un procedimiento ordenado y riguroso” (p. 329). En el presente trabajo, la información obtenida fue producto de las entrevistas realizadas a cuatro profesionales del derecho (fiscales y abogados) que han participado en procesos por el delito de contaminación sonora; y del análisis del contenido de siete casos investigados y sentenciados en la ciudad de Arequipa sobre el delito de contaminación sonora, los cuales han sido procesados y codificados a través del software Atlas Ti 9.

Para la recolección de información se aplicó un instrumento elaborado previamente, con 20 preguntas referentes a los objetivos de la investigación. Las entrevistas se llevaron a cabo en el mes de julio del presente año; previamente, se acordó con cada entrevistado la fecha respectiva. Debido al contexto actual, las entrevistas se realizaron a través de medios virtuales, en este caso por videollamada en Google Meet, la que fue grabada y posteriormente transcrita por la investigadora. En cuanto a la recopilación de información de las sentencias y casaciones, se utilizó la guía de análisis de contenido, que se ha realizado con el apoyo del programa Atlas.Ti.

En la Figura 1 se muestra el análisis realizado.

Figura 1
Red de codificación de categorías de la entrevista realizada al entrevistado A

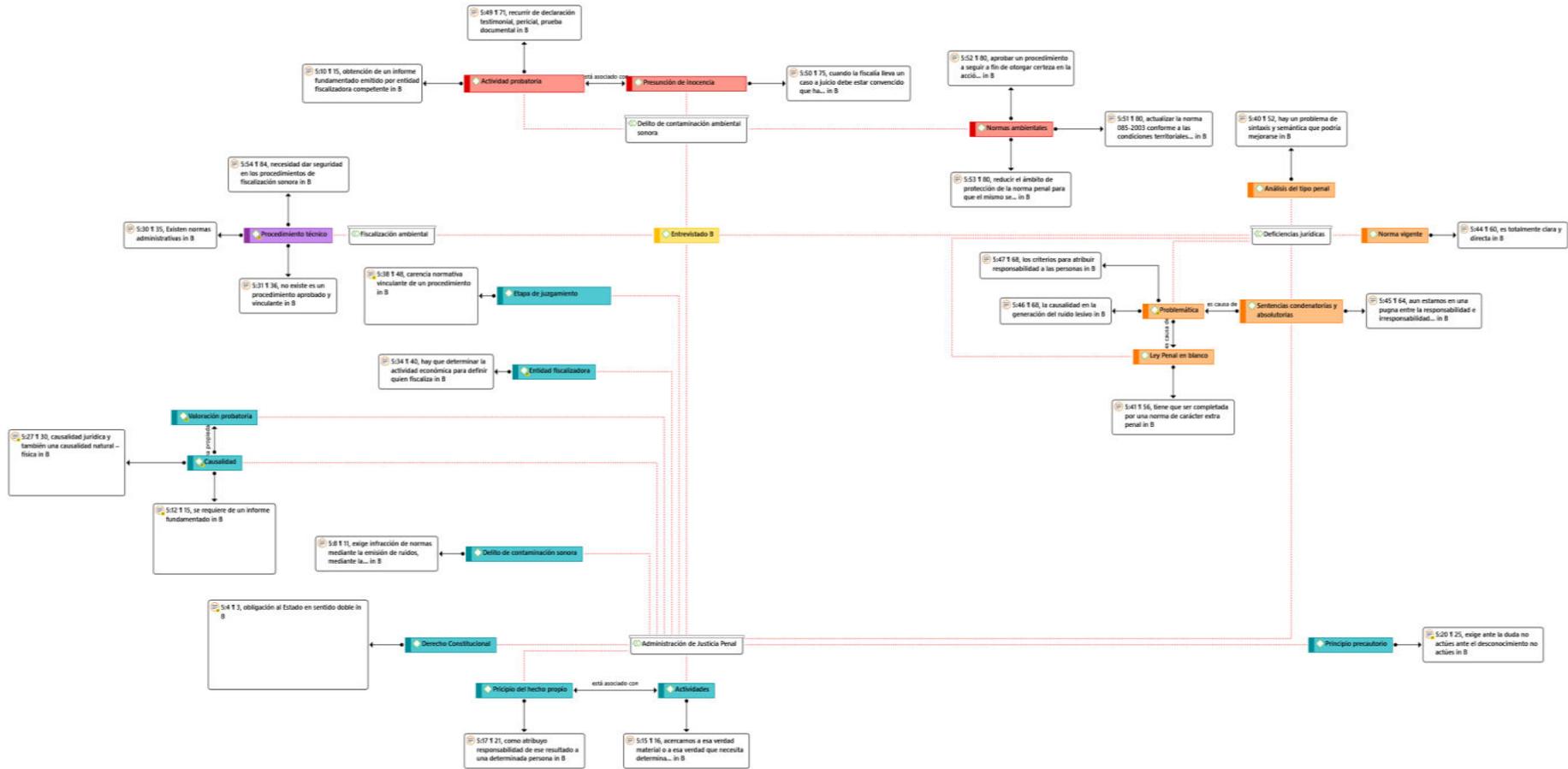


Fuente: Análisis del programa Atlas.ti.

Interpretación

De la Figura 1, de acuerdo con las respuestas obtenidas del entrevistado A, quien fue un abogado, se puede observar que el derecho a vivir en un ambiente sano y equilibrado es un derecho reconocido constitucionalmente. En cuanto al delito de contaminación sonora, se encuentra determinado en la norma, pero básicamente sanciona a quien excede límites máximos permisibles. Se advierte también que se han encontrado varios problemas relacionados con la medición efectuada por la fiscalía en cuanto al delito mencionado, pues es realizada por personal no calificado, además de que la fiscalía no respeta los parámetros establecidos por la norma. Respecto a la validación del perito, su falta de experiencia y conocimiento hace que los resultados obtenidos en las mediciones no sean fidedignos, es decir, para el entrevistado sí existe una norma donde se señala quién es el personal adecuado para efectuar la fiscalización. Se observa que se hace mención en reiteradas veces a las normas técnicas, las cuales deben aplicarse en este delito pues se establece que el artículo 304 del Código Penal es una norma penal en blanco, que por su naturaleza y por el bien jurídico protegido remite a otras normas administrativas; en la sección de deficiencias y problemáticas se menciona la calificación del perito, la inobservancia de la norma técnica, personal no calificado para la medición sonora y los fundamentos que obtienen en sentencias de primera instancia. Para el entrevistado, sí existe un procedimiento para realizar las mediciones, pues está establecido en las normas técnicas peruanas; sin embargo, el mismo entrevistado se contradice al decir que debe existir una guía de medición donde se deben especificar las reglas de medición.

Figura 2
Red de codificación de categorías de la entrevista realizada al entrevistado B



Fuente: Análisis del programa Atlas.ti.

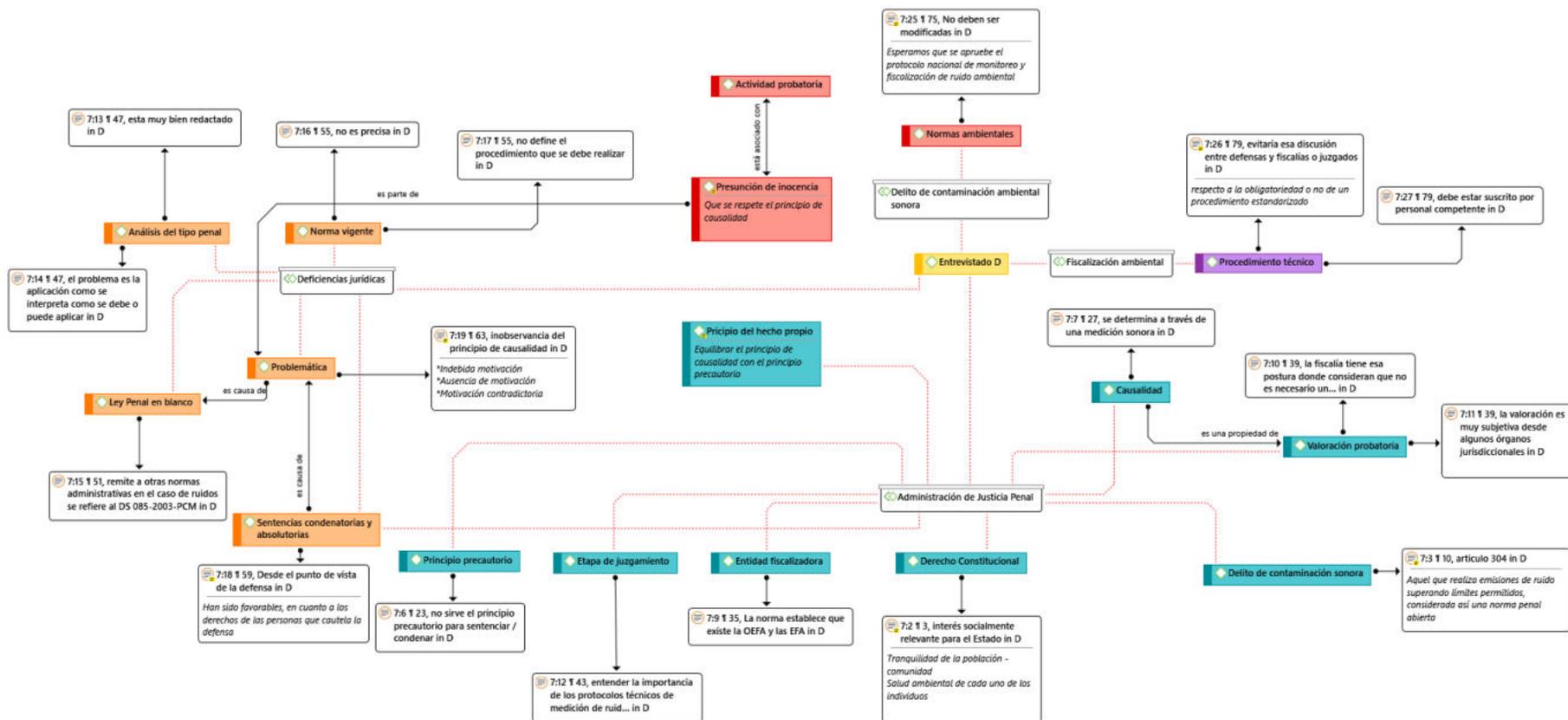
Interpretación

De la Figura 2, según las respuestas obtenidas del entrevistado B, quien fue un fiscal, menciona que vivir en un ambiente sano y equilibrado constituye un derecho fundamental con doble función para el Estado; al ser consultado sobre si en la ciudad de Arequipa se respeta este derecho, considera que esta acepción contiene un sentido más amplio que debe desarrollarse con normas extrapenales. El entrevistado precisa que para determinar la causalidad se requiere un informe fundamentado sin embargo a la fecha no existe una norma que precise en forma clara qué procedimiento debería ser utilizado para la medición sonora si bien no existe una norma que requiera un procedimiento, ello no obsta para dejar de determinar la causalidad. Además, el entrevistado menciona que para determinar quién es la entidad fiscalizadora se debe tener en cuenta tanto la actividad económica como su magnitud. Por otro lado, el entrevistado asevera que el tipo penal de contaminación ambiental por emisiones de ruidos tiene un problema de sintaxis que puede mejorarse, también considera que el artículo 304 del Código Penal dada su naturaleza y para completar el sentido del mismo se debe recurrir a otras normas que no son penales; aunado a ello, desde su punto de vista, el decreto supremo que aprueba los estándares de calidad ambiental no debe ser modificado, pues cumple con el objetivo. En cuanto a las deficiencias jurídicas que ha advertido, está la determinación de la responsabilidad penal del imputado. De la figura 2, se visualiza que las normas no deben ser modificadas sino más bien actualizadas, finalmente se hace la precisión de que el aporte de una norma que regule un procedimiento de medición de ruidos otorgaría seguridad jurídica para todos los actores en el proceso, puesto que actualmente la fiscalía continúa en una pugna entre la responsabilidad de los imputados en este delito.

Interpretación

De la figura 3, respecto a las respuestas obtenidas del entrevistado C, quien es un fiscal, la red de codificación se realiza de acuerdo con las categorías que se presentan en la investigación, las cuales son cuatro. En cuanto a la primera categoría, precisó que vivir en un ambiente sano y equilibrado constituye, por un lado, un derecho fundamental para las personas como sujeto individual y, por otro, la obligación del Estado de mantener este derecho. Mencionó que la entidad fiscalizadora por emisión de ruidos es la municipalidad, tanto el principio precautorio y del hecho propio son relevantes para este delito por su naturaleza. Es complicado establecer la causalidad si alrededor de la actividad imputada hay fuentes generadoras de ruido, pues esta causalidad es parte de la valoración probatoria. El entrevistado señaló que en la etapa de juzgamiento, uno de los problemas que se atraviesa es el cuestionamiento de la prueba de la fiscalía, es decir, del informe fundamentado y del perito que realiza ese informe. Entre los aspectos relevantes, para el entrevistado la norma penal existente respecto a contaminación sonora es clara y precisa; sin embargo, considera que se debe emitir otra norma que regule el procedimiento para el acto de fiscalización, pues a la fecha no existe un procedimiento para la medición de ruidos. Otro problema que advierte el entrevistado es que muchos de los casos que la fiscalía gana en primera instancia son revertidos en una segunda instancia, por una valoración distinta del informe técnico, debido a que los fundamentos errados que esgrime la defensa encuentran eco en la sala superior. Este problema está asociado con la categoría de fiscalización ambiental, donde el entrevistado precisó que actualmente no existe un procedimiento que vincule a los sujetos; es por ello que su regulación contribuiría a los fiscales a llevar una mejor imputación al momento de juzgar. Finalmente, esa imputación no es cuestionada por la forma en cómo se efectuó o debió efectuarse la medición por parte del ente fiscalizador.

Figura 4
Red de codificación de categorías de la entrevista realizada al entrevistado D



Fuente: Análisis del programa Atlas.ti.

Interpretación

En la Figura 4, del resultado de la entrevista efectuada al entrevistado D, quien es un abogado, se ha codificado la información de acuerdo con las categorías de análisis del estudio de investigación; de este modo, se observa que se hace mención del derecho a vivir en un ambiente sano y equilibrado, que es el interés del Estado de salvaguardar la salud ambiental de cada individuo en la comunidad. Considera que en Arequipa no se vive en un ambiente sano y equilibrado, ya que hay mucho desorden en cuanto a la zonificación y las actividades que realizan las personas. El entrevistado coincidió con los demás entrevistados en cuanto a la definición del delito de contaminación sonora; además, señaló que las EFA están determinadas por la norma, aludió a la importancia de la existencia de causalidad para determinar la responsabilidad del imputado mediante las mediciones que posteriormente conllevan a un informe técnico. En la Figura 4 se observa que, para el entrevistado, la norma penal existente es clara y precisa, si bien remite a otras normas administrativas y a las normas técnicas peruanas, no se especifica el procedimiento que debe utilizar el fiscalizador al momento de la medición; sin embargo, sí indica que debe utilizarse un sonómetro calibrado. Se habló también acerca de la valoración probatoria considerándola como subjetiva. Para el entrevistado, surge una necesidad de regular un protocolo para la medición de ruido, ya que evitaría la discusión que se genera entre la defensa y la fiscalía; hace la precisión de que esta fiscalización debe efectuarse por personal calificado, pues ello ha sido un aspecto que la fiscalía no tiene en cuenta al momento de llevar un perito en la actuación probatoria.

4.2.1 Resultado de entrevistas

Tabla 9

Triangulación de resultados

Ítem	Entrevistado A	Entrevistado B	Entrevistado C	Entrevistado D	Coincidencias
1	Se tiene que tener claro que hay generaciones de derechos, primera segunda, tercera generación; la primera son derechos civiles, la segunda son derechos económicos y la tercera son derechos sociales o comunitarios; entonces vendría a enmarcarse en este punto, y bueno, es un derecho fundamental reconocido por la Declaración de derechos fundamentales que se debe respetar y ser positivamente reglamentado.	Lo que podemos entender es que la Constitución está estableciendo un deber del Estado, pero además un derecho para las personas, pues el diseño constitucional nuestro en temas ambientales ha reconocido el derecho a gozar de un ambiente sano y equilibrado para el desarrollo de la vida como un derecho subjetivo absolutamente oponible por la persona frente a cualquier poder fáctico, sea público y privado, y, por otro lado, también una obligación al Estado en sentido doble; en primer sentido como deber del Estado en la línea que está en la obligación de proporcionar e implementar todo lo que fuese necesario para garantizar este derecho, y en segundo lugar abstenerse de realizar	Es un derecho fundamental bajo el cual la persona como sujeto individual, ojo, no como colectivo, porque estamos en un artículo que habla sobre los derechos individuales, bajo el cual puede reclamar al Estado un entorno saludable ambientalmente que le permita un desarrollo somático en condiciones normales. Este derecho ha sido desarrollado también por el TC, bajo el cual este derecho tiene dos vertientes, una es a gozar de este ambiente sano y equilibrado, ello como un derecho de la persona, y de otra parte la obligación del Estado de mantener este <i>statu quo</i> , de mantener ese ambiente, esto se encuentra referido a la sentencia recaída en el Expediente 2775-2015-PA/TC, es una acción de	Entiendo que hay un interés socialmente relevante para el Estado peruano que es la tranquilidad de la población, de la comunidad y la salud ambiental de cada uno de los individuos.	En primer lugar, los entrevistados concuerdan en que se trata de un derecho plenamente reconocido, precisando una doble perspectiva; por un lado, el deber del Estado, y por otro, la facultad que tiene la persona de reclamar este derecho.

		cualquier acción u omisión que pueda afectar este derecho.	amparo, en el fundamento 4 y 5, esas son las dos vertientes.		
2	Es una pregunta muy amplia, muy extensa, en parte sí, en parte no, hay lugares donde sí se encuentra tranquilidad, pero todo ello depende de las zonas.	Lo primero que debemos saber es qué se entiende por sano y equilibrado, es un contexto que habría que analizarlo de una manera más amplia incluyendo otras ciencias; ahora, si es que en Arequipa existe tal derecho salvando esta dificultad, de manera general podemos decir que no, las tareas ambientales son muchas, la necesidad del Estado de intervenir en estos problemas mucho mayores que el servicio que brinda el Estado a través de sus instituciones que brindan la protección y cuidado del medio ambiente, pero es claro también que son temas que a punto de vista ambiental podemos identificar en temas en concreto en la provincia de Arequipa; lo que quiero decir es que lo que sucede en Arequipa no es lo mismo que puede suceder en una provincia cercana a Arequipa.	En Arequipa, desde mi modo de ver, no; sin embargo, considero la pregunta un poco abierta, ya que hay muchas fuentes que podemos distinguir en Arequipa, desde las más apreciables por todos los que transitamos por la calle, lo cual es la contaminación a través de emisiones de humos automotores, pero enfocándonos en el tema de ruidos, ya que de la misma forma que ocurren los humos, hay muchas actividades humanas que se desarrollan en la ciudad, que por su naturaleza llevan intrínseca la emisión de ruidos que finalmente no son controlados.	No, creo que hay mucho desorden en el crecimiento de la sociedad, lo cual genera afectación a la proyección urbana o el crecimiento urbano; por ejemplo, ahí se pueden cometer delitos de prohibición de cambios de uso de otorgamiento ilegal de derechos en los cuales se vulnera la zonificación determinada, debido a que las entidades públicas no tienen claro o no quieren tener claro que hay zonas que están exclusivamente dedicadas al crecimiento agrícola o al crecimiento compatible con área agrícola y suelos no utilizables, entre agrícola y comercial o zona urbana, y por el contrario mezclan este crecimiento; lo mismo sucede con la construcción o mudanzas de plantas industriales que afectan a los vecinos que viven en dichas zonas.	Los entrevistados coinciden en que el término “vivir en un ambiente sano y equilibrado” en la ciudad de Arequipa tiene un sentido más amplio, pues para entender si en Arequipa se respeta o no este derecho, se deben observar y considerar muchos aspectos a la vez, como son el tipo de actividades humanas que se desarrollan, la zona en donde estas actividades funcionan y también tener en cuenta la normativa existente.

3	<p>Es cuando una persona excede los límites máximos permitidos por emisiones de sonidos dependiendo de la zona; hay zonas que están catalogadas como zona residencial, zona comercial y zona de protección especial.</p>	<p>El artículo 304 nos dice cuándo se comete este delito, que en términos sencillos exige infracción de normas mediante la emisión de ruidos, mediante la emisión sonora que tiene que superar determinados límites, pero que, además, lo más importante es que tengan que afectarse o ponerse en peligro bienes jurídicos y para esto en la legislación en general podemos tener una línea de entrada e identificarlo como un derecho penal de dos velocidades, se recurre mucho a esta técnica de los delitos de peligro concreto o abstracto para proteger bienes jurídicos difusos, como en este caso podría ser el medio ambiente, la salud pública o el orden financiero.</p>	<p>Si nos remitimos al artículo 304 del Código Penal podemos observar que el delito de contaminación se puede cometer de muchas formas. Pero en cuanto al delito de contaminación ambiental sonora, consiste en la emisión de ruidos que superan un determinado nivel, ese nivel está en una norma extrapenal, para el caso en concreto es el D.S. N° 085-2003-PCM, que aprueba el estándar de calidad ambiental para ruidos, lo que hace en su anexo único, que es una tabla, señala hasta cuatro zonificaciones, zona residencial, comercial, de protección especial e industrial, y también señala dos horarios, como el diurno y nocturno. Entonces, cuando se superan algunos de los valores señalados allí como estándar de calidad ambiental según la zonificación y según el horario, podemos concluir que hay un hecho contaminando, y el delito en sí mismo vendrá detrás respaldado por un</p>	<p>Es una modalidad del delito de contaminación ambiental, está en el artículo 304, que consiste en aquel que promueve o realiza emisiones de ruido contaminante, superan los límites permitidos sobre ruidos en nuestra legislación, entonces es una norma penal abierta, hay que recurrir a lo que dice la norma administrativa ambiental para configurar el tipo penal.</p>	<p>Los entrevistados coinciden en que el delito de contaminación ambiental sonora trata y sanciona a aquel que genera emisiones de ruido que superen determinados límites de acuerdo con la zona en donde se encuentre; este precepto legal se complementa con otras normas, entre las cuales se tiene el D.S. N°085-2003-PCM, que aprueba los estándares de calidad ambiental para ruidos.</p>
---	--	---	---	--	---

			pronunciamiento que determine que ese hecho reviste un grave peligro al ambiente o a sus componentes, o a través de esa emisión ya se ha ocasionado un grave daño al ambiente y a sus componentes.		
4	Se establece con base en las NTP; en principio, se tiene que hacer mediciones con un sonómetro que tiene que estar calibrado; dependiendo del elemento del sonómetro se da la calibración de un año o dos años; este sonómetro tiene que ser calibrado por Inacal. Segundo, para el momento de la medición se tiene que medir el viento, porque cuando hay más de tres metros por segundo de velocidad se tiene que poner una pantallita al sonómetro para que esa vibración del viento no altere la medición, y si son más de cinco metros, esa pantalla no va a poder eliminar esa incertidumbre y no se va a poder medir; eso	Procesalmente, para poder ejercer la acción penal pública por un delito ambiental, se requiere la obtención de un informe fundamentado, primera condición de dependencia; segunda condición, que para poder complementar, integrar, los delitos ambientales tiene que recurrirse a normas extrapenales para terminar de definir este ámbito de prohibición; esta última cuestión merecería un análisis de constitucionalidad, hasta donde es posible esta técnica para definir algunas partes del derecho ambiental. El informe fundamentado en su última regulación ha quitado dos cosas trascendentales en la investigación por estos delitos; primera cuestión, establecimiento de la	La determinación se hace a través de lo que en genérico sería una medición de ruido, puede darse en el marco de dos situaciones concretas; la primera en el caso de un monitoreo ambiental y la otra es una fiscalización ambiental. La medición se hace a través de un instrumento que se llama sonómetro integrador y permite saber la magnitud del sonido en decibeles de tipo A, que son los audibles al oído humano. Esta medición, sea en acto de fiscalización o en acto de monitoreo, nos va a determinar finalmente qué nivel de ruido hay, pero la diferencia es que un monitoreo se encuentra a cargo del titular de la actividad con la finalidad de saber cómo está su emisión de ruido a consecuencia de su	Como se debería establecer, me parece que se debería utilizar un sonómetro debidamente calibrado para realizar mediciones sonoras que fundamentalmente verifiquen la causalidad de la fuente física de la emisión de ruido, excluyendo las emisiones contaminantes de ruido que no provienen de la fuente directa (fuente física); dicho procedimiento debería basarse en un protocolo de medición de ruido ambiental que lamentablemente no existe en nuestro país (norma legal). Ahora, ¿cómo se hace actualmente? Se cursa un oficio a la municipalidad, ellos se encargan de escoger al personal indicado de la gerencia encargada y realizan una	Para determinar que en una situación existe ruido contaminante se deben efectuar mediciones sonoras, siendo la entidad encargada la municipalidad distrital, en donde se hará uso de un sonómetro calibrado y se tendrán en cuenta ciertos parámetros establecidos en normas extrapenales; finalmente, la entidad fiscalizadora emite un informe respecto al acto de fiscalización realizado. No obstante, a diferencia de los demás entrevistados, el entrevistado A señala que todo ello se debe realizar sobre la base de las normas técnicas peruanas.

	<p>está en la NTP y es algo que se tiene que cumplir. Después, al momento de medir se tiene que hacer con la fuente sonora sin ruidos y con la fuente sonora funcionando; después de hacer estas dos mediciones se tiene que aplicar una fórmula que también está en las NTP y eso es lo que va a dar el ruido específico que da la fuente sonora.</p>	<p>relación de causalidad; segunda cuestión, valoración aproximativa del daño causado. Eso ha dejado que el fiscal lo determine libremente a través de otros actos de investigación. Respondiendo a la pregunta cómo se determina esto, es que en realidad, jurídicamente hay una libertad de prueba, es decir, que podemos recurrir a cualquier acto de investigación que no vulnere derechos, y si lo va a hacer que cuente con autorización judicial para lograr los fines de investigación, que desde una perspectiva dogmática es acercarnos a esa verdad material o a esa verdad que necesita determinarse en la investigación penal para saber si este hecho ocurrió o no ocurrió y si ocurrió para saber en qué condiciones se dio, quién es el involucrado, quiénes son los responsables y a partir de ello establecer sanciones.</p>	<p>actividad, mientras que un acto de fiscalización se da a partir de la comunicación de un ruido excesivo, un ruido molesto, y también se da para verificar el cumplimiento de normas, reglamentos y emitir sanciones.</p>	<p>medición, la fiscalización de ruido con un sonómetro, entiendo yo calibrado, y la persona que realiza la medición no realiza estos intervalos de tiempo entre cada medición de cinco minutos, no se verifican las coordenadas, no se verifica la dirección del viento, no se aísla el ruido total del ruido específico, y esto también podría realizarse de otra manera, dando aviso a la empresa fiscalizada (generadora de ruido) para que apague los motores de la planta; ello no es tomado en cuenta por la fiscalía, porque se cree que la empresa va a bajar el ruido cuando se vaya a hacer la medición, lo cual es un riesgo, pero bueno, si no se quiere hacer eso, se debe hacer el procedimiento ya mencionado. Adicionalmente, se debe hacer por personal calificado, es decir, por ingenieros acústicos, lo que no se hace actualmente.</p>	
--	--	--	---	--	--

5	<p>Ahí tenemos una gran dificultad, porque la mayoría de estos delitos se imputan a las personas jurídicas, son muy pocos los casos en personas naturales, en ellos esta clarísima la responsabilidad, Juan Pérez inició la bulla y a él lo juzgamos, pero en el caso de que sea una persona jurídica a quién juzgamos, al que prendió la radio, al que prendió el equipo, al que tiene la licencia de funcionamiento, al gerente, al DJ, a quién, pero hay una casación en Pasco que ya la delimita y dice que es el agente o la persona que tenía en su potestad controlarlo y no lo hizo.</p>	<p>Los niveles de la responsabilidad penal exigen para nosotros tener un sustento de carácter dogmático, cómo hago responsable a una persona de un resultado que se considera lesivo y por lo tanto merecedora de una sanción; estamos a ese nivel de análisis, cómo atribuyo responsabilidad de ese resultado a una determinada persona, que es distinto al otro nivel de análisis, es decir, cómo yo califico a esta persona como sujeto activo de esta conducta que constituye delito. Entiendo que esta conducta va en cuanto al primer aspecto, entonces ahí se habla del hecho propio, yo preferiría hablar de la autopuesta en peligro, que es otro criterio que podríamos vincularlo a los criterios de imputación objetiva al resultado. Es importante considerar que para imputar resultado está esa teoría de los criterios de imputación objetiva de resultado, pero no es la única, el Código Penal no nos dice qué teoría adoptar cuando</p>	<p>A fin de establecer la responsabilidad penal se presenta el perito, quien en cuanto a este rubro específicamente expone cómo es que arriba a la conclusión de que el ruido contaminante proviene de una determinada fuente; ergo, nos permite establecer una causalidad entre la actividad determinada y el resultado contaminante imputado, una vez que se ha determinado esa causalidad es posible atribuir el resultado a determinado sujeto activo. En cuanto al principio del hecho propio, hace referencia a cuando se sanciona por algo que tú hayas hecho.</p>	<p>Creo que la única forma de determinar la responsabilidad penal de las personas, sean naturales o jurídicas, es equilibrar el principio de causalidad con el principio precautorio, es decir, voy a conceder una medida cautelar en contra de la empresa que ocasiona el ruido con base en una medición técnicamente inválida, cuestionable, porque me genera duda de que la planta sea la generadora de ruido, a pesar de que la medición no respeta los cánones establecidos en la normas técnicas para la medición, voy a imponer una medida cautelar porque hay este principio precautorio del derecho ambiental, cuando haya un daño grave, un daño irreversible, cuando se den indicios de amenaza, cuando el análisis del costo y beneficio de la acción, eso para los juzgamientos se debe equilibrar con el principio de causalidad. Es decir, para poder</p>	<p>Los entrevistados convergen en que es primordial y fundamental en este delito, que se determine la responsabilidad penal, ya sea de una persona natural o de una persona jurídica; por ello, para aplicar este principio se debe determinar quién es el responsable del hecho, y este es a quien se le sanciona.</p>
---	--	--	---	--	---

		queremos resolver un delito ambiental, a partir de la teoría del riesgo podemos atribuir resultados lesivos.		determinar responsabilidad por hecho propio tengo que determinar la fuente generadora de ruido y, adicionalmente, tengo que determinar quién es la persona dentro de la empresa que tenía el control sobre esa fuente generadora de ruido.	
6	Tiene que verse involucrado ese principio, ya que el bien jurídico protegido es el medio ambiente.	El principio precautorio es parte del derecho convencional y también del derecho interno, y que ha merecido regulación a nivel de norma ordinaria; exige que ante la duda no actúes ante el desconocimiento, sé precavido o actúa con precaución, que es distintivo del nivel preventivo. El principio precautorio podría modular la interpretación del derecho a la presunción de la inocencia indicando que se presume la acusación del daño y la responsabilidad mientras no haya una prueba en contrario, y esto tiene fundamentaciones de carácter técnico-jurídico, por qué razón tendría que establecerse esta presunción.	Este principio es aquel que dice que el Estado no puede dejar de tomar acción ante una inseguridad, si no está claro un posible daño ambiental, no puede escudarse en ello para no tomar acción. Cuando las municipalidades presentan su documento de que tal lugar está emitiendo ruido y nosotros le decimos por qué no lo fiscalizan, entonces lo que le decimos es ve, fiscaliza y sanciónalo, ellos podrían poner multas, disponer la clausura de un determinado local si es que infringe la norma, he ahí el principio precautorio, antes de llegar a etapa penal podemos resolver una situación de ruidos en sede administrativa, y solamente llegar a penal	Para mí, el principio precautorio solo sirve para investigar, probablemente pueda servir incluso para imponer medidas cautelares y probablemente para acusar a una planta, funcionarios de una empresa de un delito de contaminación por ruido. Pero no sirve el principio precautorio para sentenciar /condenar, ya que si voy a un juicio solo con este principio la consecuencia va a ser una sentencia absolutoria, pero si adicionalmente yo tengo mi principio precautorio y a ello le sumo mi principio de causalidad, he determinado que la fuente generadora de ruido es esa planta,	Las partes no convienen en este ítem, pues cada uno expone su postura respecto a lo que significa el principio precautorio. Señalan, por un lado, que se ve involucrado en este delito debido a la naturaleza del bien jurídico protegido; por otro lado, se habla de la modulación, el derecho de presunción de inocencia, precisando que el principio preventivo es muy diferente al principio precautorio. Por su parte, el entrevistado C mencionó que este principio hace referencia a que no se puede dejar de tomar acción si no hay seguridad de un posible daño ambiental, ya que antes de que un hecho sea considerado delito, tiene que pasar por una instancia administrativa que tiene funciones propias como la de sancionar; mientras que el entrevistado D precisó que el principio precautorio solo sirve para

			cuando haya un perjuicio o una grave perjuicio al ambiente; no todos los actos contaminantes son considerados delitos <i>prima facie</i> , sino aquellos que sean graves.	porque he respetado escrupulosamente el protocolo aprobado, no por una norma legal sino por las normas técnicas. Entonces tengo un caso ganado, he satisfecho los requerimientos del derecho penal para determinar responsabilidad penal de una persona a través del respeto del principio de causalidad.	investigar o incluso para interponer medidas cautelares.
7	Se debe establecer el nexo de causalidad entre el hecho y el resultado (causa-consecuencia) y ello se hace a través de una medición sonora con un sonómetro.	De manera general, hay que establecer una relación de causalidad entre el resultado lesivo y la conducta; esto nos va a permitir atribuir responsabilidad. En primer orden, hay una causalidad jurídica y también una causalidad natural-física. La ingeniería es útil, la ingeniería de sonido y otras carreras que nos ayuden a determinar esa configuración que tiene el ruido para medir los niveles, las condiciones y la forma cómo se genera; determinado ello, debemos pasar a esa causalidad jurídica si es posible atribuir ese resultado a esta persona que consideramos	Básicamente, es determinar si el ruido medido acá en el sonómetro y que el juez a través de la declaración del perito tome conocimiento de cómo es que el ruido medido proviene de la fuente emisora que queremos fiscalizar o que llevamos a juicio y no de otras fuentes; eso y el proceso es a través de la ubicación de un equipo en una posición determinada, a través de la utilización del nivel sonoro continuo equivalente, y, tercero, a través de un factor de corrección que utilizan ingenieros para el caso de que haya un diferencia de decibeles.	La causalidad se determina a través de una medición sonora.	Para determinar la causalidad se debe realizar una medición sonora con el uso de un sonómetro.

		responsable, pues en esa causalidad física-natural recurrimos a un sonómetro.			
8	Sí, está en las normas técnicas peruanas.	Existen normas administrativas que establecen los límites, pero que no establecen procedimiento de manera clara, precisa y suficiente. Lo que tiene el Estado hasta ahora son proyectos de procedimiento que aún no han sido aprobados, incluido a ello tiene normas técnicas de carácter internacional que sirven de guías para la aplicación de estos procedimientos que, en términos sencillos, nos dicen de qué forma realizar el monitoreo o el acto de fiscalización sonora, pero hasta ahora no hay una definición exacta de cuál es ese procedimiento. Debe existir un procedimiento vinculante, obligatorio, impuesto, es decir, de observancia necesaria.	No, a la actualidad no hay un procedimiento que vincule a todos los sujetos para realizar una medición; lo que sí hay son normas técnicas, acá en el Perú no hay un procedimiento técnico estándar que nos permita medir los ruidos; cuando hablamos de una magnitud que no se puede ver como es el ruido, surgen estos problemas y es ahí donde se hace necesario un protocolo que te diga cómo realizar una fiscalización o un monitoreo. Si bien existen las normas técnicas, son recomendables (no son leyes), por tal motivo no son vinculantes, son sugeridas, pero lo contemplan todas las posibles situaciones que se puedan suscitar en una medición. La defensa cuestionó el tiempo de medición, tenemos que comparar ciertas actividades, hay ruidos que se dan en espacios de tiempo más cortos que	Sí, está establecido en las normas técnicas.	Respecto a la existencia de un procedimiento estandarizado para las mediciones sonoras, los entrevistados A y D convienen en señalar que sí existe tal procedimiento y se encontraría establecido en las normas técnicas peruanas; sin embargo, el entrevistado B precisa que, en efecto, existen normas de carácter administrativo que establecen ciertos límites, no se habla de un procedimiento claro y preciso, pues lo único que hay hasta el momento son proyectos de normas. A su turno, el entrevistado C indicó que actualmente no hay tal procedimiento que tenga carácter vinculante para las partes, lo único que existe son normas técnicas que son sugeridas, mas no tienen connotación de norma legal.

			otros, pero que también resultan lesivos, es decir, qué hacemos ante situaciones de ruidos esporádicos.		
9	Hay dos tipos de fiscalización, la administrativa la hace la municipalidad, la fiscalización penal la hace la fiscalía. Puedes ver esto a más detalle en el caso Coopacan, que se habló mucho de ese punto, la municipalidad tiene su ROF y MOF y ahí establece quién es el encargado de las mediciones y ese encargado tiene que tener unas cualidades, tiene que ser ingeniero de seguridad, ingeniero de ruidos y otra ingeniería más que no recuerdo; también tiene que tener una cantidad de años de experiencia, tiene que estar colegiado, yo opino que esas características son adecuadas.	Habría que analizar de qué actividad se trata para poder determinar quién es la autoridad ambiental competente para la fiscalización; de acuerdo con la actividad económica que se realiza y con su magnitud, existen para ello las EFA y el OEFA.	Esto es otro de los cuestionamientos que se hacen a la fiscalía, se señala mucho que la medición debe ser realizada por ingeniero experto y se pretende descalificar al perito de la municipalidad provincial.	La norma establece que existe la OEFA y las EFA; entonces estas últimas acá en las provincias son las municipalidades provinciales o distritales, esas son las entidades que fiscalizan el ruido; creo yo que la fiscalía es una EFA y ellos deben coordinar con la municipalidad para realizar la medición.	La entidad de fiscalización ambiental en el caso de ruido sería la municipalidad; no obstante, se debe tener en cuenta el tipo de actividad económica, la magnitud de la misma, pues en ese contexto el órgano de fiscalización es diferente al antes nombrado.
10	Yo te hablo por experiencia, he presentado mediciones y no he presentado, las mediciones no van a	Hemos pasado por hasta tres sistemas de valoración de la prueba en el proceso penal, sistema de la prueba tasada legal o tarifa legal,	Lo que corresponde al Ministerio Público ante una tesis donde se imputa a una persona la comisión de ruidos, en primer lugar	Cada juez tiene su propio criterio, hay casos muy similares que terminan con sentencias completamente	En este punto, los entrevistados no convergen, pues ellos consideran que hay libertad de prueba, así como libertad de criterios, ya que en el derecho se

	<p>cambiar, podría cambiar 3 decibeles, pero si estás al ras como en el caso de <i>La República</i> estas diferencias en las mediciones son valiosas para cada caso, pero en la mayoría de procesos que he asistido la diferencia no es muy relevante, lo que es relevante es que yo he hecho mediciones que la fiscalía no ha realizado con la fuente apagada, y con la fuente apagada era el mismo resultado que presentaba la fiscalía con la fuente prendida.</p>	<p>la íntima convicción y este último sistema recogido por el actual sistema acusatorio que es el sistema de libre valoración de la prueba y sana crítica; eso es lo que tenemos ahora, de esa forma valoramos la prueba en un proceso penal. Este último sistema le da al juez la libertad de valorar libremente la prueba. Unido a ello tenemos el tema de la sana crítica que nos lleva a las reglas de la lógica, la ciencia y las máximas de la experiencia.</p>	<p>tenemos que probar la infracción a alguna ley, reglamento, límite máximo permisible, en este caso al DS 085-2003; segundo, tenemos que probar la existencia de una emisión de ruidos a la atmósfera, ello lo voy a probar a través del informe fundamentado, donde se señala que fue, se midió y en efecto hay ese nivel de decibeles; adicionalmente, se puede aportar con prueba testimonial con vecinos que viven cerca de la zona. Lo siguiente que es fundamental probar es la relación de causalidad que te pide la LGA, porque sin ello el juez no podría emitir una sentencia condenatoria; esa relación de causalidad se tiene que probar a través de la actuación del perito que vaya y explique el informe fundamentado.</p>	<p>diferentes, sabemos que el derecho es interpretable y obedece a muchos criterios, y la fiscalía tiene esa postura donde consideran que no es necesario un protocolo y que basta con la medición, entonces la valoración es muy subjetiva desde algunos órganos jurisdiccionales; en otros hay un poco más de garantismo, se aplica un poco más el principio de causalidad, he mapeado tres sentencias importantes donde señala que se tiene que determinar la fuente específica y si es que no se hace, lamentablemente no se puede condenar a una persona, tenemos el caso Coopecan, caso Manutara, estas sentencias establecen el respeto del principio de causalidad.</p>	<p>puede dar diversas interpretaciones de la norma, lo que puede estar bien para la defensa, no es considerado por el Ministerio Público, casos que son similares pueden terminar en sentencias completamente distintas. Asimismo, se habla del informe fundamentado con el que se va a probar la existencia de una emisión de ruido; sin embargo, la finalidad de este informe es determinar la causalidad, y su actuación es fundamental.</p>
11	<p>La principal dificultad es el perito que presenta la fiscalía que no está capacitado, y muchas veces induce en error al magistrado, porque todo lo demás se encuentra</p>	<p>Definitivamente, la respuesta es lo referido a la probanza de la emisión del ruido y la atribución de ese resultado a una persona; también podría abarcarse este tema de la carencia normativa vinculante de un</p>	<p>La mayor dificultad es siempre el cuestionamiento a la prueba principal que tiene el Ministerio Público, que es el informe fundamentado; el siguiente cuestionamiento viene en la calificación del órgano</p>	<p>La principal dificultad es el entendimiento de la defensa, de la fiscalía, de los órganos jurisdiccionales, de la incertidumbre científica, poder entender la importancia de los</p>	<p>La dificultad que encuentran en estos delitos está referida a la actuación probatoria por parte de la defensa y el Ministerio Público, se cuestiona al perito, la forma en que este realizó la medición, su profesión, la experiencia, la medición como tal y, finalmente,</p>

	establecido en la norma, la zonificación, la medición, la autoridad competente, por ello considero que la mayor dificultad es el perito que presenta la fiscalía como especialista en ruidos.	procedimiento, pero reitero, ello no significa que no pueda determinarse el nivel de decibeles.	de prueba; como una vez lo mencioné, la defensa cuestiona su profesión, si es ingeniero o que no es ingeniero en la rama de medición de ruidos, y siempre habrá un cuestionamiento más acorde con el momento; y la tercera dificultad es la forma en cómo se realiza la medición, desde el cómo se coloca el sonómetro, si se aplican o no factores de corrección, si el ruido se suma o se resta y por qué no se suma o resta y cómo finalmente puedo determinar que el ruido escuchado por el sonómetro es el que corresponde al emitido por el imputado y no los demás ruidos que están en el entorno, en el ambiente, en ese momento.	protocolos técnicos de medición de ruidos es algo que resulta una tarea bastante titánica, los protocolos incluso tienen fórmulas algebraicas para poder determinar el ruido, aislar el ruido, que lo explique un perito está bien, pero que un abogado o el juez lo entienda es más complicado porque ya se trata sobre temas más técnicos.	lo referido a la carencia normativa, es decir, la falta de protocolos técnicos de medición.
12	No.	Sí, considero que se utilizan verbos que pueden ser redundantes desde una lectura exegética, podría hacerse más simple, hay un problema de sintaxis y semántica que podría mejorarse.	Desde mi modo de ver, está bien redactado, cumple el objetivo y recordemos que todos los delitos ambientales tienen como denominador común ser leyes penales en blanco, es decir, nos remiten a normativa técnica.	No, para mí está muy bien redactado, el problema es la aplicación, cómo se interpreta, cómo se debe o puede aplicar.	Los entrevistados A, C y D consideran que no se debe modificar el artículo 304, que comprende el delito de contaminación ambiental por emisiones de ruidos, ya que para ellos tiene una buena redacción y cumple con el objetivo; empero, el entrevistado B considera que sí se debe mejorar el articulado.

13	Claro, porque te establece que tienen que ser límites máximos permitidos y eso lo encuentras establecido en el DS N° 085-2003-PCM y esa norma le deja a cargo a la municipalidad que tiene que establecer ordenanzas, solo basta que te diga eso el artículo para saber que es una norma penal en blanco.	Sí, es una norma penal en blanco que tiene que ser completada por una norma de carácter extrapenal, sea del mismo rango de ley o rango distinto, y todos los delitos ambientales nos llevan a esa necesidad de tener que recurrir a otras normas, para terminar de completar el tipo penal.	Sí, porque a efecto de poder completar su sentido necesitamos remitirnos a otras normas.	Claro, porque remite a otras normas administrativas; en el caso de ruidos se refiere al D.S. 085-2003-PCM.	El artículo 304 del Código Penal sí es una norma penal en blanco, puesto que para ser complementada se necesita de normas extrapenales.
14	No, debería desarrollarse mucho más, ahí si te fijas en las disposiciones complementarias al final, ahí se habla de las NTP y te dice que tiene que hacerse con las normas técnicas peruanas; esa misma norma te establece ya que tienes que usar las NTP y te dice cuáles.	Considero que no es una norma imprecisa, que por el contrario es totalmente clara y directa; claro, podemos darle muchas interpretaciones si es que queremos desnaturalizar el sentido de la misma, detalla de manera clara cuáles son las zonificaciones, se debería actualizar a partir de la regulación de nuevas zonificaciones, nuevas actividades, entre otros, pero sí resulta útil para los fines del delito ambiental.	Sí, el decreto supremo cumple su función, siendo la norma penal a la cual nos debemos remitir; su función es establecer los estándares de calidad ambiental de ruido.	No, no es precisa, porque no define el procedimiento que se debe realizar para poder llegar al nivel de ponderación sonoro continuo equivalente, que es la fuente, el objetivo que se debe realizar en una medición.	Para los entrevistados A y D, el decreto supremo que establece los estándares de calidad ambiental para ruidos no es preciso, debe desarrollarse más. Al contrario, los entrevistados B y C consideran que el decreto antes mencionado cumple con su función.
15	Lo que yo conozco, yo he ganado todos los casos, para mí resultan favorables las sentencias, pues dan un	Bueno, en realidad aún estamos en una pugna entre la responsabilidad e irresponsabilidad en este tipo de delitos, desde la	La fiscalía ha tenido un significativo avance en esta materia, pese a las posiciones que esgrime la defensa técnica que	Desde el punto de vista de la defensa, claro que sí han sido favorables, hay logros importantísimos como el	Los entrevistados señalan diversos problemas desde su punto de vista y su posición como partes en el proceso, entre los cuales se encuentra la lucha para

	aporte significativo para futuros casos por el mismo hecho.	práctica y de la experiencia vemos que en el juicio oral el juzgador condena por estos delitos, pero el escenario que se abre ante un requerimiento de apelación, o la interposición de un recurso excepcional de casación, el escenario del debate probatorio y en general del propio juicio oral termina siendo otro. Lamentablemente, lo que vemos en segunda instancia es que lo que se vio en primera instancia termina desvaneciéndose; en primera instancia se logran sentencias condenatorias, pero en segunda instancia terminan absolviendo a los imputados en estos delitos.	algunas veces parten del error, pero queda pendiente esta tarea cuando los casos son elevados a las fiscalías superiores, donde no existe la especialidad de materia ambiental, sino que más bien en el caso de los fiscales superiores asumen los casos conforme un rol de turno; muchas veces estos fundamentos expresados por la defensa técnica encuentran eco en las salas superiores debido al desconocimiento de conceptos técnicos muy puntuales en materia de ruido, situación que a veces se traduce en que aquellos casos que son ganados en primera instancia son perdidos en segunda instancia, ya que se reforma la sentencia y se absuelve al imputado.	caso Manutara, Coopecan, Qochamama, la Casa Quintanilla, en este caso un órgano jurisdiccional bastante duro absolvió; por supuesto que se han dado pasos en favor de los derechos de las personas que la defensa cautela en los procesos penales.	determinar la responsabilidad en este tipo de delitos, errores en la posición de la defensa e, incluso, casos que resultan favorables para el Ministerio Público en una primera instancia, en otras instancias se revierten. De otro lado, se esgrimen logros favorables para la defensa.
16	Específicamente, en las sentencias de primera instancia, ahí están los errores, han sido dadas por responsabilidad objetiva, han sido dadas sin ver la norma técnica, sin ver el tema científico, y lo peor de todo es que van en contra de las máximas	Este problema que enfrentamos la fiscalía se termina traduciendo en las sentencias. Ese tema de la causalidad en la generación del ruido lesivo y los criterios para atribuir responsabilidad a las personas que la fiscalía considera responsable del delito, ahí es donde vienen	Los últimos casos que he tenido, en donde la sala superior absolvió a los imputados y la sala superior ha desconocido (Casación 762), han incidido nuevamente en señalar que el nivel de ruido por medir debe ser el ruido específico; por otra parte, se ha apartado un	Básicamente, la inobservancia del principio de causalidad, indebida motivación, ausencia de motivación, motivación contradictoria o ilogicidad en la motivación.	Fundamentalmente, los problemas, según los entrevistados, se encuentran en las sentencias de primera instancia y segunda instancia, lo que puede ser resuelto favorable en sentencia se revierte con una sentencia de vista, dada a los fundamentos que utiliza el juzgador.

	de la experiencia como lo dijo el doctor Coaguila en su sentencia de segunda instancia en el caso Manutara, o sea, rompen las máximas de la experiencia al decir que es solo eso y no hay otro ruido.	las mayores dificultades, que son un reflejo de lo que ocurre en el juicio oral.	poco respecto a la calificación jurídica del perito; así, esta sala cuestiona su título profesional, motivo por el cual descalifica el informe fundamentado y la consecuencia directa es la revocación de la sentencia condenatoria y reforma absolviendo. Yo considero que este tipo de dificultades libradas al buen entender del juzgador generan impunidad.		
17	Cada parte, ya sea fiscalía o defensa, presenta su prueba con base en teoría del caso que presenta al inicio de la etapa de juicio oral; desde el lado de la defensa resulta aplicable presentar mediciones realizadas por ingenieros expertos en la materia, declaraciones de parte u otros que se estimen convenientes.	Nuestro Código Procesal establece de manera prioritaria los cinco medios de prueba, recurrir a declaración testimonial, pericial, prueba documental, careo y podemos recurrir a la propia declaración del imputado; estos son cinco medios de prueba típicos. También es posible recurrir a una inspección judicial, fiscal, para ver de qué forma se generó esta conducta lesiva.	La fiscalía se encuentra a cargo de probar tres ejes: la existencia de un ruido, que ese ruido transgrede un estándar de calidad ambiental, y la relación de causalidad entre la actividad y la transgresión. Inclusive podríamos hablar hasta de la gravedad del hecho.	La valoración es muy subjetiva desde algunos órganos jurisdiccionales.	El acto probatorio y su valoración en este delito es muy subjetivo, las partes presentan el medio probatorio que mejor les convenga para reforzar su teoría del caso.
18	No, porque no se basan en las NTP, no se basan en la forma que debe tomar la medición y lo peor de todo porque el especialista que toma la medición	Tendría que verse reflejado en los resultados, y ahí es donde nos dice si la prueba es insuficiente o es idónea para el órgano jurisdiccional, a fin de emitir una condena. Es	Es correcta, para haber obtenido sentencias condenatorias es la prueba de ello, pues implican que a entender del juzgador se ha vencido la presunción de inocencia.	Desde mi experiencia, no, es una labor pendiente que se respete el principio de causalidad, no lo respetan, se viola este principio, creo que la	Se presentan diferentes puntos de vista, desde la perspectiva de la defensa técnica, la fiscalía no enerva la presunción de inocencia, mientras que para los fiscales sí se cumple con ello, dado que este aspecto lo tienen en cuenta antes

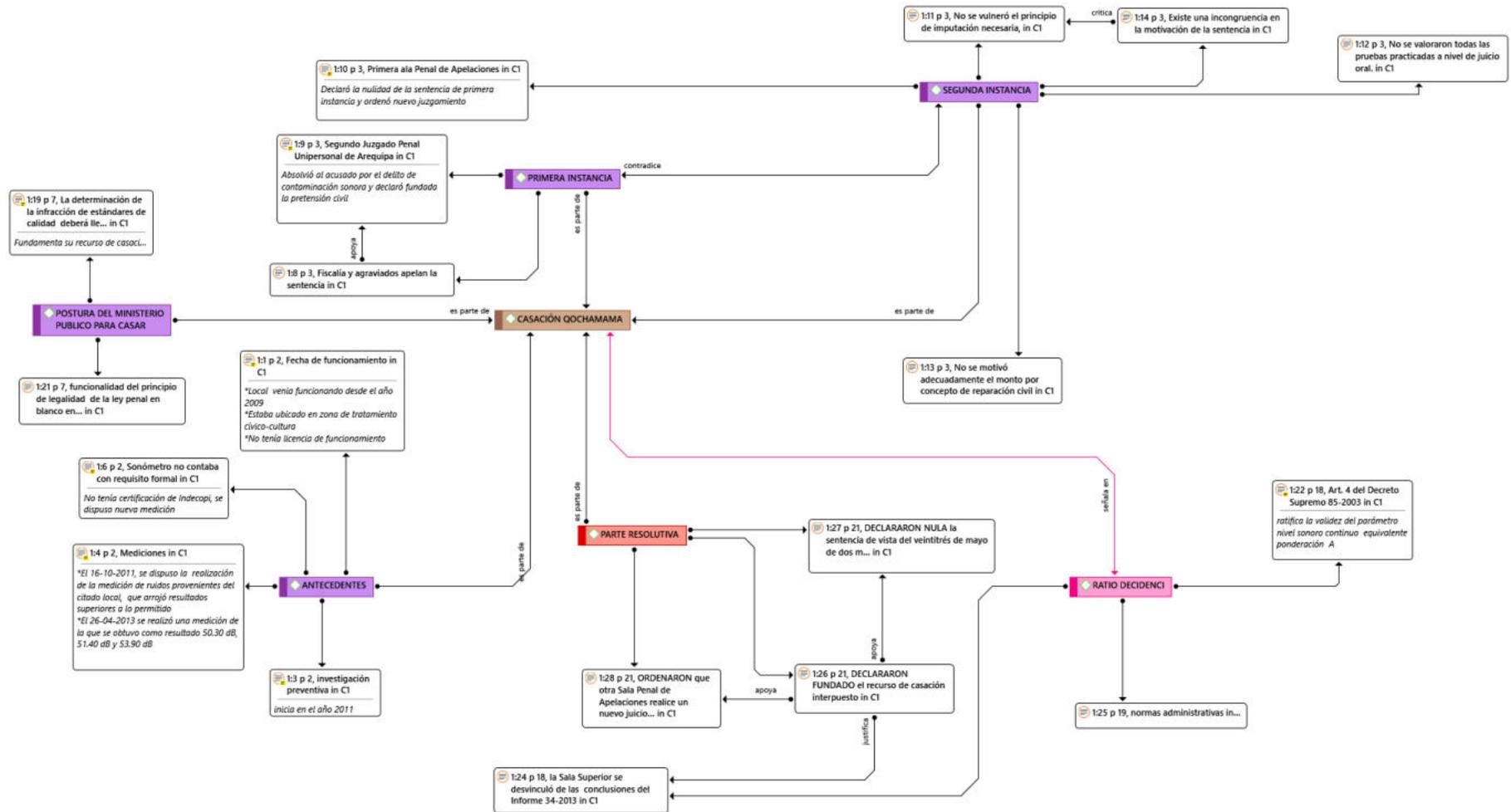
	no está capacitado; entiendo que el fiscal no es la persona que tiene que medir, es más, la misma norma establece quién es la persona que debe medir y ellos no lo hacen, es decir, no cumplen con el estándar.	decir, la actividad probatoria tendría que ser suficiente para que el órgano jurisdiccional expida una sentencia condenatoria; es por ello que cuando la fiscalía lleva un caso a juicio, debe estar convencida de que hay un delito y que tiene la prueba de ese delito que está imputando, pero la respuesta que va a recibir el órgano jurisdiccional es otra.		fiscalía está en una postura equivocada.	de presentar un requerimiento de acusación ante el juzgador.
19	No modificadas, lo que sí se debería hacer es ser aclarado y precisado que se tiene que llevar la NTP, el DS N°085 al final lo dice, dice que se tiene que basar en la NTP, para mí no hay duda que se tiene que usar la NTP porque para hacer una medición no puede hacerse a libre albedrío, no puede hacerse a ojo de buen cubero, debe existir una guía de medición para que se especifiquen las reglas del procedimiento y sean de obligatorio cumplimiento.	En realidad, es una pregunta extensa, hay muchas cosas que modificar. La necesidad de tener una norma actualizada y de carácter general donde se establezcan esos estándares de calidad ambiental, actualizar la norma 085-2003 conforme a las condiciones territoriales y económicas, donde esa norma también podría incluir y aprobar un procedimiento por seguir a fin de otorgar certeza en la acción fiscalizadora, eso sería un aspecto de poder mejorar, podríamos seguir analizando el mismo tipo penal que, creo yo, podría hacerse menos complejo	La norma penal en materia de ruidos, tanto el artículo 304 como la ley a la que nos remitimos con el D.S. 085-2003, se encuentra bien redactada y cumple su función; la deficiencia es la falta de una tercera norma que nos diga cómo establecemos en la realidad la existencia de un valor que para la norma 085-2003-PCM es una transgresión a un estándar de calidad ambiental. Respondiendo a tu pregunta, las normas que están no necesitan modificarse, pero sí se necesita una norma que nos permita llegar a la conclusión de que tal hecho es contaminante y	La gran modificatoria que esperamos es que se apruebe el protocolo nacional de monitoreo y fiscalización de ruido ambiental.	No se requiere la modificación de la norma actual, sino la emisión de otra norma que regule el procedimiento por seguir en la fiscalización y monitoreo ambiental de ruidos. No obstante, uno de los entrevistados discrepa de esta acepción, pues para él se debe hacer uso de las normas técnicas en cuyo contenido ya prevé la forma en cómo se debe realizar la medición sonora.

	<p>Las normas técnicas y todos los ISO son sugeridos, pero qué pasa si hay una norma que dice que esta es norma (NTP) para que la apliques, entonces el DS085-2003 dice que en tanto el Ministerio de Salud no emita una norma, se tiene que determinar de acuerdo con lo establecido en las normas técnicas, he ahí la ambigüedad que siempre va a encontrar la fiscalía y el perito.</p>	<p>sin necesidad de reducir el ámbito de protección de la norma penal para que sea entendible. Podemos también recurrir a los sistemas de prevención administrativa y sanción administrativa de las sanciones ambientales, necesitamos un refuerzo solido en este ámbito para dejar aquello que es significa y socialmente grave para el derecho penal.</p>	<p>podría determinarse mediante un procedimiento estándar que se tiene que seguir en un acto de fiscalización de ruidos.</p>		
20	<p>El aporte sería significativo, ya que esta norma determinaría los pasos que se deben seguir al momento de realizar una fiscalización, y aportaría a futuras investigaciones y procesos que se lleven a cabo por el delito de contaminación sonora.</p>	<p>Creo yo que, básicamente, otorgando seguridad jurídica para todos los actores del proceso, dar seguridad en los procedimientos de fiscalización sonora.</p>	<p>Una norma que estandarice el procedimiento permitiría a las defensas técnicas realizar una defensa más eficaz de sus casos, como también permitiría al Ministerio Público hacer una labor investigativa y, por qué no, una mejor imputación al momento de juzgar, porque, claro, estaríamos ante una norma jurídica de carácter nacional que por su naturaleza propia nos indicaría el paso 1, el paso 2 y paso 3, que finalmente arriba a un resultado, dando la garantía de que ese resultado obtenido a través de los pasos 1, 2 y 3</p>	<p>Lo sería todo, evitaría esa discusión entre defensas y fiscalías o juzgados respecto a que no es obligatorio un procedimiento estandarizado para determinar el ruido específico; entonces, con un protocolo nacional que establezca un procedimiento basado en las normas técnicas, se va a tener que aceptar que hay procedimiento que se tiene que respetar y que debe estar suscrito por personal competente para poder determinar ruido específico.</p>	<p>La emisión de una norma que regule un procedimiento que deba usarse en el acto de fiscalización contribuiría a ambas partes, tanto fiscales como abogados, pues el medio probatorio que consiste en el informe fundamentado y que contiene los resultados de las mediciones, no sería objeto de cuestionamientos. Además, este procedimiento se reconocería como una norma legal con carácter vinculante para ambas partes.</p>

			es fidedigno, impidiendo de esa forma cuestionamientos al procedimiento y al resultado obtenido.		
--	--	--	--	--	--

Fuente: Entrevistas realizadas.

Figura 5
 Red de codificación de categorías del caso Discoteca bar Qochamama



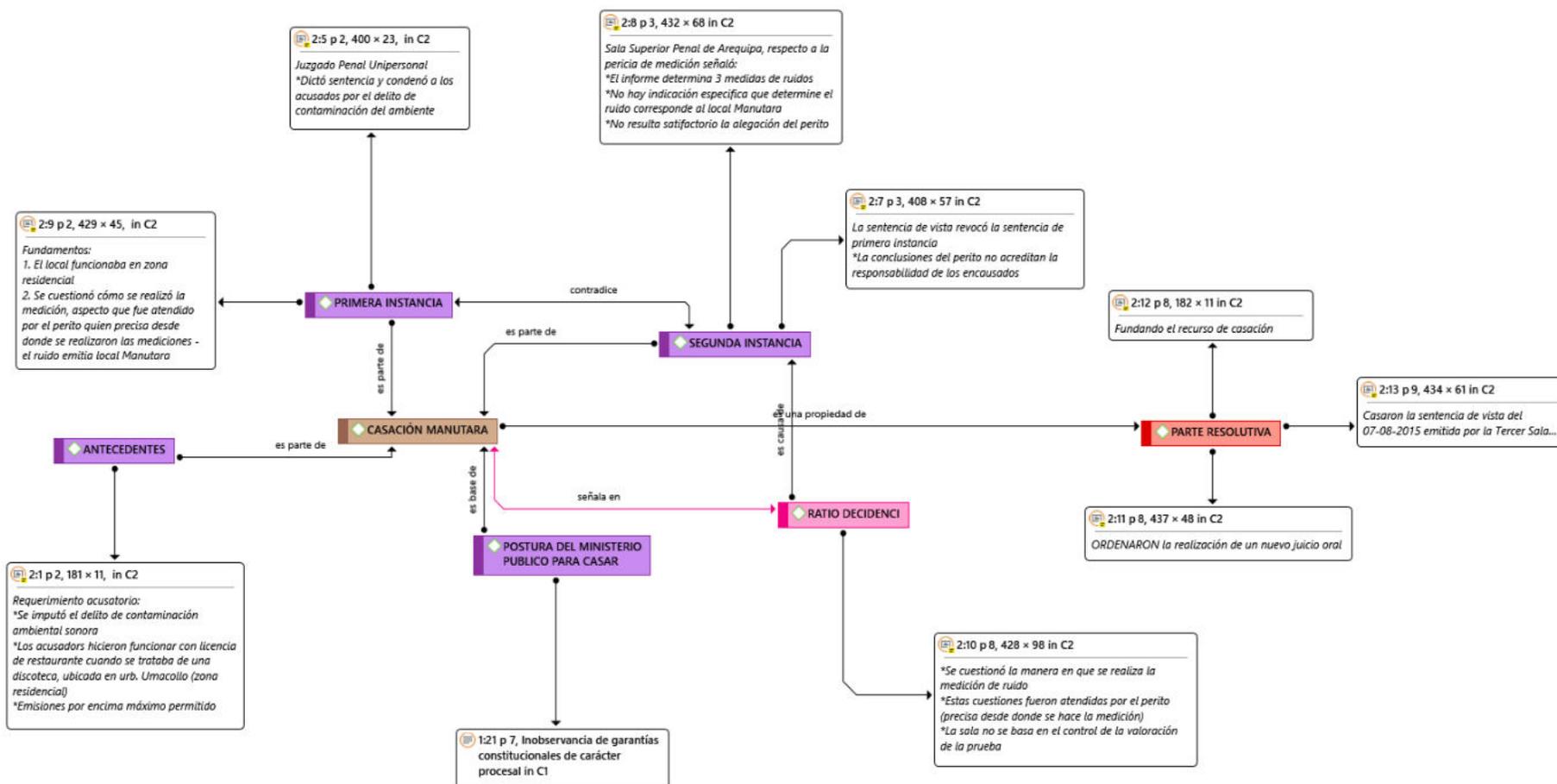
Fuente: Análisis del programa Atlas.ti.

Interpretación

En la Figura 5 del análisis realizado al caso Discoteca bar Qochamama, se han detallado los antecedentes que corresponden a la postulación de la tesis del Ministerio Público y de la defensa técnica. Se verifica que este caso, en la primera instancia se absuelve a los acusados; es por ello que se recurre a una segunda instancia, donde se declara la nulidad de la sentencia de primera instancia; los principales fundamentos por los que la sala resolvió la nulidad fueron la no vulneración del principio de imputación necesaria, no se valoraron todas las pruebas practicadas a nivel de juicio oral, no se motiva adecuadamente la reparación civil, incongruencia de motivación de la sentencia. El proceso continuó, hubo un nuevo juicio oral donde se condenó al acusado; finalmente, el acusado decide recurrir al recurso excepcional de casación, donde se declara fundando el recurso interpuesto y se anula la resolución que lo condena. Uno de los principales fundamentos es que el nivel máximo permitido está relacionado con el ruido equivalente y no con el ruido específico considerado en el artículo 4 del D.S. N°085-2003-PCM, que señala como parámetro de medición el nivel sonoro continuo equivalente con ponderación A.

En la Figura 5 se advierte que uno de los fundamentos de absolución en la sala superior, en términos generales, es que al ruido ambiental se le considera como la existencia de sonido total, sonido específico, sonido residual y ruido de fondo, por lo que la fiscalía presenta el recurso excepcional de casación, encontrando en sus fundamentos que ratifica la validez del parámetro nivel sonoro continuo equivalente con ponderación A; señalando a este como el parámetro de medición y no el ruido específico como la defensa pretendía que sea considerado. Se observa que la sala superior señala nuevos parámetros al exigir sonido específico para la configuración del delito sin sustentar base normativa.

Figura 6
Red de codificación de categorías del caso Local bar Manutara 1

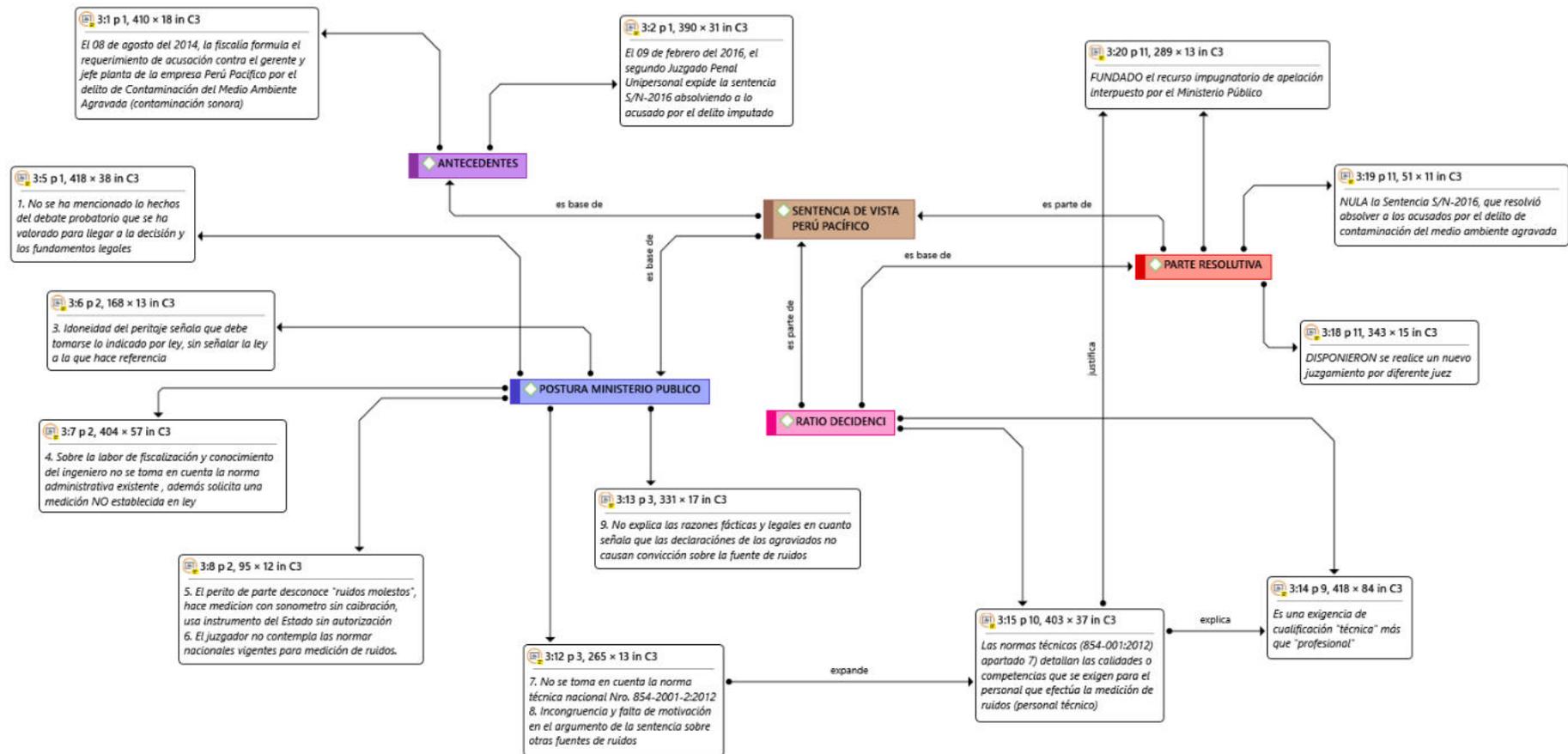


Fuente: Análisis del programa Atlas.ti.

Interpretación

En la Figura 6, del análisis realizado al caso Local bar Manutara, se observa que los antecedentes parten de la imputación fiscal, señalando que el caso data del año 2013 y se trata de un establecimiento que tenía licencia para actividades de restaurante, pero en realidad funcionaba como bar, y a consecuencia de esta actividad se emitían ruidos contaminantes al ambiente excediendo los límites establecidos para la zona residencial. En primera instancia se emitió sentencia condenatoria contra los acusados y responsables del hecho; sin embargo, en aquella etapa la defensa técnica cuestionó la forma de la medición empleada por el fiscalizador. Se puede apreciar que la sentencia de vista contradice lo resuelto en primera instancia, pues se revocó la sentencia de primera instancia, siendo uno de los principales fundamentos que el perito no acreditó la responsabilidad de los acusados, otorgándole así una valoración diferente a la forma en que se realizó la medición de ruidos. Posteriormente, el Ministerio Público, no conforme con la decisión, recurrió al recurso extraordinario de casación, precisando inobservancia de garantías constitucionales de carácter procesal. La Corte Suprema en la *ratio decidendi* sostuvo que la sala superior no se basa en el control de la valoración de la prueba, es decir, que la sala entró a valorar la prueba actuada durante el juicio oral (primera instancia) sin que haya intervenido en esa segunda instancia el órgano de prueba, atribuyéndole un valor distinto al que inicialmente se le dio en la instancia de juzgamiento (vulneración al principio de inmediación). Este fundamento conllevó a que la Corte Suprema acepte el recurso de casación presentado declarándolo fundado; casaron la sentencia de vista del 7 de agosto del 2015, en donde se absuelve a los imputados y ordenaron, finalmente, la realización de un nuevo juicio. Cabe señalar que a través de esta casación, la Corte Suprema ha establecido un aspecto procesal para que la sala no atribuya un valor distinto a la prueba actuada en primera instancia.

Figura 7
Red de codificación de categorías del caso Planta industrial Perú Pacífico



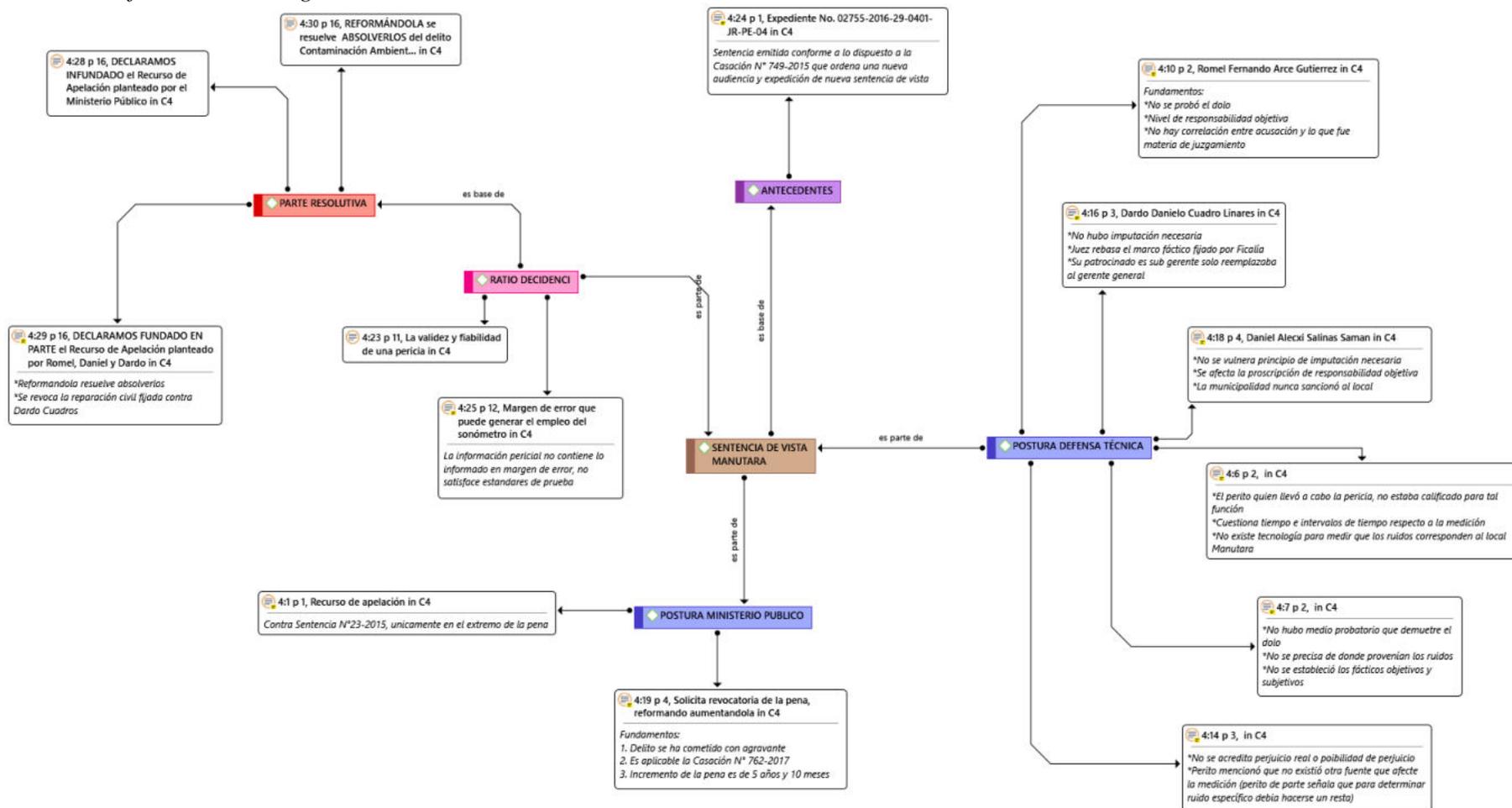
Fuente: Análisis del programa Atlas.ti.

Interpretación

De la Figura 7, del análisis realizado a la sentencia de vista correspondiente al caso Planta industrial Perú Pacífico, se detalló en los antecedentes la acusación fiscal presentada con fecha 8 de agosto del 2014 contra el gerente y jefe de planta de Perú Pacífico, pues de esta planta se emitían ruidos contaminantes. Luego se expide la sentencia absolutoria en primera instancia, donde la postura del Ministerio Público fue que no se hizo una adecuada valoración de la prueba; se cuestionó la idoneidad del peritaje, ya que no se toma en cuenta la normativa vigente, pero el juzgador no precisa a qué norma hace alusión. Otro cuestionamiento se encuentra en la labor de fiscalización y el conocimiento del perito, solicitándose medición adicional que no estaría establecida en la ley.

Por otra parte, la sala superior evalúa la sentencia recurrida y en la *ratio decidendi* valida la participación del ingeniero, quien es el perito, en la medida en que en las normas técnicas peruanas se precisan las cualidades y competencias que debe poseer el personal que realiza la fiscalización; además, lo que exige la norma técnica no es una calificación profesional, sino más bien técnica, desvirtuando así los fundamentos esgrimidos en la sentencia de primera instancia, por lo que se declara fundado el recurso de apelación presentado, se declara nula la sentencia recurrida y se ordena un nuevo juzgamiento con diferente juez. Esta sentencia de vista es relevante, pues el fundamento utilizado por la sala es darle validez al perito que es presentado por la fiscalía y que en su momento fue cuestionado por la defensa, quien señaló que el perito debe ser un ingeniero experto en la materia, considerándolo como el personal más calificado para la función debido a su experticia, estudio y conocimientos.

Figura 8
Red de codificación de categorías del caso Local bar Manutara 2

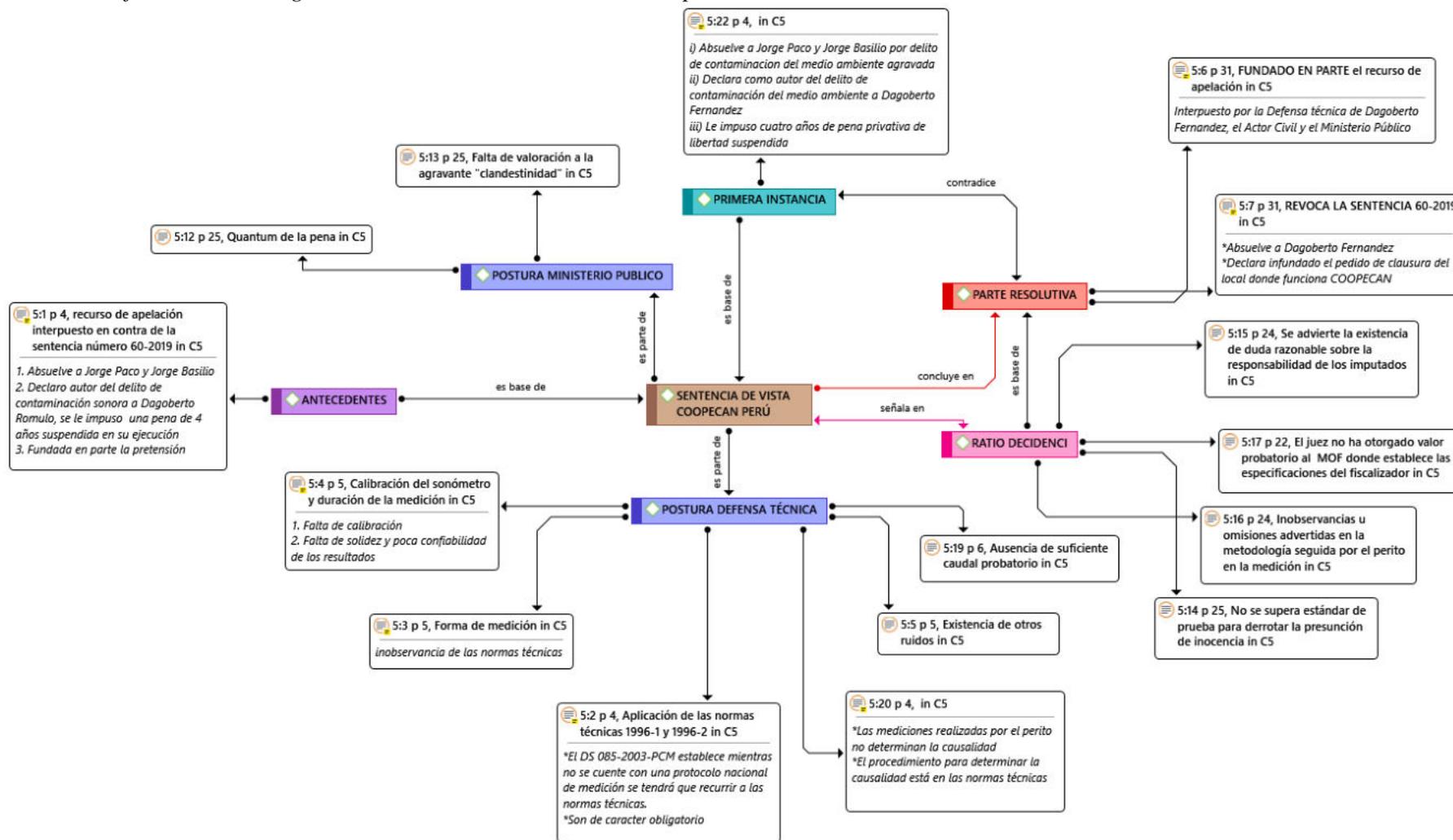


Fuente: Análisis del programa Atlas.ti.

Interpretación

En la Figura 8, del análisis realizado a la sentencia de vista del caso Local Manutara, el antecedente data a la Sentencia N°23-2015 recurrida por la fiscalía y defensa técnica. En la red de codificación se visualiza que por el lado de la fiscalía, recurre la sentencia únicamente en el extremo de la pena, fundamentándose que el delito se ha cometido con agravante; se debe aplicar la Casación N°762-2017-Arequipa que se desarrolló en la Figura 5. En ese sentido, se debe incrementar la pena. Al contrario, la defensa de los imputados fundamentó su recurso de apelación en que no se vulnera el principio de imputación necesaria, el perito que llevó a cabo la medición no estaba calificado para la función, se cuestionó el tiempo e intervalos en la medición; el perito señala que no existió otra fuente generadora de ruido, mientras que el perito de parte aseveró que para tal caso debía efectuarse una resta; por consiguiente, la *ratio decidendi* fue cuestionar la validez y fiabilidad de la pericia, la información pericial no contiene el margen de error; por ende, no satisface los estándares de prueba. De este modo, la sala superior resolvió declarar infundado el recurso de apelación planteado por el Ministerio Público, se revoca la sentencia recurrida y reformándola absuelve a los imputados; de igual forma, se revocó la reparación civil fijada.

Figura 9
Red de codificación de categorías del caso Planta industrial Coopecan Perú 2

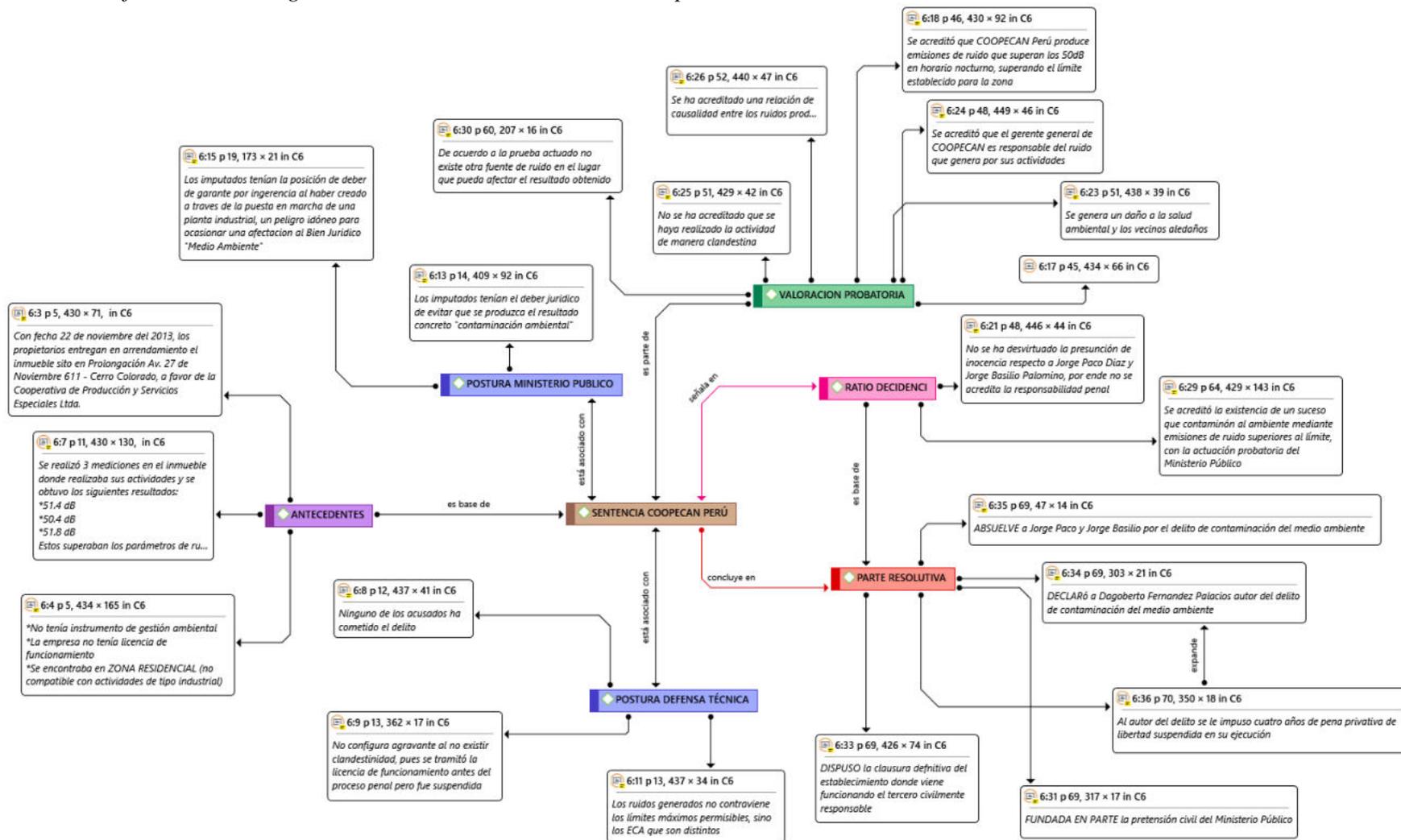


Fuente: Análisis del programa Atlas.ti.

Interpretación

En la Figura 9, se observa el análisis y codificación de la sentencia de vista relacionada con la planta industrial Coopecan Perú. Como antecedentes se tiene que la primera instancia se resolvió absolver a dos de los tres acusados, ya que no se habría desvirtuado la presunción de inocencia. En cuanto al acusado que sí fue declarado autor del delito de contaminación ambiental, se determinó su responsabilidad. La posición de la fiscalía respecto de la sentencia recurrida, en primer lugar, fue *la falta de valoración a la agravante “clandestinidad”*, pues la planta industrial no poseía licencia de funcionamiento, y, secundariamente, fue *el quantum de la pena*, ya que se le impuso al acusado Dagoberto Palacios una pena de cuatro años suspendida en su ejecución, se aprecian en la Figura 9. Muy por el contrario, los fundamentos de la defensa en su recurso de apelación fueron: la calibración del sonómetro y duración de la medición, las mediciones no determinaron la causalidad, existencia de otras fuentes generadoras de ruido, inobservancia de las normas técnicas en la forma empleada para la medición de ruidos. A pesar de ambas posturas, en la *ratio decidendi* la sala motiva su decisión dándole validez a lo precisado por la defensa, esto es, que no se ha dado valor a las especificaciones que debe poseer el fiscalizador, inobservancias y omisiones advertidas en la metodología empleada por el perito en la medición, y, finalmente, la existencia de duda razonable sobre la responsabilidad penal de los imputados. Por consiguiente, la sala emite su fallo en el cual declara fundado en parte los recursos de apelación planteados por la defensa, fiscalía y actor civil; además, revoca la sentencia recurrida absolviendo al imputado que en primera instancia fue condenado. En cuanto a la clausura del local comercial, se declara infundada. Posteriormente, en este caso se interpuso el recurso extraordinario de casación, cuyo estado a la fecha se encuentra en la Corte Suprema.

Figura 10
Red de codificación de categorías del caso Planta industrial Coopecan Perú 1



Fuente: Análisis del programa Atlas.ti.

Interpretación

En la Figura 10, del análisis efectuado a la sentencia emitida en el caso planta industrial Coopecan Perú, se observa en la red que los antecedentes datan a una empresa situada en una zona catalogada como residencial, no contaba con instrumento de gestión ambiental y cuya actividad emitía ruidos molestos, por lo que se inició una investigación. En el decurso de la misma, se efectuaron tres mediciones; los resultados obtenidos arrojaron decibeles que superaban el parámetro establecido. Se detalla que la postura de la fiscalía es muy contraria a la de la defensa, considerando que los imputados sí tenían el deber jurídico de evitar que se produzca el resultado concreto “contaminación ambiental”, mientras que la defensa aseguró que los ruidos generados no contravenían los límites máximos permisibles, sino los estándares de calidad ambiental, que son diferentes, además de que no se configuraba la agravante clandestinidad, pues se había hecho el trámite para la licencia de funcionamiento; sin embargo, la misma fue suspendida por la investigación iniciada. En el ítem de valoración probatoria se detalla que se acreditó la responsabilidad del gerente general, no acreditó una actividad de manera clandestina y que la empresa emitía más de 50 dB en horario nocturno, superándose el límite establecido para la zona. El juzgado señala la existencia de un suceso de contaminación, pero no se ha desvirtuado la presunción de inocencia respecto a los imputados Jorge Paco Díaz y Jorge Basilio Palomino. Consecuentemente, el juzgador resolvió absolver a estos dos imputados y declara autor del delito al gerente general de la empresa, imponiéndole una pena privativa de libertad de cuatro años suspendida en su ejecución. Además, fundada en parte la pretensión civil planteada por la fiscalía, de la misma forma se declara fundado el pedido de clausura al local donde funciona la empresa Coopecan Perú.

4.2.2. Resultado de análisis de casos

Tabla 10

Cuadro comparativo de casos

Caso	Número	Instancia	Delito	Fecha	Parte resolutive
Discoteca bar Qochamama	N° 762-2017	Casación	Contaminación ambiental sonora	24 de mayo del 2018	Fundando el recurso de casación, declararon nula la sentencia de vista, ordenaron nuevo juicio oral.
Local bar Manutara	N° 749-2015	Casación	Contaminación ambiental sonora	10 de mayo del 2018	Fundando el recurso de casación, declararon nula la sentencia de vista, ordenaron nuevo juicio oral.
Planta industrial Perú Pacífico	N° 89-2016 Expediente 03628-2014-61-0401-JR-PE-02	Sentencia de vista	Contaminación ambiental sonora	7 de setiembre del 2016	Fundado el recurso impugnatorio interpuesto por el Ministerio Público, declarando nula la sentencia que resolvió absolver a los imputados, dispone nuevo juicio.
Local bar Manutara	S/N-2018	Sentencia de vista	Contaminación ambiental sonora	8 de enero del 2019	Infundado el recurso de apelación formulado por el Ministerio Público y fundado en parte el recurso de apelación interpuesto por los imputados, reformándola los absuelve.
Planta industrial Coopecan Perú	N° 046-2020 Expediente 7175-2015-30-0401-JR-PE-02	Sentencia de vista	Contaminación ambiental sonora	20 de octubre del 2020	Fundado en parte el recurso de apelación interpuesto por la defensa técnica, Ministerio Público y actor civil, reforma y absuelve al imputado, declara infundado pedido de clausura definitiva del local donde funciona Coopecan.
Planta industrial Coopecan Perú	N° 60-2019/FD-2JPU Expediente 7175-2015-30-0401-JR-PE-02	Sentencia	Contaminación ambiental sonora	26 de febrero del 2019	Absuelve a Jorge Paco Díaz y Jorge Basilio por el delito de contaminación ambiental sonora, declara autor del delito a Dagoberto Fernández Palacios imponiéndole cuatro años de pena de libertad suspendida en su ejecución. Fundada en parte la pretensión civil del Ministerio Público.

4.3 Resultados

Los resultados provienen del desarrollo de los objetivos planteados, los mismos que fueron organizados de acuerdo con las cuatro categorías de análisis que a su vez se encuentran divididas en dieciocho subcategorías. Estas categorías han sido separadas tanto para el desarrollo del marco teórico como para la realización de las preguntas en las entrevistas y el análisis de los casos judiciales de contaminación sonora. Conforme se señala, se han efectuado cuatro entrevistas; los resultados se han obtenido de las respuestas brindadas por dos abogados y dos fiscales que han formado parte de un proceso por el delito de contaminación ambiental sonora. Se advierte en las entrevistas que, por un lado, la defensa explica el tema de la causalidad y su importancia para resolver estos casos; mientras uno de ellos aseveró que las normas técnicas peruanas contienen todo lo necesario para judicializar estos delitos, la otra defensa se contradice al decir que si bien existen las normas técnicas que ya estipulan ciertos parámetros, existe la necesidad de la creación de un protocolo por seguir al momento de fiscalización, donde además se consignent las cualidades que debe tener el fiscalizador que realiza tal función. En la triangulación de resultados se ha obtenido que la fiscalía y la defensa siempre poseen una posición diferente referente al acto de fiscalización.

En ese sentido, se ha determinado que entre los principales problemas hallados en este tipo de delitos están el cuestionamiento a la profesión, conocimiento y experticia del fiscalizador en el acto de medición, el cuestionamiento a la forma de cómo se efectuó la medición, lo que conlleva a ciertas dudas que alcanzan al juzgador al no saber si esta prueba debe ser válida o no. Otro problema está relacionado con la discrecionalidad del juzgador, pues lo que puede estar bien para uno, puede estar mal para el otro; de ahí se observa cuando las sentencias son condenatorias, absolutorias o declaradas nulas en una instancia superior. Otro aspecto relevante se encuentra en determinar la existencia de la causalidad; ello

repercute en tener una sentencia condenatoria o absolutoria. Asimismo, se ha determinado que el uso de las normas técnicas peruanas viene siendo un problema al considerar estas normas como legales, cuando solo tienen carácter sugerido, es decir, no son de obligatorio cumplimiento. Por otro lado, para obtener resultados positivos de parte de la fiscalía cuando lleva estos casos a juzgamiento, se debe determinar plenamente la causalidad mediante el uso del informe fundamentado, que contiene los resultados de las mediciones sonoras obtenidas en el acto de fiscalización, es decir, una vez presentado este informe como medio de prueba y actuado en el juicio oral, no sea cuestionado. Esto se logrará con la emisión de un procedimiento técnico que sea estandarizado y de obligatorio cumplimiento para los actores en el proceso. Otro problema advertido desde el análisis de las respuestas obtenidas de los fiscales entrevistados es que muchos casos que ellos llevan a juzgamiento y son condenados en una primera instancia, posteriormente son revertidos en salas superiores debido al desconocimiento en la especialidad; por lo tanto, se considera necesario la creación de fiscalías superiores especializadas en materia ambiental que se avoquen al conocimiento exclusivo de los delitos contra el medio ambiente. Consecuentemente, al existir una fiscalía superior especializada, también se puede optar por la creación de salas especializadas en la materia, efectivizando de tal forma la labor fiscal, pues para ellos ha sido un riesgo enorme cuando los casos en donde se condena a los imputados sean absueltos en otra instancia, puesto que los fundamentos erróneos esbozados por las defensas en las últimas sentencias han encontrado eco en instancias superiores, provocando una duda en el juzgador, la cual favorece al reo, con lo que estos casos muchas veces quedan en impunidad, u otros que son elevados o recurridos hacia otras instancias que tardan en ser resueltos. Todos los problemas antes mencionados en conjunto influyen de forma negativa en el resultado de una investigación por el delito de contaminación sonora, y todo ello debido a la falta de un protocolo estándar para la medición de ruidos. Además, se debe tener en cuenta que al

obtenerse una sentencia absolutoria a favor del imputado, este queda sin sanción alguna y puede seguir operando o realizando actividades que continúen afectando el derecho de vivir en un ambiente sano y equilibrado, pues quedan precedentes que pueden ser utilizados a futuro por parte de personas naturales o jurídicas que realicen actividades, y a través de la actividad se produzcan emisiones de ruidos que superen los estándares establecidos para cada zona, y con ello se afectaría en sentido abstracto el derecho a la salud ambiental que posee cada individuo.

En tanto, al análisis de los casos presentados, se identificó un total de seis casos judiciales referentes al delito de contaminación sonora, siendo que en el análisis se advirtió una serie de problemas que se encuentran relacionados con la carencia de un procedimiento que debería ser utilizado en la fiscalización por emisiones de ruido, y este como tal no sea cuestionable. El primer caso analizado fue el del local denominado Manutara, que hace referencia a una empresa con autorización para restaurante pero que en realidad funcionaba como discoteca bar y con cuya actividad emitían ruidos que superaban el estándar establecido para la zona donde se encontraba. Tal como se observó en aquel caso, en todo momento la defensa cuestionó la forma de la medición, es decir, cómo es que el fiscalizador realiza la medición, desde qué punto dirige el sonómetro, qué otras fuentes de ruido existían en el lugar, qué se debe hacer cuando hay otras fuentes de ruidos; se cuestionaba la profesión del fiscalizador, si era ingeniero o si tenía conocimiento en el tema, aspectos que han sido repercutidos y han sido generadores de problemas en otros casos que se han dado posteriormente, como es el caso de la discoteca bar Qochamana y de la planta industrial Coopecan Perú. Todos estos casos tienen en común el cuestionamiento efectuado a la forma de la medición empleada por el fiscalizador, quien plasma los resultados obtenidos de su medición en un informe fundamentado que posteriormente es actuado en juicio oral.

Finalmente, se han identificado problemas en cuanto a la regulación de un procedimiento estándar que deba ser utilizado por las partes del proceso, para que con ello no existan cuestionamientos ni criterios totalmente apartados de la realidad. Respecto de la normativa vigente referente a contaminación ambiental sonora, se ha concluido que es válida, clara y precisa, cumple con su objetivo y, por ende, no existe la necesidad de su modificación; sin embargo, se exige la necesidad de otra norma de obligatorio cumplimiento, ya sea un reglamento, un decreto supremo u otra norma que regule tal procedimiento y en la cual se desarrollen aspectos específicos y útiles para cada determinada situación. Su contribución sería significativa hacia futuros casos por el mismo delito.

Conclusiones

Primera: Se determinó que la falta de un protocolo reglamentado para medir las emisiones de ruido influye de manera negativa en la probanza del delito de contaminación ambiental sonora, pues esta carencia normativa repercute en los operadores de justicia, quienes llevan a juicio un caso por el delito de contaminación sonora; sin embargo, debido a la forma en que se efectúa la medición por parte de la entidad fiscalizadora, no se logra enervar la presunción de inocencia; consecuentemente, estos casos se caen y en muchos de ellos se absuelve a los imputados.

Segunda: Se estableció que la medición del ruido es un aspecto muy importante al momento de efectuarse la probanza en el juicio oral, ya que la defensa cuestiona desde cómo se realiza la medición hasta el instrumento usado para la medición; para ello, resulta necesaria la emisión de un reglamento o norma que regule un protocolo que sea estándar para todas las partes procesales.

Tercera: La prueba pericial en el delito de contaminación ambiental por emisiones de ruido constituye un elemento fundamental en el proceso penal, pues a partir de la prueba oralizada —esto es, el informe fundamentado— en la etapa de juzgamiento se podrá determinar el nexo de causalidad entre la conducta del agente y el daño producido; asimismo, se podrá determinar la existencia de un hecho contaminante, es decir, la infracción a leyes, estándares o reglamentos.

Cuarta: Se estableció que las normas técnicas peruanas, actualmente empleadas en los casos de contaminación sonora, no son de carácter obligatorio y las mismas fueron emitidas para satisfacer los requerimientos de medición de ruido en condiciones muy específicas, que muchas veces distan de la realidad que se presenta en un acto de fiscalización ambiental.

Quinta: Se determinó que la importancia de regular un protocolo de medición para el acto de fiscalización radica en su estandarización, puesto que al ser un parámetro estándar y de obligatorio cumplimiento sería menos propenso a ser cuestionado en sede judicial por los actores del proceso; a través de ello, determinar la existencia de la causalidad entre el acto y la transgresión a los estándares sería mucho más fácil, y no serían valorados con diferentes criterios por el juzgador que conlleven a sentencias absolutorias, es decir, se evitaría que los casos por contaminación sonora queden en la impunidad.

Sexta: Se estableció que la experticia —profesión— del perito que realiza el acto de fiscalización y quien posteriormente emite el informe fundamentado es frecuentemente cuestionada, ya que actualmente no existe una rama especializada en ruidos contaminantes. Otro de los problemas existentes son la libre discrecionalidad del juez que puede ser cuestionable a través de argumentos de la lógica común, pero al tener una norma de obligatorio cumplimiento que regule un procedimiento estándar y que revista de rigor científico al acto de fiscalización, sería difícilmente cuestionable y con ello se simplificaría bastante la labor probatoria. Otro problema que se identificó es que el procedimiento usado por el perito puede o no ser aprobado por el juzgador, pues esto se encuentra librado a su criterio, tal como se analizó en la sentencia de segunda instancia del caso Manutara y caso Coopecan Perú, estableciéndose una duda que siempre favorece al reo, con lo que estos casos concluyen con una sentencia absoluta.

Séptima: Se determinó que las normas jurídicas existentes en materia ambiental respecto a la contaminación sonora cumplen con la función para las que fueron creadas, pues en el artículo 304° del Código Penal se establece la tipicidad de un hecho contaminante por emisiones de ruido. Por su parte, la Ley General del Ambiente y el Decreto Supremo N° 085-3004-PCM fueron emitidos con objetivos específicos. No obstante, ninguna de estas

normas cumple con la función que determine cómo se debe medir; por lo tanto, lo que hace falta es una norma legal que regule el procedimiento para el acto de fiscalización.

Recomendaciones

Primera: Se propone que el Poder Legislativo emita un reglamento, decreto supremo u otra norma legal de obligatorio cumplimiento donde se regule el procedimiento técnico estándar que debe utilizarse tanto para la fiscalización como para el monitoreo ambiental de ruidos.

Segunda: Las municipalidades, al ser consideradas como entidades de fiscalización ambiental (EFA), deben estar en la capacidad operativa de poder desplegar acciones de fiscalización en materia de contaminación sonora; por lo tanto, se sugiere que cada municipalidad cuente con el instrumental adecuado como es un sonómetro calibrado y el personal capacitado para su correcta utilización.

Tercera: Se recomienda la creación de órganos jurisdiccionales superiores especializados en *delitos contra el medio ambiente* en la ciudad de Arequipa, ya que si bien existe una Fiscalía Especializada en Materia Ambiental y juzgados especializados en la materia, ello no ocurre en las salas superiores, donde se evidencia que los acusados son absueltos debido a una falta de especialización en esta instancia.

Cuarta: Se recomienda también la creación de fiscalías superiores especializadas en materia ambiental, pues actualmente en el distrito fiscal de Arequipa existen fiscalías superiores que en adición a sus funciones ven el tema ambiental; por ende, con la implementación de un despacho superior especializado que solo conozca casos relacionados con delitos ambientales que sean recurridos a segunda instancia, se logrará efectivizar la labor del Ministerio Público.

Referencias

- Alburquerque, J. (2017). *Deficiencias jurídicas en la aplicación del Decreto Supremo N° 085-2003-PCM frente a la contaminación sonora en la ciudad de Sullana* [Tesis de licenciatura, Facultad de Derecho y Humanidades, Universidad César Vallejo. Piura, Perú]. <https://hdl.handle.net/20.500.12692/56358>
- Almanza, F., Neyra, J., Páucar, M., & Portugal, J. (2018). *La prueba en el proceso penal peruano* (Trabajo de investigación, Facultad de Derecho, Universidad de San Martín de Porres. Lima, Perú]. <https://hdl.handle.net/20.500.12727/3150>
- Ayay, L. (2018). *Los informes técnicos sobre medición de ruidos como medios de prueba para la configuración del delito ambiental de contaminación sonora* (Tesis de licenciatura, Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, Universidad Nacional de Trujillo. Perú].
<http://dspace.unitru.edu.pe/handle/UNITRU/10364>
- Cáceres, S. (2019). *Problemas de tipicidad en los delitos de contaminación ambiental sonora en la jurisprudencia nacional* (Trabajo para segunda especialidad, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, Universidad Católica de Santa María. Arequipa, Perú). <http://tesis.ucsm.edu.pe/repositorio/handle/UCSM/9596>
- Cahuata, J. (2019). *Evaluación de la calidad de ruido ambiental en la zona del Centro Histórico de Arequipa* (Tesis de licenciatura, Facultad de Ingeniería de Procesos, Universidad Nacional de San Agustín. Arequipa, Perú).
<http://repositorio.unsa.edu.pe/handle/UNSA/9787>
- Cruzado, C. & Soto, Y. (2017). *Evaluación de la contaminación sonora vehicular basado en el Decreto Supremo N° 085-2003-PCM Reglamento de Estándares de Calidad Ambiental para Ruido realizado en la provincia de Jaén, departamento de Cajamarca, 2016* (Tesis de licenciatura, Facultad de

Ingeniería y Arquitectura, Universidad Peruana Unión. Tarapoto, Perú).

<http://hdl.handle.net/20.500.12840/743>

Caro, J. (2016). *Summa Penal*. Lima: Nomos & Thesis.

Cuba, I. (2019). *Investigar en derecho: texto de apoyo a la docencia*. Cusco:

Universidad Andina del Cusco.

<https://www.uandina.edu.pe/descargas/documentos/epg/investigar-derecho-EPG.pdf>

Ciuro, M. (s.f. a). *Lecciones de teoría general del derecho*.

<https://core.ac.uk/download/pdf/234087715.pdf>

Ciuro, M. (s.f. b). Notas de la disertación de apertura: "eclipse" y "emersión" de las ramas jurídicas.

<http://www.cartapacio.edu.ar/ojs/index.php/centro/article/viewFile/509/413>

Collantes, M. (2019). *Deficiencias jurídicas municipales sobre la contaminación sonora en el distrito de Chilca 2018* (Tesis de licenciatura, Facultad de Derecho, Universidad Continental. Huancayo, Perú).

<https://hdl.handle.net/20.500.12394/6957>

Conferencia de Naciones Unidas. (1972). *Declaración de Estocolmo*. Suecia.

Congreso de la República. (1993). *Constitución Política del Perú*.

https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/198518/Constitucion_Politica_del_Peru_1993.pdf

Cortina, R., & Saco, V. (julio-diciembre de 2007). La protección del medio ambiente en el derecho internacional humanitario. *Revista da Faculdade de Direito da UFMG*, (51), 255-277.

<https://revista.direito.ufmg.br/index.php/revista/article/view/169>

- Corvalán, J. (2017). *El derecho al medio ambiente sano a la luz del derecho internacional de los derechos humanos* (Tesis de licenciatura, Facultad de Derecho, Universidad de Chile. Santiago de Chile).
<http://repositorio.uchile.cl/handle/2250/146370>
- Delgadillo, M. (2017). *Evaluación de contaminación sonora vehicular en el centro de la ciudad de Tarapoto, provincia de San Martín 2015* (Tesis de licenciatura, Facultad de Ingeniería y Arquitectura, Universidad Peruana Unión. Tarapoto, Perú). <http://hdl.handle.net/20.500.12840/505>
- Durán, V., & Hervé, D. (2003). Riesgo ambiental y principio precautorio: breve análisis y proyecciones a partir de dos casos de estudio. *Revista de Derecho Ambiental*, 243-250.
https://www.researchgate.net/publication/337494720_RIESGO_AMBIENTAL_Y_PRINCIPIO_PRECAUTORIO_BREVE_ANALISIS_Y_PROYECCIONES_A_PARTIR_DE_DOS_CASOS_DE_ESTUDIO
- Estellés, R. (2007). *Acústica física (primera parte)*. Montevideo: Facultad de Arquitectura de Universidad de la República.
<https://www.fadu.edu.uy/acondicionamiento-acustico/wp-content/blogs.dir/27/files/2012/02/01-ACUSTICA-FISICA-1.pdf>
- Estrada, A., Gallo, M., & Nuñez, E. (setiembre de 2016). Contaminación ambiental, su influencia en el ser humano, en especial: el sistema reproductor femenino. *Universidad y Sociedad*, 8(3), 80-86.
<http://scielo.sld.cu/pdf/rus/v8n3/rus10316.pdf>
- Franciskovic, M. (2009). Perspectivas del derecho ambiental internacional: aspectos críticos. *Vox Juris*, 18, 1-19.

https://www.usmp.edu.pe/derecho/instituto/revista/articulos/Perspectivas_del_Derecho_Ambiental_Internacional.pdf

Geldres, B. (2016). *La contaminación sonora en relación al derecho a la vida, ambiente saludable en el distrito de Puente Piedra, año 2015* (Tesis de licenciatura, Facultad de Derecho, Universidad César Vallejo. Lima, Perú).
<https://hdl.handle.net/20.500.12692/29472>

Granados, M. (2015). *La justicia dialógica y la protección del ambiente* (Tesis de maestría, Escuela de Posgrado, Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima).
<http://hdl.handle.net/20.500.12404/6885>

González, G. (2018). *Ejecución de las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: el caso de México y el derecho a un medio ambiente sano* (Tesis de doctorado, Facultad de Derecho, Universidad Complutense de Madrid. España). <https://eprints.ucm.es/id/eprint/48300/>

Hernández, R., Fernández, C., & Baptista, P. (2014). *Metodología de la investigación* (6a ed.). México: McGraw-Hill / Interamericana Editores.
<https://www.uca.ac.cr/wp-content/uploads/2017/10/Investigacion.pdf>

Juste, I. (1 de marzo de 2022). Qué es el medio ambiente: definición y resumen. *Ecología Verde*. <https://www.ecologiaverde.com/que-es-el-medio-ambiente-definicion-y-resumen-1674.html>

Krause, M. (diciembre de 2014). La relación de causalidad: *¿quaestio facti o quaestio iuris?* *Revista de Derecho* (Valdivia), 27(2), 81-103.
<https://dx.doi.org/10.4067/S0718-09502014000200004>

Licla, L. (2016). *Evaluación y percepción social del ruido ambiental generado por el tránsito vehicular en la zona comercial del distrito de Lurín* (Tesis de

- licenciatura, Facultad de Ciencias, Universidad Nacional Agraria La Molina. Lima, Perú). <https://hdl.handle.net/20.500.12996/3168>
- López, F. (enero-abril de 2002). La ordenación del ruido. *Revista de Administración Pública*, (157), 27-56. <http://www.cepc.gob.es/sites/default/files/2021-12/244152002157027.pdf>
- Lujan, S. (2018). *Responsabilidad penal en el delito de contaminación sonora Lima Norte-2017* (Tesis de maestría, Escuela de Posgrado, Universidad César Vallejo. Lima, Perú). <https://hdl.handle.net/20.500.12692/16190>
- Méndez, C. (2012). *Diseño y desarrollo del proceso de investigación con énfasis en ciencias empresariales*. México: Limusa.
- Mijichich, M. (2016) *El valor probatorio del informe de la autoridad ambiental* [Diapositivas]. Lima: Ministerio del Ambiente. https://www.mpfm.gob.pe/escuela/contenido/actividades/docs/4818_valor_informe_fundamentado_martin.pdf
- Ministerio del Ambiente (Minam). (2013). *Glosario de términos: sitios contaminados*. Lima: Autor.
- Ministerio del Ambiente (Minam). (11 de febrero de 2022). Ministerio del Ambiente: ¿qué hacemos? <https://www.gob.pe/732-ministerio-del-ambiente-quehacemos>
- Ministerio de Educación (Minedu). (2016). *Guía didáctica: articulación de la práctica con investigación y otras áreas del currículo*. Lima: Autor.
- Navarrete, J. (2019). *Análisis de la tipicidad e imputación objetiva del delito de contaminación ambiental (contaminación sonora) en la jurisprudencia Peruana* (Tesis de licenciatura, Escuela Profesional de Derecho, Universidad Femenina del Sagrado Corazón. Lima, Perú). <http://hdl.handle.net/20.500.11955/654>

- Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA). (2014). *Cartilla del abc de la fiscalización ambiental*. Lima: Autor.
https://www.oefa.gob.pe/?wpfb_dl=12130
- Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA). (2015). *Instrumentos básicos para la fiscalización ambiental*. Lima: Autor.
https://www.oefa.gob.pe/?wpfb_dl=13978.8
- Organización Mundial de la Salud (OMS). (2022). *Organización Mundial de la Salud*.
<https://www.who.int/es>
- Otiniano, K. (2016). *Pautas para una eficaz regulación del principio precautorio en el derecho peruano desde la experiencia del derecho comunitario europeo* (Tesis de licenciatura, Facultad de Derecho, Universidad de Piura. Perú).
<https://hdl.handle.net/11042/2668>
- Pablo, D. (2020). *Eficacia del reglamento de estándares nacionales de calidad ambiental para ruido en el control de la contaminación sonora en Breña, 2018* (Tesis de licenciatura, Facultad de Derecho y Ciencia Política, Universidad Norbert Wiener. Lima, Perú).
<http://repositorio.uwiener.edu.pe/handle/123456789/3798>
- Peña, M. (2016). *Derecho ambiental efectivo* [recurso electrónico]. San José (Costa Rica): Autor.
https://www.academia.edu/28799749/Derecho_Ambiental_Efectivo
- Posadas, L., & Vásquez, R. (2018). *Eficacia de la Ordenanza Municipal N° 358-CMPC y el derecho a vivir en un ambiente adecuado y equilibrado, periodo 2016* (Tesis de licenciatura, Facultad de Derecho y Ciencia Política, Universidad Privada Antonio Guillermo Urrelo. Cajamarca, Perú).
<http://repositorio.upagu.edu.pe/handle/UPAGU/582>

- Pretel, C., & Chuiso, H. (2019). *Deficiencias normativas y sus relevancias con la contaminación ambiental en Lima* (Tesis de licenciatura, Facultad de Humanidades, Universidad Autónoma del Perú. Lima].
<https://hdl.handle.net/20.500.13067/895>
- Rengifo, H. (2008). Conceptualización de la salud ambiental: teoría y práctica (parte 1). *Revista Peruana de Medicina Experimental y Salud Pública*, 25(4), 403-409.
<http://www.scielo.org.pe/pdf/rins/v25n4/a10v25n4.pdf>
- Rivas, L. (2015). Capítulo 6: La definición de variables o categorías de análisis.
https://www.edumargen.org/docs/curso43-11/unid02/complem05_02.pdf
- Salas, A. (2015). *Eficacia de la Ordenanza Municipal N° 12-1999-MPA para evitar la contaminación acústica en el Centro Histórico de Arequipa 2014* (Tesis de licenciatura, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, Universidad Católica de Santa María. Arequipa, Perú].
<http://tesis.ucsm.edu.pe/repositorio/handle/UCSM/2085>
- Tapia, J. (8 de agosto de 2015). Arequipa: Poder Judicial ordena archivar caso de discoteca Manutara. *Correo*. <https://diariocorreo.pe/edicion/arequipa/arequipa-poder-judicial-ordena-archivar-caso-de-discoteca-manutara-608502/>
- United Nations Environment Programme (UNEP). (s.f.). *Training Manual on International Environmental Law*. New York.
<https://wedocs.unep.org/handle/20.500.11822/20599>
- Valderrama, S. (2014). *Pasos para elaborar proyectos de investigación científica*. Lima: San Marcos.
- Vara, A. (2012). *Desde la idea inicial hasta la sustentación: 7 pasos para una tesis exitosa* [Manual electrónico]. Lima: Instituto de Investigación de la Facultad de Ciencias Administrativas y Recursos Humanos de la Universidad de San Martín

de Porres. <https://www.administracion.usmp.edu.pe/investigacion/files/7-PASOS-PARA-UNA-TESIS-EXITOSA-Desde-la-idea-inicial-hasta-la-sustentación.pdf>

Vásquez, E. (2004). *Mapa acústico del campus universitario (edificios académicos)*.

San Salvador: Universidad Tecnológica de El Salvador.

<http://hdl.handle.net/11298/202>

Anexos

ANEXO 1

MATRIZ DE CONSISTENCIA

Título: Influencia de la falta de un protocolo reglamentado para medir las emisiones de ruido en la probanza del delito de contaminación ambiental sonora, Arequipa - 2020.

Autora: Valery Geraldine Zuñiga Solis

PROBLEMA	OBJETIVOS	CATEGORIAS	METODOLOGIA
<p>Problema general ¿Cómo influye la falta de un protocolo reglamentado, para medir las emisiones de ruido, en la probanza del delito de contaminación ambiental sonora, Arequipa - 2020?</p> <p>Problemas específicos</p> <p>a. ¿Cómo influye la medición del ruido ambiental en la probanza del delito de contaminación ambiental?</p> <p>b. ¿Cuál es la implicancia de la prueba pericial en la probanza del delito de contaminación ambiental?</p> <p>c. ¿Cuál es la importancia de la reglamentación de un protocolo para la medición de emisiones de ruido?</p>	<p>Objetivo general Determinar la influencia de la falta de un protocolo reglamentado para medir las emisiones de ruido en la probanza del delito de contaminación ambiental sonora, Arequipa - 2020.</p> <p>Objetivos específicos</p> <p>a. Establecer de qué manera influye la medición del ruido ambiental, en la probanza del delito de contaminación ambiental.</p> <p>b. Explicar la implicación de la prueba pericial en la probanza del delito de contaminación ambiental.</p> <p>c. Determinar la importancia de la reglamentación de un protocolo para la medición de emisiones de ruido.</p>	<p>Categorías de análisis:</p> <p>Categoría 1: Protocolo reglamentado para medir las emisiones de ruido</p> <p>Categoría 2: Probanza del delito de contaminación sonora</p>	<p>Tipo de investigación Investigación con enfoque cualitativo, descriptiva, aplicada, documental y teoría fundamentada.</p> <p>Muestra: -Seis casos (sentencias y casaciones) desde el 2016 hasta el 2020. -Cuatro profesionales del derecho (fiscales y abogados que hayan participado en procesos judiciales en casos de contaminación ambiental sonora de la ciudad de Arequipa.</p> <p>Técnicas: -Entrevista semiestructurada -Análisis documental</p> <p>Instrumentos: -Guía de entrevista semiestructurada -Computadoras</p> <p>Procesamiento de recolección de datos: Se usó el programa Atlas.Ti9</p>

ANEXO 2

CONSENTIMIENTO INFORMADO

DIRIGIDO A: Profesionales del derecho (fiscales y abogados) que hayan sido parte de un proceso por el delito de contaminación sonora en la ciudad de Arequipa.

Propósito del estudio:

Lo estamos invitando a participar en un estudio científico con el fin de realizar una tesis, la cual será para obtener el título profesional. La investigación busca determinar la influencia de la falta de un protocolo reglamentado para medir las emisiones de ruido en la probanza del delito de contaminación ambiental sonora en la ciudad de Arequipa. Para ello, se entrevistará a fiscales y abogados que hayan sido parte de un proceso por el delito de contaminación sonora en la ciudad de Arequipa, y así poder analizar las causas del problema. Este es un estudio que será desarrollado por la Facultad de Derecho de la Universidad Continental.

El análisis de la influencia de la falta de un protocolo reglamentado para medir las emisiones de ruido en la probanza del delito de contaminación ambiental sonora en la ciudad de Arequipa se realizará a través de preguntas que usted responderá con la mayor honestidad. Usted se podrá tomar el tiempo que sea necesario para responder; también puede parar con la entrevista en el momento que lo necesite.

Si decide participar en este estudio, se realizará lo siguiente:

1. Se aplicará una entrevista semiestructurada para determinar cada objetivo.
2. La entrevista se realizará por medio virtual en videollamada (Meet) o vía telefónica (llamada).
3. La entrevista será grabada para su posterior transcripción.

Riesgos:

La aplicación del instrumento no demandará ningún riesgo para su salud o su trabajo.

Beneficios:

Con el presente trabajo, no habrá beneficios económicos u otro semejante, ya que este trabajo es de índole informativa, por lo que se brindará información relevante sobre el tema.

Costos:

No deberá pagar nada por participar en el estudio. Igualmente, no recibirá ningún incentivo económico ni de otra índole.

Confidencialidad:

Nosotros guardaremos su información con códigos y no con nombres. Si los resultados de este seguimiento son publicados, no se mostrará ninguna información que permita la identificación de las personas que participaron en este estudio.

Derechos del participante:

Si decide participar en el estudio, puede retirarse de este en cualquier momento, o no participar en una parte del estudio sin que ello genere ningún perjuicio para usted.

Para cualquier duda, puede comunicarse con la investigadora Valery Geraldine Zuñiga Solis.

Contacto del investigador:

Para cualquier consulta relacionada con el presente estudio contáctese con:

Bach. Valery Geraldine Zuñiga Solis
Cel: 944203879
Email: 70360271@continental.edu.pe

Firma y sello del participante

ANEXO 3

GUIA DE ENTREVISTA SEMIESTRUCTURADA

DIRIGIDA A: Fiscales y abogados que hayan sido parte de un proceso por el delito de contaminación sonora en la ciudad de Arequipa.

TÍTULO: Influencia de la falta de un protocolo reglamentado para medir las emisiones de ruido en la probanza del delito de contaminación ambiental sonora, Arequipa - 2020

Entrevistado.....

Cargo/empleo.....

OBJETIVO GENERAL

Determinar la influencia de la falta de un protocolo reglamentado para medir las emisiones de ruido en la probanza del delito de contaminación ambiental sonora, Arequipa - 2020.

1. ¿Qué entiende Ud. cuando la Constitución declara que la persona tiene derecho a gozar de un ambiente sano y equilibrado para el desarrollo de su vida?

2. ¿Considera Ud. que en la ciudad de Arequipa se vive en un ambiente sano y equilibrado en los términos que señala la Constitución?

3. ¿En qué consiste el delito de contaminación ambiental por emisiones de ruidos?

4. ¿Cómo se establece que en una situación o actividad existe contaminación ambiental por emisiones de ruidos?

5. ¿Cómo se puede establecer la responsabilidad penal en el caso de contaminación ambiental sonora, a la luz del principio del hecho propio (Principio de culpabilidad y proscripción de responsabilidad objetiva)?

6. ¿Cómo se aplica el principio precautorio respecto de la responsabilidad penal en los delitos de contaminación ambiental sonora en Arequipa?

7. ¿Cómo se determina la causalidad en los casos de contaminación sonora?

OBJETIVO ESPECÍFICO 1

Establecer de qué manera influye la medición del ruido ambiental en la probanza del delito de contaminación ambiental.

12. ¿Ud. considera que existen deficiencias en la redacción del artículo 304 del Código Penal para su aplicación respecto de la responsabilidad penal en el delito de contaminación ambiental sonora en Arequipa, 2020?

13. ¿Considera Ud. que el artículo 304 del Código Penal es una norma penal en blanco? ¿Por qué?

14. ¿Considera Ud. que el Decreto Supremo N° 085-2003-PCM es una norma clara y precisa para efectos de ser utilizada en los casos de contaminación ambiental sonora?

15. ¿Considera que en los últimos años los casos de contaminación ambiental sonora en Arequipa han alcanzado sentencias favorables en cuanto a la responsabilidad penal del imputado?

16. ¿Qué deficiencias jurídicas ha observado en las últimas sentencias por el delito de contaminación ambiental sonora?

OBJETIVO ESPECÍFICO 2

Explicar la implicancia de la prueba pericial en la probanza del delito de contaminación ambiental.

17. De acuerdo con la ley, ¿en qué consiste la actividad probatoria en el delito de contaminación ambiental sonora en Arequipa - 2020?

18. Cuando los fiscales solicitan que se aplique la pena en el delito de contaminación sonora, ¿ejercitan la actividad probatoria suficiente para vencer la presunción de inocencia del acusado y generar la certeza suficiente en el juzgador para condenar?

19. Respecto a la normatividad existente en materia ambiental por ruido, ¿cuáles normas considera Ud. que deben ser modificadas? ¿Por qué?

OBJETIVO ESPECÍFICO 3

Determinar la importancia de la reglamentación de un protocolo para la medición de emisiones de ruido.

20. ¿De qué manera contribuiría una norma que regule el procedimiento por utilizarse en la fiscalización ambiental por emisiones de ruidos?

Sello del entrevistado

Firma del entrevistado

ANEXO 4
FICHA DE VALIDACIÓN DE EXPERTO

Arequipa, 09 de Julio 2021

OFICIO Nro. 001- VGZS-2021

SEÑOR:

Dr. MARTÍN ALONSO RODRÍGUEZ ROSADO

ASUNTO: SOLICITO VALIDACIÓN DE INSTRUMENTO DE INVESTIGACIÓN

Tengo el alto honor de dirigirme a su digna persona, para manifestar que, en cumplimiento con las normas y exigencias metodológicas de los trabajos de investigación, los instrumentos elaborados para recoger información antes de ser aplicados primero deben ser validado por los expertos, en tal sentido conocedora de su amplia experiencia como experto de los trabajos de investigación solicito que tenga a bien validar el instrumento que a continuación adjunto.

Aprovecho la oportunidad para expresarle las muestras de mi especial consideración y estima personal.

Atentamente,


Valery Geraldine Zuñiga Solis
DNI 70360271

Adjunto:

1. Matriz de consistencia.
2. Consentimiento informado.
3. Instrumento de investigación.
4. Ficha de validez de contenido.

FICHA DE VALIDEZ DE CONTENIDO

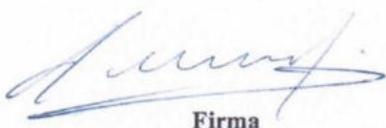
Nombre del instrumento: Guía de entrevistas semiestructurada.

Dirigido a: Fiscales y Abogados que hayan sido parte de un proceso por el delito de contaminación sonora en la ciudad de Arequipa.

Criterios		Valoración		Observación
		SI	NO	
1. CLARIDAD	Esta formulado con lenguaje claro y apropiado	X		
2. OBJETIVIDAD	Está expresado en conductas observables	X		
3. PERTINENCIA	Adecuado al avance de la ciencia pedagógica	X		
4. ORGANIZACIÓN	Existe una organización lógica	X		
5. SUFICIENCIA	Comprende los aspectos en cantidad y calidad	X		
6. ADECUACIÓN	Adecuado para valorar el constructo o variable a medir	X		
7. CONSISTENCIA	Basado en aspectos teóricos científicos	X		
8. COHERENCIA	Entre las definiciones, dimensiones e indicadores	X		
9. METODOLOGÍA	La estrategia responde al propósito de la medición	X		
10. SIGNIFICATIVIDAD	Es útil y adecuado para la investigación	X		

- Procede su aplicación (X)
- No procede su aplicación ()

Nombre y apellidos	Martin Rodriguez Rosado
Título profesional / Especialidad	Abogado / Magister en Gerencia Procesal y Administración de Justicia [C.A.A. 6647]
e-mail	rodriguezrosados@gmail.com
Fecha de la validación (día, mes y año):	12 Julio 2021


 Firma

ANEXO 5

CONSENTIMIENTO INFORMADO DE LOS ENTREVISTADOS

CONSENTIMIENTO INFORMADO

DIRIGIDO A: Profesionales del Derecho (fiscales y abogados) que hayan sido parte de un proceso por el delito de contaminación sonora en la ciudad de Arequipa

Propósito del estudio:

Lo estamos invitando a participar en un estudio científico con fines de realizar una tesis la cual será para obtener el título profesional, la investigación busca determinar la influencia de la falta de un protocolo reglamentado para medir las emisiones de ruido en la probanza del delito de contaminación ambiental sonora en la ciudad de Arequipa, para ello se entrevistará a Fiscales y Abogados que hayan sido parte de un proceso por el delito de contaminación sonora en la ciudad de Arequipa, y así poder analizar las causas del problema, este es un estudio que será desarrollado por la Facultad de Derecho de la Universidad Continental.

El análisis de la influencia de la falta de un protocolo reglamentado para medir las emisiones de ruido en la probanza del delito de contaminación ambiental sonora en la ciudad de Arequipa, se realizará a través de preguntas que usted responderá con la mayor honestidad, usted podrá tomar el tiempo que sea necesario para responder, también puede parar con la entrevista en el momento que lo necesite.

Si decide participar en este estudio, se realizará lo siguiente:

1. Se aplicará una entrevista semi-estructurada para determinar cada objetivo
2. La entrevista se realizará por medio virtual en videollamada (meet) o vía telefónica (llamada)
3. La entrevista será grabada para su posterior transcripción

Riesgos:

La aplicación del instrumento no demandará ningún riesgo para su salud o su trabajo.

Beneficios:

Con el presente trabajo, no habrá beneficios económicos u otro semejante, ya que este trabajo es de índole informativa, por lo que se brindará información relevante sobre el tema.

Costos

No deberá pagar nada por participar en el estudio. Igualmente, no recibirá ningún incentivo económico ni de otra índole.

Confidencialidad:

Nosotros guardaremos su información con códigos y no con nombres. Si los resultados de este seguimiento son publicados, no se mostrará ninguna información que permita la identificación de las personas que participaron en este estudio.

Derechos del participante:

Si decide participar en el estudio, puede retirarse de este en cualquier momento, o no participar en una parte del estudio sin que ello genere ningún perjuicio para usted.

Para cualquier duda, puede comunicarse con la investigadora Valery Geraldine Zuñiga Solis.

Contacto del investigador:

Para cualquier consulta relacionada con el presente estudio contáctese con:

Bach. Valery Geraldine Zuñiga Solis
Cel: 944203879
Email: 70360271@continental.edu.pe



Renato Loayza Luna
FISCAL ADJUNTO PROVINCIAL
Fiscalía Especializada en Materia Ambiental
DISTRITO JUDICIAL DE AREQUIPA

Firma y sello del Participante

CONSENTIMIENTO INFORMADO

DIRIGIDO A: Profesionales del Derecho (fiscales y abogados) que hayan sido parte de un proceso por el delito de contaminación sonora en la ciudad de Arequipa

Propósito del estudio:

Lo estamos invitando a participar en un estudio científico con fines de realizar una tesis la cual será para obtener el título profesional, la investigación busca determinar la influencia de la falta de un protocolo reglamentado para medir las emisiones de ruido en la probanza del delito de contaminación ambiental sonora en la ciudad de Arequipa, para ello se entrevistará a Fiscales y Abogados que hayan sido parte de un proceso por el delito de contaminación sonora en la ciudad de Arequipa, y así poder analizar las causas del problema, este es un estudio que será desarrollado por la Facultad de Derecho de la Universidad Continental.

El análisis de la influencia de la falta de un protocolo reglamentado para medir las emisiones de ruido en la probanza del delito de contaminación ambiental sonora en la ciudad de Arequipa, se realizará a través de preguntas que usted responderá con la mayor honestidad, usted podrá tomar el tiempo que sea necesario para responder, también puede parar con la entrevista en el momento que lo necesite.

Si decide participar en este estudio, se realizará lo siguiente:

1. Se aplicará una entrevista semi-estructurada para determinar cada objetivo
2. La entrevista se realizará por medio virtual en videollamada (meet) o vía telefónica (llamada)
3. La entrevista será grabada para su posterior transcripción

Riesgos:

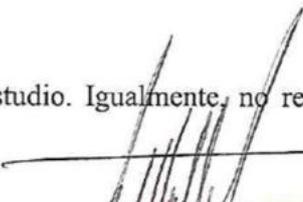
La aplicación del instrumento no demandará ningún riesgo para su salud o su trabajo.

Beneficios:

Con el presente trabajo, no habrá beneficios económicos u otro semejante, ya que este trabajo es de índole informativa, por lo que se brindará información relevante sobre el tema.

Costos

No deberá pagar nada por participar en el estudio. Igualmente, no recibirá ningún incentivo económico ni de otra índole.


Jorge Luis Andrés Mattos Alcázar
FISCAL ADJUNTO AL PROVINCIAL
FISCALÍA ESPECIALIZADA EN MATERIA
AMBIENTAL DE AREQUIPA

Confidencialidad:

Nosotros guardaremos su información con códigos y no con nombres. Si los resultados de este seguimiento son publicados, no se mostrará ninguna información que permita la identificación de las personas que participaron en este estudio.

Derechos del participante:

Si decide participar en el estudio, puede retirarse de este en cualquier momento, o no participar en una parte del estudio sin que ello genere ningún perjuicio para usted.

Para cualquier duda, puede comunicarse con la investigadora Valery Geraldine Zuñiga Solis.

Contacto del investigador:

Para cualquier consulta relacionada con el presente estudio contáctese con:

Bach. Valery Geraldine Zuñiga Solis
Cel: 944203879
Email: 70360271@continental.edu.pe



Jorge Luis Andrés Matos Alcázar
FISCAL ADJUNTO AL PROVINCIAL
FISCALIA ESPECIALIZADA EN MATERIA
AMBIENTAL DE AREQUIPA

Firma y sello del Participante

CONSENTIMIENTO INFORMADO

DIRIGIDO A: Profesionales del Derecho (fiscales y abogados) que hayan sido parte de un proceso por el delito de contaminación sonora en la ciudad de Arequipa

Propósito del estudio:

Lo estamos invitando a participar en un estudio científico con fines de realizar una tesis la cual será para obtener el título profesional, la investigación busca determinar la influencia de la falta de un protocolo reglamentado para medir las emisiones de ruido en la probanza del delito de contaminación ambiental sonora en la ciudad de Arequipa, para ello se entrevistará a Fiscales y Abogados que hayan sido parte de un proceso por el delito de contaminación sonora en la ciudad de Arequipa, y así poder analizar las causas del problema, este es un estudio que será desarrollado por la Facultad de Derecho de la Universidad Continental.

El análisis de la influencia de la falta de un protocolo reglamentado para medir las emisiones de ruido en la probanza del delito de contaminación ambiental sonora en la ciudad de Arequipa, se realizará a través de preguntas que usted responderá con la mayor honestidad, usted podrá tomar el tiempo que sea necesario para responder, también puede parar con la entrevista en el momento que lo necesite.

Si decide participar en este estudio, se realizará lo siguiente:

1. Se aplicará una entrevista semi-estructurada para determinar cada objetivo
2. La entrevista se realizará por medio virtual en videollamada (meet) o vía telefónica (llamada)
3. La entrevista será grabada para su posterior transcripción

Riesgos:

La aplicación del instrumento no demandará ningún riesgo para su salud o su trabajo.

Beneficios:

Con el presente trabajo, no habrá beneficios económicos u otro semejante, ya que este trabajo es de índole informativa, por lo que se brindará información relevante sobre el tema.

Costos

No deberá pagar nada por participar en el estudio. Igualmente, no recibirá ningún incentivo económico ni de otra índole.

Confidencialidad:

Nosotros guardaremos su información con códigos y no con nombres. Si los resultados de este seguimiento son publicados, no se mostrará ninguna información que permita la identificación de las personas que participaron en este estudio.

Derechos del participante:

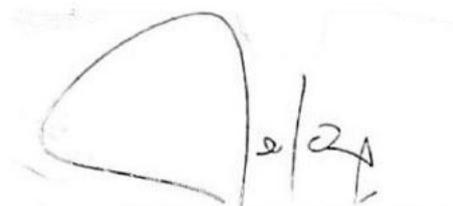
Si decide participar en el estudio, puede retirarse de este en cualquier momento, o no participar en una parte del estudio sin que ello genere ningún perjuicio para usted.

Para cualquier duda, puede comunicarse con la investigadora Valery Geraldine Zuñiga Solis.

Contacto del investigador:

Para cualquier consulta relacionada con el presente estudio contáctese con:

Bach. Valery Geraldine Zuñiga Solis
Cel: 944203879
Email: 70360271@continental.edu.pe



Javier Cornejo Portocarrero
C.A.A. 5973

Firma y sello del Participante

ANEXO 6
SENTENCIAS Y CASACIONES

Sumilla. Fundado el recurso de casación, declararon nula la sentencia de vista que revoca la de primera instancia y absuelve al imputado por el delito de contaminación ambiental; que se realice nuevo juicio oral de apelación y se pronuncie la sentencia.

Con formato: Ancho: 21 cm, Alto: 29,7 cm

Lima, veinticuatro de mayo de dos mil dieciocho

VISTOS: en audiencia pública, el recurso de casación para el desarrollo de doctrina jurisprudencial sobre la causal prevista en el inciso tres del artículo cuatrocientos veintinueve del Código Procesal Penal respecto al apartamiento de normas jurídicas necesarias-ley penal en blanco en el delito de contaminación ambiental, interpuesto por la Segunda Fiscalía Penal de Apelaciones del Distrito Fiscal de Arequipa contra la sentencia de vista del veintitrés de mayo de dos mil diecisiete, que, revocando la de primera instancia del trece de octubre de dos mil dieciséis, absolvió al acusado Miguel Ángel Bustamante Béjar por la comisión del delito de contaminación ambiental, en agravio del Estado y de Aurora Jacinta Bellido de Hoverlbom, con lo demás que contiene.

Intervino como ponente el señor juez supremo Neyra Flores.

I. FUNDAMENTOS DE HECHO

I. Del itinerario de la causa en primera instancia

Primero. El señor fiscal provincial penal especializado en materia ambiental presentó ante el Cuarto Juzgado de Investigación Preparatoria de Arequipa el requerimiento acusatorio contra Miguel Ángel Bustamante Béjar por el delito de contaminación del ambiente-contaminación sonora, en agravio del Estado, representado por el

procurador público especializado en delitos ambientales del Ministerio del Ambiente, y de Aurora Jacinta Bellido de Hoverlborn.

Segundo. Según la imputación fiscal, desde el año dos mil nueve vino funcionando como bar, en la calle Ugarte número trescientos, interior-segundo piso, Cercado, el local denominado Qochamama, que no contaba con licencia de funcionamiento y cuyo propietario es el citado imputado.

Por ello, en el año dos mil once se inició la investigación preventiva a efectos de determinar la existencia del delito de contaminación sonora. Con fecha dieciséis de octubre del mismo año, se dispuso la realización de la medición de ruidos provenientes del citado local, que arrojó resultados superiores a lo permitido, dado que el inmueble se encuentra en la zona de tratamiento uno-cívico cultural.

Sin embargo, el sonómetro no contaba con el requisito formal de la certificación por Indecopi y se dispuso una nueva medición a cargo del Municipio Provincial de Arequipa. Así, el veintiséis de abril de dos mil trece, con el sonómetro integrador clase uno, marca Cirrus Research plc, modelo CR: ochocientos treinta y uno C, con número de serie D veinte mil ochocientos veintitrés FF, procedente de Inglaterra, con certificación de calibración LAC número diecinueve-dos mil doce emitida por Indecopi, del once de junio de dos mil doce, se obtuvo como resultados cincuenta punto treinta dB, cincuenta y uno punto cuarenta dB, y cincuenta y tres punto noventa dB, los cuales excedían los valores máximos permitidos conforme a la Ordenanza municipal número doscientos sesenta y nueve-dos mil cuatro-MPA.

El Informe técnico legal número treinta y cuatro-dos mil trece-MPA/GSC/SGGA-HFS del veintitrés de mayo de dos mil trece concluyó la existencia de fuentes de contaminación sonora que afectaban la tranquilidad y la salud de las personas aledañas al bar.

Tercero. En un primer pronunciamiento, el Segundo Juzgado Penal Unipersonal de Arequipa, con fecha siete de octubre de dos mil catorce, absolvió al acusado Miguel Ángel Bustamante Béjar por el delito de contaminación sonora y declaró fundada en parte la pretensión civil de mil quinientos soles a favor de los agraviados, que fue apelada por el acusado, a fojas cuarenta y dos, y por la Fiscalía Provincial Especializada en Delitos Ambientales, a fojas ochenta y ocho.

Cuarto. La Primera Sala Penal de Apelaciones, mediante sentencia de vista del veintiuno de enero de dos mil quince, declaró la nulidad de la sentencia de primera instancia y ordenó un nuevo juzgamiento en atención a los siguientes fundamentos:

- 4.1. La conclusión judicial incurre en error en la apreciación de la acusación fiscal escrita, pues sí se precisaron las normas infringidas.
- 4.2. No se vulneró el principio de imputación necesaria, ya que el acusado y su defensa técnica tuvieron en todo momento conocimientos de los cargos imputados.
- 4.3. No se valoraron todas las pruebas practicadas a nivel de juicio oral.
- 4.4. No se motivó adecuadamente el monto por concepto de reparación civil.
- 4.5. Existe una incongruencia en la motivación de la sentencia.

Quinto. Contra la citada sentencia de vista, el acusado Miguel Ángel Bustamante Béjar interpuso recurso de casación, a fojas ciento veintisiete, y mediante resolución del doce de marzo de dos mil quince, a fojas ciento sesenta, la Primera Sala Penal de Apelaciones de Arequipa resolvió conceder el recurso, formándose el respectivo cuaderno a fin de elevarse a esta Sala Suprema. Dicha Casación

número doscientos cuarenta y seis-dos mil quince, del dieciocho de septiembre de dos mil quince, fue declarada inadmisibles.

Sexto. Cumpliéndose con lo ordenado en la sentencia de vista, a fojas ciento sesenta y ocho, se inició un nuevo juicio oral y se emitió la sentencia del Segundo Juzgado Penal Unipersonal de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, del trece de octubre de dos mil dieciséis, que condenó al acusado Miguel Ángel Bustamante Béjar como autor del delito de contaminación ambiental, le impuso cuatro años de pena privativa de libertad suspendida por el plazo de tres años y fijó la reparación civil en mil quinientos soles, con los siguientes fundamentos:

- 6.1.** Se realizó la medición de emisiones sonoras en tres puntos, que superaron los límites máximos permitidos.
- 6.2.** Se vulneró la Ordenanza municipal número doscientos sesenta y nueve-dos mil cuatro-MPA, del cinco de julio de dos mil cuatro, que dicta normas sobre ruidos molestos y nocivos, y en su capítulo II, artículo dos, los califica como ruidos molestos producidos en la vía pública, viviendas, etc.
- 6.3.** El nivel máximo permitido de sonido está relacionado directamente al ruido equivalente y no al ruido específico, considerado en el artículo cuatro del Decreto Supremo número ochenta y cinco-dos mil tres-PCM, que señala como parámetro "el nivel de presión sonora continua equivalente con ponderación A (LAeqT)".
- 6.4.** La Municipalidad de Arequipa estableció en el Oficio número mil cuatrocientos veintiséis-dos mil doce-MPA-GDU-SGAHC que el inmueble ubicado en la calle Ugarte número trescientos, donde se ubica el local Qochamama, se encuentra zonificado como de reglamentación especial.
- 6.5.** El ruido superó largamente el máximo permitido de cuarenta decibeles por noche.

6.6. Se acreditó que el conductor del bar Qochamama es el acusado Miguel Ángel Bustamante Béjar.

6.7. Se verificó que el local citado funcionaba con alto volumen de música y perturbaba la tranquilidad de la agraviada, pues se oralizó el certificado médico de Aurora Jacinto Bellido de Hoverborn, verificándose estrés emocional y otros males.

6.8. Asimismo, respecto a la agravante de actuar clandestinamente, el acusado tenía el deber de sacar previamente su licencia de funcionamiento, pero no lo hizo, razón por la cual se le impuso una multa y el cierre definitivo del local.

Séptimo. Contra la referida sentencia, el acusado Miguel Ángel Bustamante Béjar interpuso recurso de apelación, a fojas doscientos diecinueve, que fue concedido por el Segundo Juzgado Unipersonal de Arequipa el quince noviembre de dos mil dieciséis, a fojas doscientos cuarenta y dos.

II. Del trámite recursal en segunda instancia

Octavo. La Primera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, culminada la fase de traslado de la impugnación y audiencia de apelación, mediante resolución del veintitrés de mayo de dos mil diecisiete, revocó la de primera instancia y absolvió al acusado Miguel Ángel Bustamante Béjar por los siguientes fundamentos:

8.1. La persecución de los delitos ambientales exige la concurrencia del requisito de procedibilidad, que la norma define como el informe técnico fundamentado según la Ley General del Ambiente (número veintiocho mil seiscientos once).

8.2. Los requisitos como informe técnico fundamentado se cumplen en el número treinta y cuatro-dos mil trece-MPA/GSC/SGGA-HSF.

8.3. No fue materia de controversia la debida calibración del sonómetro.

8.4. Resulta correcta la afirmación del Ministerio Público de que, cualquiera que sea la zonificación (reglamentación especial, residencial o mixta), se superaron los límites permitidos de ruido.

8.5. En términos generales, el ruido ambiental se considera como la existencia de sonido total, sonido específico, sonido residual y ruido de fondo.

8.6. El sonómetro determina el nivel de ruido que corresponde a un sonido total, siendo necesario tener el sonido residual para obtener el sonido específico, cuestión que no pudo determinarse.

8.7. No se determinó objetivamente la magnitud expresada en decibeles, lo que resulta insuficiente para sustentar una sanción penal, por lo que hubo una duda razonable a favor del acusado.

III. Del trámite del recurso de casación

Noveno. Leído el auto de vista, la Segunda Fiscalía Superior de Apelaciones de Arequipa interpuso recurso de casación, mediante escrito de fojas doscientos noventa y nueve, sustentando como motivo de casación lo dispuesto en el inciso cuatro del artículo cuatrocientos veintisiete del Código Procesal Penal, que regula el supuesto excepcional del desarrollo de doctrina jurisprudencial con respecto a las causales uno y tres del artículo cuatrocientos veintinueve del Código Procesal Penal.

Décimo. El recurso se sustentó en que:

10.1. La Sala Superior no motivó las conclusiones o definiciones sobre la clase de ruidos; lo hizo de forma arbitraria.

10.2. El acusado infringió el Decreto Supremo número cero ochenta y cinco-dos mil tres-PCM, norma que contempla los estándares de

calidad ambiental para ruidos, y la Ordenanza municipal número doscientos sesenta y nueve-dos mil cuatro-MPA, sobre ruidos molestos y nocivos.

10.3. La determinación de la infracción de estándares de calidad deberá llevarse a cabo con mediciones de ruido equivalente.

10.4. Deberá desarrollarse la funcionalidad del principio de legalidad de la ley penal en blanco en los delitos contra el medioambiente.

10.5. También cuáles serían las circunstancias normativas o fácticas que permitan a los operadores de justicia apartarse de la aplicación de las normas administrativas que complementan el tipo penal.

10.6 Establecer la naturaleza colectiva de los compromisos y responsabilidad ambientales de acuerdo con el marco normativo administrativo ambiental y su aplicación al derecho penal ambiental.

10.7. Determinar el contenido del bien jurídico protegido en los delitos de contaminación ambiental.

Undécimo. Cumplido el trámite de traslados a los sujetos procesales por el plazo de diez días y habiéndose constatado la existencia de la fundamentación específica exigida, a tenor de lo dispuesto por el inciso tercero del numeral cuatrocientos treinta del Código Procesal Penal, esta Suprema Sala, mediante ejecutoria del once de septiembre de dos mil diecisiete, de fojas treinta y dos del cuademillo formado en esta Corte Suprema, declaró bien concedido el recurso de casación para el desarrollo de doctrina jurisprudencial, inciso cuatro del artículo cuatrocientos veintisiete del Código Procesal Penal, y como causal la prevista en el inciso tres del Código Procesal Penal, respecto al apartamiento de normas jurídicas necesarias-ley penal en blanco en el delito de contaminación ambiental (contaminación sonora).

Duodécimo. Instruido el expediente en Secretaría, señalada la audiencia de casación para el tres de mayo del año en curso, instalada la audiencia con la presencia de la parte recurrente y realizados los pasos que corresponden conforme al acta que antecede, el estado de la causa es la de expedir sentencia.

Decimotercero. Deliberada la causa en secreto y votada el día de la fecha, esta Suprema Sala cumplió con pronunciar la presente sentencia de casación, cuya lectura se da en audiencia pública, con las partes que asistan.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Del ámbito de la casación

Primero. Conforme ha sido establecido por la ejecutoria suprema de fojas ciento siete del cuadernillo de casación, del veintiuno de abril de dos mil diecisiete, los motivos de casación admitidos son:

1.1. El principio de legalidad de la ley penal en blanco en los delitos contra el medioambiente, por lo que deben establecerse las circunstancias normativas o fácticas que permitan apartarse de la citada ley en el delito ambiental agravado, observando que complementa obligatoriamente el tipo penal.

1.2. Determinar los alcances de la responsabilidad y/o compromiso ambiental que contiene la ley penal en blanco frente a la ley penal ordinaria, pues existe el compromiso colectivo de que en determinadas zonas no se superen los estándares permitidos.

II. Del motivo casacional

Segundo. Respecto al principio de legalidad de la ley penal en blanco en los delitos contra el medioambiente, deberán establecerse las

circunstancias normativas o fácticas que permitan apartarse de la citada ley en el delito ambiental agravado, que complementa obligatoriamente el tipo penal.

2.1. Anteriormente, los efectos dañinos para la salud producto de la contaminación sonora no se percibían como tales. Sin embargo, actualmente el interés de tutelar el medioambiente como entorno donde se desenvuelve la vida humana justifica la intervención jurídico penal. Por lo tanto, las nuevas formas de criminalidad requieren de nuevas técnicas de tipificación, que se concretizan a través de las fórmulas de peligro concreto y abstracto, reguladas en los artículos trescientos cuatro a trescientos trece del Código Penal¹.

2.2. Los nuevos tipos son leyes penales en blanco conocidas como "leyes necesitadas de complemento", que son "preceptos penales principales"² que contienen la sanción pero no el supuesto de hecho, remitiéndose este a normas de rango inferior o administrativas. A decir de Bramont Arias, "la ley en blanco se limita a establecer que un género de conducta debe ser castigado con una determinada pena; delegando la estructuración de la acción punible en otra disposición"³.

2.3. Ello genera un conflicto en la doctrina por el principio de legalidad en su garantía de taxatividad –ley clara y precisa–, pues "establece la prohibición de sancionar conductas que previamente no están tipificadas de manera inequívoca en una ley"⁴. Asimismo, el Tribunal Constitucional señaló que en el principio de legalidad las

¹ BRAMONT ARIAS TORRES, Luis Alberto y GARCÍA CANTIZANO, María del Carmen. *Manual de derecho penal. Parte especial*. Cuarta edición. Lima: Editorial San Marcos, 1998, p. 579.

² ABEL SOUTO, Miguel. "Las leyes penales en blanco". En <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/3823101.pdf>, 2005, p. 14.

³ BRAMONT ARIAS TORRES, Luis. *La ley penal. Curso de dogmática jurídica*. Tesis doctoral. Lima, 1950, p. 23.

⁴ REYNA ALFARO, Luis Miguel. "Derecho penal y la ley en blanco. Algunos apuntes sobre la problemática de la técnica del reenvío en las legislaciones penales europeas a propósito de la normativa comunitaria". En revista *Themis* n.º 41. Lima: PUCP, 2000, p. 325.

conductas prohibidas deben estar delimitadas en la ley. Esto se conoce como el mandato de determinación. Así, en el Expediente número diez-dos mil dos-AI/TC-Lima, "el principio de determinación del supuesto de hecho previsto en la ley es una prescripción dirigida al legislador para que este dote de significado unívoco y preciso al tipo penal, de tal forma que la actividad de subsunción del hecho en la norma sea verificable con relativa certidumbre"⁵. Sin embargo, en el derecho penal económico los delitos parten de leyes penales en blanco, delegando la acción punible en otras normas, y es legítima constitucionalmente tal aplicación.

2.4. Los tipos penales en nuestro ordenamiento jurídico solo serán legítimos cuando cumplan las siguientes exigencias: **a)** el recurso a la remisión debe ser necesario por razón de protección de la materia; **b)** el núcleo esencial de la conducta imputada debe estar regulado en la ley que hace la remisión (ley penal), mientras que la norma a la que se remite solo puede regular aspectos secundarios; y **c)** la remisión ha de ser expresa y clara.

Tercero. Existen dos clases de leyes penales en blanco: las propias, que para su complementación se remiten a normas de jerarquía inferior como reglamentos, actos administrativos, etc.; y las impropias, donde el reenvío de normas se da entre leyes de igual jerarquía, por ejemplo, el Código del Consumidor, leyes laborales, entre otras. En consecuencia, la norma en blanco seguirá siendo una norma penal aunque el supuesto de hecho se encuentre en una norma administrativa.

II.1. El bien jurídico protegido en los delitos contra el medioambiente

⁵ Fojas cuarenta y seis.

Cuarto. La protección jurídico penal en estos delitos es concebida desde un plano extensivo del sistema ecológico, que considera un estándar de calidad ambiental⁶; por lo tanto, el bien jurídico será "el equilibrio del ecosistema relacionado a los elementos constitutivos como la atmósfera natural y al hábitat del ser humano y otros seres vivos".

Quinto. Así, el medioambiente como bien jurídico supraindividual tiene como titular de derechos al colectivo de la sociedad⁷, y su interés es difuso, aunque también los daños recaen directamente en sujetos individuales.

Sexto. Al respecto, en la audiencia de casación el fiscal supremo señaló que el establecimiento Qochamama superaba los decibeles mínimos permitidos en la reglamentación vigente. Los hechos adquirieron relevancia penal, pues el medioambiente y su defensa han sido constitucionalizados; además, el artículo once del Protocolo de San Salvador señala que la preservación del medioambiente es una condición fundamental para el desarrollo de la vida en sociedad.

II.2. Sobre el requisito de procedibilidad

Séptimo. La Constitución Política, en el artículo dos, inciso veintidós, prescribe que toda persona tiene derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado, lo que guarda relación con lo prescrito en el artículo I del título preliminar de la Ley General del Ambiente (número veintiocho mil seiscientos once), que establece el derecho a vivir en una ambiente saludable y equilibrado.

⁶ PEÑA CABRERA FREYRE, ALONSO RAÚL. *Derecho penal. Parte especial*. Tomo IV. Lima: Editorial Idemsa, 2008, p. 205.

⁷ *Ibidem*, p. 191.

7.1. Así, el delito de contaminación sonora establecido en el artículo trescientos cuatro del Código Penal prescribe:

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 la libertad no menor de cuatro ni mayor de seis años.

7.2. Siendo la conducta reprochada por la norma penal consistente en la infracción de leyes, reglamentos o límites máximos permisibles que provoquen las emisiones de ruido y causen perjuicio al ambiente o sus elementos, dicha conducta se agravaría cuando se actúa clandestinamente, es decir, sin la autorización de la entidad estatal correspondiente –artículo trescientos cinco, inciso tres, del Código Penal–.

7.3. No obstante la persecución de los delitos ambientales exige la concurrencia del requisito de procedibilidad, que la norma define como informe técnico fundamentado conforme a la Ley General del Ambiente (número veintiocho mil seiscientos once).

Octavo. Así, en el caso concreto se tiene que el Informe número treinta y cuatro-dos mil trece-MPA/GSC/SGGA-HFS, obrante a fojas cuarenta y cinco del cuaderno judicial, elaborado por el ingeniero Héctor Flores Sullo y el bachiller de ingeniería Derling Rey Traverso por parte de la Municipalidad de Arequipa, en coordinación con la Fiscalía Especializada en Materia Ambiental, señaló que la medición del sonido se realizó en el inmueble de la agraviada y concluyó que:

1) Los resultados de la evaluación de los niveles de ruido emitidos del local ubicado en la calle Ugarte número trescientos denominado Qochamama, se encuentran por encima de los estándares de calidad ambiental para ruido establecido en zona residencial durante el periodo de noche, según el Decreto Supremo número ochenta y cinco mil tres PCM. Aprueba el reglamento de estándares nacionales de calidad ambiental para ruido y la OM número doscientos sesenta y nueve-dos mil cuatro-MPA (normas sobre ruidos molestos y nocivos), así como los niveles recomendados por la Organización Mundial de la Salud, para interiores dispuestos.

2) Por tanto, los niveles de presión sonora registrada, complementada con los registros fotográficos, demuestran la existencia de fuentes de contaminación sonora, que viene afectando la tranquilidad y la salud de las personas que han efectuado la denuncia.

8.1. Y el Decreto Supremo número ochenta y cinco PCM-Reglamento sobre estándares nacionales de calidad ambiental para ruido, en su artículo veintitrés, establece que:

Las municipalidades provinciales, sin perjuicio de las funciones legalmente asignadas son competentes para: **a)** elaborar e implementar, en coordinación con las municipalidades distritales, los planes de prevención y control de la contaminación sonora, de acuerdo con lo establecido en el artículo doce del presente reglamento; **b)** fiscalizar el cumplimiento de las disposiciones dadas en el presente reglamento, con el fin de prevenir y controlar la contaminación sonora [...].

Además, el artículo dos del reglamento de la Ley número veintiocho mil seiscientos once (Ley General del Ambiente) prevé los requisitos formales del informe técnico fundamentado (**a.** antecedentes de los hechos, **b.** base legal aplicable, **c.** competencia de la autoridad, **d.** análisis de la base legal aplicable, sus alcances y efectos, **e.** opinión ilustrativa sobre los elementos [...] y **f.** conclusiones).

8.2. En consecuencia, el citado informe sí cumplió con los requisitos de forma y fondo de un documento técnico fundamentado, y concluyó que los niveles de ruido emitidos en la calle Ugarte número trescientos, local denominado Qochamama, superaban los estándares de calidad ambiental para ruido establecidos en la zona residencial durante la noche.

8.3. Respecto a la agravante prevista en el artículo trescientos cinco, inciso tres, del Código Penal, señala que: "La pena privativa de libertad será no menor de cuatro ni mayor de siete años [...]: **3**) actúa clandestinamente en el ejercicio de su actividad".

8.4. Ello también se encuentra plenamente corroborado, pues en la fecha de los hechos el agente no contaba con la autorización municipal correspondiente. Incluso el encausado –en un escrito del veinte de diciembre de dos mil trece, a fojas setenta y cuatro– aseveró que su negocio ya no funcionaba, sino que le pertenecía a otra persona, pues presentó ante el juzgado una copia notarial de la licencia de funcionamiento definitiva a nombre de José Walter Martín Bustamante Béjar, con dirección en la calle Ugarte número trescientos, segundo piso, distrito de Arequipa, cuyo giro de negocio era snacks-comidas de paso, se prohibía la venta y consumo de bebidas alcohólicas y no se autorizó el uso de la vía pública, que fue expedida el tres de septiembre de dos mil trece. Esto resulta irrelevante, pues para la configuración del delito la medición de sonidos por parte de la Municipalidad de Arequipa se realizó el veintiséis de abril de dos mil trece en el bar Qochamama, que no contaba con licencia municipal.

Noveno. Ello se corroboró con el Oficio número ciento cincuenta y nueve-dos mil once-MPA/GAT/SGAT, que señaló que desde el año dos mil nueve venía funcionando en la calle Ugarte número

frescientos, interior-segundo piso, en el Cercado, el local denominado Qochamama, cuyo propietario es el acusado Miguel Ángel Bustamante Béjar, quien no contaba con la licencia de funcionamiento, lo que motivó que el Municipio Provincial de Arequipa, mediante Resolución de gerencia número diez mil quinientos sesenta y ocho-cero nueve-MPA/GAT del quince de octubre de dos mil nueve, lo sancionara con una multa de tres mil quinientos cincuenta soles y la clausura definitiva.

Décimo. Por otra parte, los límites máximos permisibles se encuentran conexos a los estándares de calidad ambiental para ruidos (ECA), aprobados por el Decreto Supremo número ochenta y cinco-dos mil tres-PCM, que establece los estándares nacionales de ruido y en específico las zonificaciones, en sus literales:

- t)** Las zonas mixtas: áreas donde colindan o se combinan en una misma manzana dos o más zonificaciones, por ejemplo, residencial-comercial, residencial-industrial, etc.
- u)** Las zonas de protección especial: aquella de alta sensibilidad acústica, que comprende los sectores que requieren una protección especial contra el ruido, donde están los establecimientos de salud, educativos, orfanatos y asilos.
- v)** La zona residencial: área autorizada por el gobierno local correspondiente para el uso identificado con viviendas o residencias, que permite la presencia de altas, medias y bajas concentraciones poblacionales.

En el artículo seis del citado decreto supremo se establece la aplicación de las zonas mixtas: **en residencial-comercial se aplicará el ECA de zona residencial.**

Undécimo. En el presente caso la Municipalidad de Arequipa, cumpliendo lo previsto por la normativa nacional, emitió la Ordenanza número doscientos sesenta y nueve-dos mil cuatro-MPA del cinco de julio de dos mil cuatro, referida a las normas sobre ruidos molestos y nocivos, cuyo capítulo II, artículo dos, prevé los siguientes parámetros:

Zona de aplicación	Valores expresados en LAeqT	
	Horario diurno: 07:01 a 22:00 horas	Horario nocturno: 22:01 a 07:00 horas
Zona de protección especial	50	40
Zona residencial	60	50
Zona comercial	70	60
Zona industrial	80	70

LAeqT: Nivel de presión sonora continua equivalente con ponderación A.

A efectos de dar cumplimiento a lo precitado, la Comisión de Gestión Ambiental en coordinación con la Dirección de Salud y Ecología, ambas de la Municipalidad Provincial de Arequipa, coordinarían acciones con la Dirección Regional de Salud a fin de que la población elimine los ruidos molestos.

Duodécimo. En tal sentido, el citado Informe número treinta y cuatro-dos mil trece-MPA/GSC/SGGA-HFS fue oralizado por el ingeniero Héctor Flores Sullo en juicio oral, quien detalló la inspección en el domicilio de la agraviada Aurora Jacinta Bellido de Hoverlborn, ubicado en la calle Ugarte número trescientos dos, Arequipa, en horario nocturno, el veintiséis de abril de dos mil trece, con el equipo sonómetro integrador clase I, y detalló la medición de emisiones sonoras en tres puntos:

- a) Punto de medición uno: instalado en el dormitorio del segundo piso, con dirección a la primera ventana, lado derecho contiguo al inmueble de la calle Ugarte número trescientos (bar Qochamama).
- b) Punto de medición dos: instalado en el dormitorio del segundo piso con dirección a la segunda ventana, lado derecho contiguo al inmueble de la calle Ugarte número trescientos (bar Qochamama).
- c) Punto de medición tres: instalado en la cocina del primer piso, con dirección al lado derecho contiguo al inmueble de la calle Ugarte número trescientos (bar Qochamama).

Los resultados fueron los siguientes:

	Resultados	Máximo permisible para la zona residencial
Punto de medición uno	50.30 LAeqT	50 LAeqT
Punto de medición dos	51.40 LAeqT	51 LAeqT
Punto de medición tres	53.90 LAeqT	51 LAeqT

LAeqT: Nivel de presión sonora continua equivalente con ponderación A.

Asimismo, agregó que la zona donde reside la agraviada se consideró residencial a pesar de que el Centro Histórico de Arequipa tiene un tratamiento especial y son más drásticos los límites permisibles, pues el máximo con esa condición es de cuarenta LAeqT en horario nocturno.

Decimotercero. A ello se suma el Oficio número mil cuatrocientos veintiséis-dos mil doce-MPA-GDU-SGAHC del subgerente de Asentamientos Humanos de la Municipalidad de Arequipa, que informa que el predio ubicado en la calle Ugarte número trescientos, bar Qochamama, se ubicaba dentro de la zona de reglamentación especial; en específico, dentro de la zona de tratamiento cero uno cívico cultural.

Así, se acreditó con suficiencia que se superó el máximo permitido, conforme a la Ordenanza municipal número doscientos sesenta y nueve-dos mil cuatro-MPA y el Decreto Supremo número ochenta y cinco-dos mil tres, referido al estándar de calidad ambiental (ECA) en las zonas mixtas.

Decimocuarto. En consecuencia, el artículo cuatro del Decreto Supremo número ochenta y cinco-dos mil tres precisó el parámetro de medición: el nivel de presión sonora continua equivalente con ponderación A (LAeqT) que generó el negocio de bar del imputado, que no contaba con licencia de funcionamiento, y no el ruido específico que pretende la defensa como parámetro de sanción punible, ya que en las afueras de su local se encontraba una gran cantidad de personas, vehículos y otras situaciones que producían ruido.

Decimoquinto. No obstante, la Sala Superior se desvinculó de las conclusiones del Informe número treinta y cuatro-dos mil trece-MPA/GSC/SGGA-HFS, que establecieron que el local Qochamama excedió los máximos permitidos de emisiones sonoras, señalando nuevos parámetros al exigir el sonido específico para la configuración del delito ambiental, sin sustentar la base normativa y técnica necesaria que complementa la complejidad del delito.

Decimosexto. Así también, desconoció la Opinión municipal número seis-dos mil trece-GRA/GRS/GR-DESA del veintiuno de enero de dos mil trece, emitida por la Dirección de Ecología y Protección del Ambiente de la Municipalidad de Arequipa, a fojas ciento cincuenta y ocho, sobre las posibles alteraciones, perjuicios o daños causados a la salud ambiental, que entre sus recomendaciones señaló:

Que las municipalidades provinciales en coordinación con las distritales elaboraran planes de acción para la prevención y control de la contaminación sonora con el objeto de establecer las políticas, estrategias y medidas necesarias para no exceder los estándares nacionales de calidad ambiental de ruido. Asimismo, se recomienda establecer medidas de mitigación de ruido interno dentro y fuera de la empresa en mención, así como el cambio del material del techo (calamina) del área donde se encuentra ubicada la laminadora [...].

Decimoséptimo. En ese sentido, el reenvío a las normas administrativas, los informes fundamentados o sus equivalentes, emitidos por los entes administrativos, resultan de observancia obligatoria en los delitos de contaminación ambiental-contaminación sonora, pues lo perfeccionan en su faz objetiva, siendo tal intervención legítima constitucionalmente; y la jurisdicción no puede apartarse sin motivación que justifique suficiente y razonablemente.

Decimoctavo. Determinar los alcances de la responsabilidad y/o compromiso ambiental que contiene la ley penal en blanco frente a la ley penal ordinaria, pues existe el compromiso colectivo de que no se superen los estándares permitidos.

Los controles de ruido deben fiscalizarse en toda actividad industrial o social que genere emisiones de ruidos molestos, siendo política ambiental del Estado el compromiso institucional del Ministerio del Ambiente, de Energía y Minas, de las municipalidades, de los gobiernos regionales, etc., en la prevención de las consecuencias de emisiones acústicas más allá de lo permisible que alteren la salud de la comunidad, y justificándose el ingreso del derecho penal ante las agresiones más graves.

Decimonoveno. Tanto es así que la Ley General de Salud (número veintiséis mil ochocientos cuarenta y dos) establece la

responsabilidad del Estado en vigilar, cautelar y atender, entre otros, los problemas de salud ambiental. Asimismo, la Ley General del Ambiente (número veintiocho mil seiscientos once), en su artículo tres, prescribe que el Estado y sus órganos correspondientes diseñan y aplican las políticas, incentivos y sanciones necesarias para el cumplimiento de las obligaciones y responsabilidades.

Por ello, vinculada directamente al ciudadano la Ley Orgánica de Municipalidades número veintisiete mil novecientos setenta y dos, establece como deber de las comunas garantizar los derechos fundamentales de la persona, entre otros, a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida. En ese contexto, se emitió la Ordenanza municipal de Arequipa número doscientos sesenta y nueve, del cinco de julio de dos mil cuatro.

Vigésimo. En conclusión, al configurarse el tipo penal contra el medioambiente como una ley penal en blanco, donde el sujeto pasivo, al ser un interés difuso (protección del medioambiente), lo conforman la colectividad, representada por el Estado, y la agraviada Aurora Jacinta Bellido de Hoverlbom, resulta obligatoria la remisión al informe fundamentado frente a la no exigencia que se tiene en el derecho penal ordinario.

Vigesimoprimer. Además, ya habiéndose desarrollado la responsabilidad penal no ambiental y la importancia de la tutela penal del medioambiente en la sentada jurisprudencia de este Supremo Tribunal (Casaciones número trescientos ochenta y tres-dos mil doce-La Libertad y número setenta y cuatro-dos mil catorce- Amazonas), no resulta atendible este punto vía desarrollo de doctrina jurisprudencial.

Vigesimalsegundo. El artículo cuatrocientos treinta y tres, inciso tres, del Código Procesal Penal faculta a esta Sala a decidir si es necesario que tenga carácter de doctrina jurisprudencial vinculante, y se estima después de la audiencia que no constituye de tal naturaleza.

DECISIÓN

Por estos fundamentos:

- I. **DECLARARON FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la Segunda Fiscalía Penal de Apelaciones del Distrito Fiscal de Arequipa contra la sentencia de vista del veintitrés de mayo de dos mil diecisiete, que, revocando la de primera instancia, del trece de octubre de dos mil dieciséis, que condenó al acusado Miguel Ángel Bustamante Béjar por el delito de contaminación ambiental, le impuso cuatro años de pena privativa de libertad suspendida por el plazo de tres años en su ejecución, en agravio del Estado y de Aurora Jacinta Bellido de Hoverlborn; Reformándola lo absolvieron de la acusación fiscal
- II. **DECLARARON NULA** la sentencia de vista del veintitrés de mayo de dos mil diecisiete, que absolvió al acusado Miguel Ángel Bustamante de la comisión del delito de contaminación ambiental, en agravio del Estado y de Aurora Jacinta Bellido de Hoverlborn.
- III. **ORDENARON** que otra Sala Penal de Apelaciones realice un nuevo juicio oral, conforme a los considerandos expuestos en la presente ejecutoria.
- IV. **MANDARON** que la presente sentencia casatoria se lea en audiencia pública por la secretaria de esta Suprema Sala Penal; y, acto seguido, se notifique a todas las partes personadas a la instancia, incluso a las no recurrentes.



Límites de la valoración de la prueba personal en segunda instancia y el principio de inmediación

Sumilla. [1] El órgano de apelación no puede modificar los hechos probados que conllevaron a la condena del acusado evaluando de otro modo la credibilidad de la declaración, si tal modificación no fue precedida por el examen directo y personal del declarante. [2] El principio de inmediación trasciende en la valoración de los medios probatorios; los medios no se actuaron en audiencia ante el juzgador, en principio no es posible que se les pueda evaluar y dotar de nuevo valor probatorio.

SENTENCIA DE CASACIÓN

Lima, diez de mayo de dos mil dieciocho

VISTO: en audiencia pública, el recurso de casación concedido por la causa de "inobservancia de garantías constitucionales de carácter procesal", a la señora fiscal superior. Se emite la decisión bajo la ponencia del señor juez supremo Salas Arenas.

1. DECISIÓN CUESTIONADA

La sentencia de vista del siete de agosto de dos mil quince (folio doscientos diez a doscientos diecisiete), expedida por la Tercera Sala Penal de Apelaciones, de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, que revocó la de primera instancia, que condenó a don Rommel Fernando Arce Gutiérrez, don Dardo Danielo Cuadros Linares y don Daniel Alecki Salinas Samán como coautores del delito de contaminación del ambiente, en perjuicio de don Juan Carlos Flores Espinoza, doña Ana Melva Macedo Cárdenas, doña Rosario Beatriz Comejo Aragón, don César Augusto Alatrística Corrales, doña María Cecilia Mattos Simao de Corrales y del Estado, a cuatro años y ocho meses de pena privativa de libertad efectiva, doscientos setenta días multa; y fijaron en cuarenta y cinco mil nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil deberán pagar los sentenciados en forma solidaria en favor de los agraviados; y, reformándola, los absolvieron.



2. DEL ITINERARIO DE LA CAUSA EN PRIMERA INSTANCIA

2.1. De conformidad con lo expuesto en el requerimiento acusatorio y los alegatos finales del Ministerio Público, se imputó a don Romel Fernando Arce Gutiérrez, don Dardo Danielo Cuadros Linares y don Daniel Alexi Salinas Samán el delito de contaminación ambiental sonora.

La Fiscalía sostiene que los acusados hicieron funcionar con licencia municipal un restaurante-cevichería, que en realidad se trató de la discoteca Manutara, en el inmueble ubicado en la calle Ricardo Palma número seiscientos dos, en el distrito de Umacollo, en Arequipa, sin contar con la respectiva licencia; y, a pesar de estar ubicados en una zona residencial, realizaron emisiones sonoras por encima del máximo permitido.

2.2. Los imputados fueron procesados penalmente con arreglo al Código Procesal Penal. La señora fiscal provincial formuló acusación por el delito de contaminación ambiental, previsto en el artículo trescientos cuatro, del Código Penal, en perjuicio de don Juan Carlos Flores Espinoza, doña Ana Melva Macedo Cárdenas, doña Rosario Beatriz Comejo Aragón, don César Augusto Alatrística Corrales, doña María Cecilia Mattos Simao de Corrales y del Estado.

2.3. Efectuado el juzgamiento de primera instancia, el Juzgado Penal Unipersonal dictó sentencia el diecinueve de enero de dos mil quince (folios cincuenta y cuatro a ochenta y cuatro) y condenó a don Dardo Danielo Cuadros Linares y don Daniel Alexi Salinas Samán como coautores del delito de contaminación del ambiente. Argumentó que:

A. La zona donde funcionaba el local Manutara tiene calidad de "zona residencial" [B punto uno, folio sesenta y seis].

B. Se cuestionó la manera en que fue realizada la medición del ruido; no obstante, estos aspectos han sido debidamente atendidos por el señor perito ingeniero Flores Suyo, quien precisó que las mediciones se realizaron dentro de habitaciones de inmuebles contiguos y en la calle a una distancia de cinco metros, además, que en ese momento el ruido solo se emitía del local de Manutara.

2.4. Las defensas de los sentenciados y el señor Fiscal Superior interpusieron recurso de apelación mediante escrito de folio noventa y ocho, ciento cuatro, ciento diez y ciento quince. Le fue concedido mediante auto de dieciocho de marzo de dos mil quince (folios ciento veintitrés a ciento veinticuatro).



3. DEL TRÁMITE RECURSAL EN SEGUNDA INSTANCIA

3.1. Culminada la fase de traslado de la impugnación, la Sala Superior Penal de Arequipa emplazó a las partes recurrentes para concurrir a la audiencia de apelación de sentencia. Realizado el plenario en varias sesiones (cfr. folio ciento noventa y dos, doscientos y doscientos tres), el Tribunal de Apelación emitió y leyó en audiencia la sentencia de siete de agosto de dos mil quince (ver folios doscientos diez a doscientos diecisiete), y respecto a la pericia de medición de ruido concluyó:

En el Informe pericial se determinó la existencia de tres medidas de ruido; sin embargo, no se observó indicación específica que pueda determinar que el ruido corresponda íntegramente al local denominado Manutara, entendiéndose como el ruido total medido. En consecuencia, teniendo en cuenta que la norma penal sanciona a quien emite ruidos a la atmósfera superando límites máximos permisibles, la misma está referida a la conducta individual de una fuente, por lo que a fin de determinar su configuración es necesario contar con la medida de dichas emisiones de ruido de manera específica de la fuente imputada; por lo que no resulta de satisfacción la alegación del perito. Agregó que lo expuesto por el especialista constituye un argumento apreciativo, que no puede enervar especificación técnica o lógica de que en una medición innegablemente va a existir un sonido residual; por lo que determinar subjetivamente si el sonido residual era mucho o poco y si al sustraerlo aún se excedía el límite permisible o no, constituye una apreciación personal que no es factible de ser utilizada, a fin de sostener una sanción penal.

3.2. La sentencia de vista (ahora recurrida en casación) revocó la sentencia de primera instancia, al considerar que las conclusiones del perito, valoradas positivamente en la sentencia no acreditan la responsabilidad de los encausados.

4. DEL TRÁMITE DEL RECURSO DE CASACIÓN PLANTEADO POR LA SEÑORA FISCAL SUPERIOR

4.1. Leída la sentencia de vista y dentro del plazo legal establecido, la recurrente formuló recurso de casación (folios doscientos cuarenta y dos a doscientos cincuenta y tres).

4.2. Concedida tal impugnación por auto de siete de setiembre de dos mil quince (folios doscientos cincuenta y cuatro a doscientos cincuenta y ocho), se elevó la causa a este Supremo Tribunal el doce de octubre de dos mil quince.

4.3. Cumplido el trámite de traslados a los sujetos procesales por el plazo de diez días, esta Suprema Sala, mediante Ejecutoria de nueve de mayo de dos mil dieciséis (folios cuarenta y seis a cincuenta y ocho, del



cuadernillo formado en esta Instancia Suprema), en uso de la facultad de corrección, admitió el trámite del recurso de casación por la causa prevista en el inciso uno, del artículo cuatrocientos veintinueve, del Código Procesal Penal, para el desarrollo de doctrina jurisprudencial.

4.4. Instalada la audiencia de casación y realizada como aparece en el acta que antecede, el estado de la causa es el de expedir sentencia.

4.5. Deliberada la materia en secreto y votada, esta Suprema Sala Penal cumple con pronunciar la presente sentencia de casación, cuya lectura en audiencia pública –con las partes que asistan– se realizará por la Secretaría de la Sala.

CONSIDERANDO

PRIMERO. SUSTENTO NORMATIVO (en adelante SN)

1.1. En el artículo trescientos cuatro, del Código Penal (en adelante CP), se describe la conducta del delito de contaminación ambiental, así:

El que, infringiendo leyes, reglamentos o límites máximos permisibles, provoque o realice descargas, emisión de gases tóxicos, emisión de ruido, filtraciones, vertimientos o radiaciones contaminantes en la atmósfera, el suelo, el subsuelo, las aguas terrestres, marítimas o subterráneas, que causen o puedan 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.

1.2. En el artículo cuatrocientos veinticinco del Código Procesal Penal (en adelante CPP) se precisa que la Sala Penal Superior no puede otorgar diferente valor probatorio a la prueba personal que fue objeto de intermediación por el juez de primera instancia, salvo que su valor probatorio sea cuestionado por una prueba actuada en segunda instancia (inciso dos).

1.3. En el artículo cuatrocientos veintinueve del CPP se prevé como motivo de casación: "Si la sentencia o auto han sido expedidos con inobservancia de algunas de las garantías constitucionales de carácter procesal o material, o con una indebida o errónea aplicación de dichas garantías (inciso uno)".

1.4. El numeral tres, del artículo cuatrocientos treinta, del citado Código, establece que:



Si se invoca el numeral cuatro, del artículo cuatrocientos veintisiete, sin perjuicio de señalarse y justificarse la causal que corresponda, conforme con el artículo cuatrocientos veintinueve, el recurrente deberá consignar adicional y puntualmente las razones que justifican el desarrollo de la doctrina jurisprudencial que pretende. En este supuesto, la Sala Penal Superior, para la concesión del recurso, sin perjuicio de lo dispuesto en el numeral anterior, constatará la existencia de la fundamentación específica exigida en estos casos.

1.5. En la sentencia de Casación número cincuenta y cuatro guion dos mil diez oblicua Huaura, de tres de marzo de dos mil once, la Sala Penal Permanente de la Suprema Corte precisó que:

El principio de inmediación trasciende en cuanto a la valoración de los medios probatorios (testimonial, peritaje o referencial), pues si dichos medios probatorios no se actuaron en audiencia ante el juzgador es imposible que se les pueda dar verdadero valor probatorio. El juicio oral, materialización del principio de inmediación, es el ámbito normal en el que se actúan los medios probatorios; por lo que si el Colegiado Superior no tiene ante sí al testigo (prueba personal) es imposible que le otorgue diferente valor probatorio sin la actuación de otros medios que lo cuestionen.

1.6. En la sentencia de Casación número trescientos ochenta y cinco guion dos mil trece oblicua San Martín, de cinco de mayo de dos mil quince, la Sala Penal Permanente de la Suprema Corte estableció que:

Existe una limitación impuesta al *Ad quem*, descrita en el artículo cuatrocientos veinticinco, numeral dos, del CPP a fin de no infringir el principio de inmediación; esto es, no puede otorgar diferente valor probatorio a la prueba personal que fue objeto de inmediación por el juez de primera instancia, salvo que su valor probatorio sea cuestionado por una prueba actuada en segunda instancia. Dicho aquello, corresponde al juez de primera instancia valorar la prueba personal, no obstante, el *Ad quem* está posibilitado a controlar, a través del recurso de apelación, si dicha valoración infringió las reglas de la lógica, la ciencia o las máximas de la experiencia.

1.7. En la sentencia de Casación número seiscientos treinta y seis guion dos mil catorce oblicua Arequipa, de tres de febrero de dos mil dieciséis, la Sala Penal Permanente de la Suprema Corte estableció que:

La inmediación es una necesidad porque es una de las condiciones materiales imprescindibles para la formación y consolidación de conciencia con el que será expedido el fallo (parte final del acápite 2.4.7.).
El juzgador reexamina la prueba personal, a efectos de detectar alguna infracción normativa en la valoración, mas no está permitido otorgarle un diferente valor probatorio (acápite 2.4.10.).

1.8. En la sentencia de Casación número trescientos ochenta y cinco guion dos mil trece oblicua San Martín, de cinco de mayo de dos mil



quince la Sala Penal Permanente de la Suprema Corte precisó que no se puede otorgar diferente valor probatorio a la prueba personal que fue objeto de inmediación por el juez de primera instancia, salvo que su valor probatorio sea cuestionado por otra prueba actuada en segunda instancia.

SEGUNDO. DE LOS FUNDAMENTOS EXPUESTOS EN EL AUTO DE CALIFICACIÓN POR LA QUE SE DECLARÓ BIEN CONCEDIDO EL RECURSO DE CASACIÓN

Conforme con lo expuesto en el fundamento 2.1.3, del auto de calificación:

El Órgano Judicial Revisor dio valor probatorio diferente a la declaración del perito que elaboró el Informe Técnico número treinta y dos guion dos mil trece (no se cuestionó con otros medios probatorios en segunda instancia), por lo que mediante el desarrollo de doctrina jurisprudencial que se pretende, este Supremo Tribunal se pronunciará sobre la garantía procesal de la prohibición de valorar prueba personal; resultando por ello aparentemente atendible el planteamiento en cuanto a la inobservancia de garantía constitucional de carácter procesal (derecho a la debida valoración de la prueba); en consecuencia, se encuentra bien concedido el planteamiento para el desarrollo de doctrina jurisprudencial, por la causa establecida en el numeral uno, del artículo cuatrocientos veintinueve, del CPP.

TERCERO. ANÁLISIS JURÍDICO FÁCTICO

3.1. El desarrollo de doctrina jurisprudencial se centra en la inobservancia de garantías constitucionales de carácter procesal al momento de decidir el Colegiado Superior, lo que en apariencia afecta la valoración de la prueba para expedir la sentencia de vista.

3.2. Se cuestiona que el Colegiado Superior inobservó el numeral dos, del artículo cuatrocientos veinticinco, del CPP, al dar valor diferente a la declaración del perito ingeniero don Héctor Flores Sullo, pese a no haberse actuado prueba nueva que la desvirtúe o contradiga.

PRONUNCIAMIENTOS EMITIDOS POR ESTA SUPREMA INSTANCIA SOBRE LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA EN SEGUNDA INSTANCIA

3.3. El tema de la valoración de la prueba como facultad del Tribunal Superior para revocar la sentencia de primera instancia y absolver al procesado, ha sido objeto de pronunciamiento por parte de este Supremo Tribunal. Así, las sentencias emitidas por la Sala Penal Permanente: Casación número cincuenta y cuatro guion dos mil diez/Huara; Casación número trescientos ochenta y cinco guion dos mil trece oblicua San Martín; Casación número seiscientos treinta y seis guion dos mil catorce



oblicua Arequipa y Casación número trescientos ochenta y cinco guion dos mil trece oblicua San Martín (ver SNs 1.5 al 1.8.).

3.4. No obstante, en la jurisprudencia se ha establecido que excepcionalmente la prueba personal es susceptible de valoración por el Tribunal de Mérito, siempre que la valoración realizada por el juzgador de instancia infrinja las reglas de la lógica, la ciencia y las máximas de la experiencia¹, además de las garantías exigidas en el Acuerdo Plenario número cero dos guion dos mil cinco².

3.5. La sentencia de primera instancia se sustentó principalmente en las conclusiones del Informe Técnico número treinta y dos guion dos mil trece, realizado por el ingeniero don Héctor Flores Sullo, y que fue ratificado en el plenario.

En la audiencia de apelación se dejó constancia de que no fueron actuados nuevos medios probatorios; en consecuencia, para absolver a los procesados don Rommel Fernando Arce Gutiérrez, don Dardo Daniel Cuadros Linares y don Daniel Alexi Salinas Samán como coautores del delito de contaminación del ambiente la Sala Superior otorgó diferente valor probatorio a la declaración del referido perito (sin prueba actuada en segunda instancia), contraviniendo lo estipulado en la precitada norma.

3.6. Al respecto, San Martín Castro precisa que el respeto a la inmediación en la apreciación de prueba personal, como límite a la amplitud del criterio fiscalizador del *iudex ad quem*, se justifica porque cuando el material probatorio del juicio de primera instancia se centra primordial o exclusivamente en la prueba testifical, en ella debe distinguirse las zonas opacas³, de difícil acceso a la supervisión y control, y las zonas francas⁴ que sí son controlables en la segunda instancia⁵.

¹ Cfr. Casación número trescientos ochenta y cinco guion dos mil trece (ver SN 1.6.).

² Referidas: a) Ausencia de credibilidad subjetiva. b) Verosimilitud. c) Persistencia en la incriminación.

³ La constituyen los datos probatorios estrechamente ligados a la inmediación, tales como el lenguaje gestual del declarante.

⁴ Referida a los aspectos relativos a la estructura racional del propio contenido de la prueba, que al resultar ajenas a la percepción del *Ad quo*, sí pueden y deben ser fiscalizados a través de las reglas de la lógica, la experiencia y los conocimientos científicos.

⁵ Al respecto, San Martín Castro, César. *Lecciones de derecho procesal penal*. Lima: Editorial INPECCP, 2015, pp. 692-693.



3.7. En efecto, la decisión del Juzgado Unipersonal no ha caído en manifiesto error, pues considera que la zona donde funciona el local Manutara tiene calidad de "zona residencial"; por lo tanto, los procesados debieron tomar en cuenta esa restricción. Se cuestionó la manera en que fue realizada la medición del ruido; no obstante, esa cuestión fue atendida por el señor perito ingeniero Flores Suyo, quien precisó que las mediciones se realizaron dentro de habitaciones de inmuebles contiguos y en la calle a una distancia de cinco metros, además, que en ese momento el ruido provenía solo del local de Manutara.

La conclusión de la Sala de Apelaciones no se basa en el control de la valoración de la prueba, sino en la revaloración de aquella, lo que resulta contrario a la debida valoración de la prueba en segunda instancia⁶.

3.8. El órgano de apelación no puede modificar los hechos probados que conllevaron a la condena del acusado después de realizar diferente valoración de la credibilidad de los testimonios, si y solo si tal modificación no fue precedida por el examen directo y personal del declarante.

En consecuencia, claramente se incurrió en contravención al inciso dos, del artículo cuatrocientos veinticinco, del CPP, por lo que cabe estimar el presente recurso.

DECISIÓN

Por ello, administrando justicia a nombre del pueblo, los integrantes de la Primera Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, acordaron, declarar:

I. FUNDADO el recurso de casación por "inobservancia de garantías constitucionales de carácter procesal", interpuesto por la señora Fiscal Superior en lo Penal de Arequipa.

II. CASARON la sentencia de vista del siete de agosto de dos mil quince, expedida por la Tercera Sala Penal de Apelaciones, de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, que revocó la de primera instancia, que condenó

⁶ *Ibíd.*, p. 696, refirió que la doctrina constitucional sobre la inmediación de la prueba en segunda instancia ha de circunscribirse exclusivamente a aquellos aspectos de la práctica de las pruebas personales que exijan la formación del juicio de credibilidad sobre la veracidad o mendacidad de la declaración del interviniente en la prueba, el cual, si se manifestara ilógico o arbitrario, también puede ser revisada por el juez superior, lo que a criterio de este Supremo Colegiado no ocurrió.



CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

PRIMERA SALA PENAL TRANSITORIA
CASACIÓN N.º 749-2015
AREQUIPA

a don Rommel Fernando Arce Gutiérrez, don Dardo Danielo Cuadros Linares y don Daniel Alecxi Salinas Samán como coautores del delito de contaminación del ambiente, en agravio de don Juan Carlos Flores Espinoza, doña Ana Melva Macedo Cárdenas, doña Rosario Beatriz Cornejo Aragón, don César Augusto Alatrística Corrales, doña María Cecilia Mattos Simao de Corrales y del Estado, a cuatro años y ocho meses de pena privativa de libertad efectiva, doscientos setenta días multa, y fijaron en cuarenta y cinco mil nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil deberán pagar los sentenciados en forma solidaria en favor de los agraviados; y, reformándola, los absolvieron.

III. DISPONER EL REENVÍO; en consecuencia, **ORDENARON** la realización de un nuevo juicio oral por un Colegiado distinto del que dictó la sentencia anulada de primera instancia, el cual deberá tener en cuenta diligentemente lo señalado en la presente ejecutoria.

IV. DISPONER que la presente sentencia se lea en audiencia pública por la secretaria de esta Suprema Sala Penal; y, acto seguido, se notifique a todas las partes apersonadas a la Instancia, incluso a las no recurrentes.

V. MANDAR que cumplidos estos trámites se devuelva el proceso al órgano jurisdiccional de origen, y se archive el cuaderno de casación en esta Corte Suprema.

Interviene la señora jueza suprema Chávez Mella, por cuanto el señor juez supremo Chaves Zapater estaba en audiencia en la Sala Penal Especial.

S. S.

LECAROS CORNEJO

SALAS ARENAS

QUINTANILLA CHACÓN

CASTAÑEDA ESPINOZA

CHÁVEZ MELLA

JS/marg



EXPEDIENTE: 03628-2014-61-0401-JR-PE-02
IMPUTADO: JUAN CARLOS CUADROS ARENAS Y OTRO
DELITO: CONTAMINACIÓN DEL MEDIO AMBIENTE
(CONTAMINACIÓN SONORA)
AGRAVIADO: EL ESTADO Y OTROS
SEGUNDO JUZGADO PENAL UNIPERSONAL - YURI ZEGARRA
CALDERÓN

0208

SENTENCIA DE VISTA Nro. 89-2016

RESOLUCIÓN NRO. 10-2016

Arequipa, siete de septiembre del dos mil dieciséis.-

OIDO.

Los fundamentos del recurso de apelación efectuada por el Ministerio Público representado por el Fiscal Superior Marco Herrera Mogrovejo de la Segunda Fiscalía Superior en contra la sentencia S/N-2016, del 9 de febrero de 2016, que resolvió declarar a Juan Carlos Cuadros Arenas y Herver Enrique Lucumi Quinteros, Gerente Administrativo y Jefe de la Planta de la Empresa Inversiones Perú Pacifico S.A., respectivamente, absueltos de la comisión del delito de Contaminación del medio ambiente agravada.

Asimismo, se contó con la participación de los defensores privados Nelida Yanina Juárez Del Carpio, en representación de Herver Lucumi Quinteros, Giuliano Delgado Arce por Juan Cuadros Arenas y la defensa del tercero civil Augusto Palaco Toro en representación del Tercero Civil Responsable Empresa Inversiones Perú Pacifico S.A.; y,

CONSIDERANDO:

PRIMERO. Antecedentes.

1.1. El Ministerio Público, en fecha 8 de agosto de 2014, formula requerimiento de acusación, en contra de Juan Carlos Cuadros Arenas y Herver Enrique Lucumi Quinteros, en su condición de Gerente Administrativo y Jefe de la Planta de la Empresa Inversiones Perú Pacifico S.A. respectivamente, por la presunta comisión del delito de Contaminación del Medio Ambiente Agravada (Contaminación Sonora) tipificado en el primer párrafo del artículo 304°, concordado con el apartado 1 del artículo 305° del Código Penal, en agravio del Estado, representado por el Procurador Público Especializado en delitos ambientales del Ministerio del Ambiente y de Giovanna Martti Núñez, Susana Salas De Cornejo, Lino Martínez Cortez, Jackeline Ore Villegas y sus correspondientes familias.

1.2. El Segundo Juzgado Penal Unipersonal, en fecha 9 de febrero de 2016, expide la sentencia S/N-2016, absolviendo a los acusados por el delito imputado.

1.3. El Ministerio Público formula apelación (fojas 144), dentro del plazo de ley, señalando sucintamente los siguientes fundamentos: *a) No se ha mencionado cuales son los hechos del debate probatorio que ha valorado para llegar a la decisión y los fundamentos legales, así como*

A
Alan G. Castro Choque
Especialista (S) Judicial de Causas
Segunda Sala Penal de Apelaciones - NCPP
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA

las pruebas actuadas durante el juicio; **b)** En el ítem 6.6 el juzgador señala que no está en discusión si la empresa denunciada emite ruidos, sino, si estos superan los 50 decibeles, a partir de ello señala dos circunstancias erradas, primero, al no haber debate sobre si le corresponde la calificación como tal, hace suponer que podría ser o no una empresa, lo que se encuentra probado mediante la prueba actuada en juicio, asimismo se ha probado que es una empresa calificada como industrial que se encuentra en una zona residencial la cual, conforme al Plan Director de Arequipa Metropolitana, es incompatible, además que la defensa no ha logrado acreditar que es una empresa calificada como elemental o artesanal, continuando el a quo a través de su conclusión señala que no puede ser una instancia revisora de la decisión administrativa de otorgarse licencia a la empresa, sin embargo su indebida ubicación y la forma fraudulenta de la obtención el estudio de impacto ambiental es parte de la imputación es parte de la imputación del Ministerio Público referente el agravante del delito de contaminación ambiental y que es sustento de la medida accesoria solicitada, omitiéndose pronunciamiento sobre ello; además que el juzgador en audiencia del 1 de febrero que las empresas se encontraban primero antes que a urbanización cuando ello no ha sido parte del debate; y, segundo, la apreciación de que los ruidos molestos más allá de las consideraciones semánticas lo importante es el volumen o intensidad, dentro de los parámetros establecidos por la ley, no aprecia la prueba actuado en juicio oral así como las normas de la materia, esto es, OM 269-2004.MPA, la norma técnica nacional 854-001-1:2012 y el D.S. 085-2003-PCM; **c)** En cuanto a la idoneidad del peritaje señala que debe tomarse lo indicado por ley para la toma de muestra sin señalar la ley a la que hace referencia, en cuanto a la participación de las partes en la toma de muestra tampoco tiene asidero fáctico ni legal, es más, este aspecto ha sido propuesto por la defensa y rechazado en la etapa intermedia, explicando el Ministerio Público de las razones por las que deben ser inopinadas tanto para el ente emisor de ruido como para el ente receptor del mismo, además que se tomaron en la etapa de investigación preliminar, se señala afectación al derecho a participar o verificar a medición de sonido, sin indicar la norma que contempla ese derecho; **d)** Sobre Darling Dayson Rey Traverso, no se ha considerado que las normas administrativas de la materia ha señalado que el informe fundamento sobre ruidos molestos lo efectúa las Municipalidades, por lo que es este quien evaluará y encargará tal función a la persona idónea, además que el ingeniero Rey Traverso ha demostrado en juicio tener capacitación especializada en ruidos, tener conocimientos suficientes técnicos y legales respecto a emisiones sonoras; no existe ningún medio de prueba que desacredite al órgano de prueba, no existe contradicción entre lo señalado por este y los agraviados, como erradamente señala el a quo sin fundamentar, además de exigirle que haga una medición no establecida en la ley (fuente prendida y fuente apagada), además que la Ley 28885 proporcionada por la defensa es una norma para pericias de ingeniería, la norma técnica para medición de ruidos molestos, no señala que el sonómetro debe ser manejado por un profesional lo que si ocurre con el sonómetro, en concordancia con el artículo 135 de la Ley General del Ambiente, en el que se señala que cualquier persona puede tomar muestras; **e)** La persona de Yuri Victor Izai Rosas desconoce lo que son ruidos molestos, no ha hecho medición de los mismos, que el sonómetro utilizado no tiene certificado de calibración, se ha realizado usando un instrumento del Estado sin autorización de su jefe inmediato, no haciendo mediciones sobre salud ambiental; **f)** Las normas nacionales vigentes para la medición de ruidos son la N° 854-001-1:2012 y N° 854-001-2:2012, aprobadas por la resolución N° 23-2012/CNB-INDECOPI, las que no contemplan lo señalado por el juzgador sobre las mediciones con la fuente apagada y prendida,

Alan G. Castro Choque
Especialista (S) Judicial de Causas
Segunda Sala Penal de Apelaciones - NCPP
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA

lo que va de acuerdo con el D.S. N° 085-2003-PCM, que en su artículo 4 contempla como parámetro el nivel de presión sonora continuo equivalente con ponderación A (L_{aeq}t), valor que es arrojado por el sonómetro; g) Debe tenerse en cuenta la norma técnica nacional Nro. 854-2001-2:2012, "Medición de Ruido Ambiental para estudios de Impacto Ambiental acústico", siendo que el ruido ambiental se diferencia del ruido molesto no solo por su forma de medición (fuente apagada y prendida), sino que se utilizan cuando el administrado elabora estudio de impacto ambiental acústico, posibilitando así que la fuente pueda ser apagada y prendida, lo que no ocurre en ruidos molestos de fuente fija, además que el sonómetro es integrador y emite el valor con las correcciones correspondientes y al ser un método de fiscalización no contempla el apagar ni prender las fuentes; h) Resulta incongruente e inmotivado el argumento de la sentencia sobre la existencia de otras posibles fuentes de ruidos, al no haberse probado ello, además que el resultado arrojado por el sonómetro integrador es el ruido contemplado en el artículo 4 del D.S. 085-2003-PCM, lo que ha sido explicado por el ingeniero Rey Traverso en juicio oral; i) Se ha señalado que las declaraciones de las agraviadas no causan convicción sobre la fuente de ruidos, sin explicar las razones fácticas o legales. -----

1.4. El Procurador Público Especializado en Delitos Ambientales formuló apelación dentro del plazo de ley, empero, en audiencia de revisión del 18 de agosto del 2016, esta Sala Penal Superior declaró su inadmisibilidad, así como la nulidad de la resolución que lo concede, ante la ausencia injustificada de la parte apelante. -----

SEGUNDO: Fundamentos de la revisión. -----

§. Competencia del Tribunal Revisor.

2.1. De acuerdo a lo señalado en el artículo 409.1 del Código Procesal Penal, la impugnación confiere al Tribunal competencia para resolver la materia impugnada, así como para declarar la nulidad en caso de nulidades absolutas o sustanciales no advertidas por el impugnante. -----

No obstante el Ministerio Público en su escrito de apelación ha señalado como pretensión la revocatoria del pronunciamiento absolutorio, en audiencia de revisión del 8 de agosto de 2016, ha señalado a esta instancia superior que la misma debe ser entendida como un pedido de nulidad, aclaración que no ha merecido objeción por las partes asistentes, siendo así, corresponde al Tribunal efectuar la revisión atendiendo a los fundamentos de la impugnación y al amparo del principio de congruencia recursal¹. -----

§. Del delito y hechos imputados

2.2. Estando al requerimiento de acusación, se imputa al procesado Miguel Hugo Zegarra Verástegui, la comisión del delito previsto en: -----

"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

¹ Casación N° 215-2011 Arequipa Sala Penal Permanente, fundamento 6: "El principio de congruencia o conocido también como de correlación, importa un deber exclusivo del juez, por el cual debe expresar los fundamentos de una respuesta coherente en su resolución que dicta, basado en las pretensiones y defensas traducidas en agravios formulados por los justiciables en su recurso impugnativo, y que de esa manera se pueda justificar la decisión arribada en razones diversas a las alegadas por las partes. Este principio tiene una cierta vinculación con el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, al principio acusatorio y al contradictorio. (...)"


Alan G. Castro Choque
Especialista (S) Judicial de Causas
Segunda Sala Penal de Apelación 1 - NCPP
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA

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. (...)” -----

Concordado con: -----

“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: -----

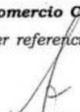
1. Falsea u oculta información sobre el hecho contaminante, la cantidad o calidad de las descargas, emisiones, filtraciones, vertimientos o radiaciones contaminantes referidas en el artículo 304, a la autoridad competente o a la institución autorizada para realizar labores de fiscalización o auditoría ambiental. (...)”

2.3. Los hechos imputados en el requerimiento acusatorio son: -----

“La empresa **Inversiones Perú Pacífico S.A. es una empresa industrial** ubicada en la Calle el Palomar 101 A -3 , cercado de Arequipa, cuya actividad es procesar insumos alimenticios, comercialización, exportación y procesamiento de recursos microbiológicos, cuenta con licencia otorgada por el Municipio Provincial de Arequipa mediante Resolución Directoral N° 452 de fecha 13 de febrero del 2003, asimismo cuenta con la Resolución Directoral de permiso N° 474-2008 PRODUCE / DGEPP otorgada por PRODUCE para la actividad de curado y congelado de productos pesqueros, actividades correspondientes al sector Industrial, tal como se señala en el portal de la página web del Ministerio de la Producción, también cabe mencionar que la capacidad de producción de dicha empresa industrial es de 15T/M para curado y 68.8 T/D para congelado. ---

La empresa industrial en mención cuenta con equipos industriales, dos de estos denominados MYCOM y un reproductor de hielo en escamas, cuyos motores son de 250, 175 y 100 HP, respectivamente, con voltaje industrial de 440, con frecuencia 60hz, siendo que uno de los equipos MYCOM cuenta con una capacidad de 176500 Kcal.h de capacidad y el otro de 117900 Kcal.h, lo cuales se utilizan por la empresa para el congelado de sus productos, maquinaria que fue constada conforme aparece del acta fiscal de fecha 04 de abril del 2014, sin embargo en dicha oportunidad no se hizo de conocimiento por parte de la empresa la sala de máquinas de cámaras las cuales se pueden apreciar a fojas 176 del expediente administrativo del EIA presentado a Produce por la empresa acusada, donde se aprecia que las mismas están ubicadas en el tercer piso expuestas al aire libre y colindando con las azoteas de las casas aledañas. Asimismo se tiene presente que el capital de la empresa en el año 2010 ascendía a S/. 10,249, 860.00 nuevos soles. -----

Sin embargo la empresa en mención pese a ser una empresa industrial se encuentra ubicada conforme al Plan Director de Arequipa Metropolitana aprobado por Ordenanza Municipal N° 160-2002, y adecuado al Reglamento de Acondicionamiento Territorial y Desarrollo Urbano por Ordenanza Municipal N° 495-2Q07-MPA, en una zona residencial R-3 (Densidad Poblacional Mediante la cual si bien es compatible con R4 y II-R 1 , Comercio C3, C2, C 1 y CE 2 , Industria 1-1, ZR, OU, ZM y ZF 3 . Al respecto se debe hacer referencia que dentro de los


Alan G. Castro Choque
Ejecutivo (C) Judicial de Casos
Segunda Sala Penal de Apelaciones - NCPP
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA

709
212
0212

Aspectos Normativos del Plan Director de Arequipa Metropolitana 2002 - 2015, se encuentran las definiciones, características, criterios técnicos y compatibilidades generales de cada una de las zonas establecidas en el Plano de zonificación de la ciudad de Arequipa; en este documento se señala que la zona R 3 es compatible entre otras con **ZONA DE INDUSTRIA ELEMENTAL Y COMPLEMENTARIA-II**: La que está definida como, zona destinada para establecimientos industriales, complementarios o de apoyo a la industria de mayor escala. Sus características son: Grado tecnológico medio, Producción en serie dirigida al comercio mayorista, Capital de operación reducido, Tendencia en el área urbana, No son molestas ni peligrosas, la localización de industrias II se permite en el Parque Industrial de APIMA, en la Zona Sur de la ciudad como Parque Artesanal, algunas áreas del cono norte y en las zonas de vivienda taller (IIR). También es compatible con **VIVIENDA TALLER - IIR**: La que está definida como el área donde la actividad urbana de vivienda, vivienda-taller y servicios pueden darse en forma complementaria, sin predominancia definida, con los siguientes requisitos normativos: Se aplica las densidades y normas de las zonas residenciales compatibles. Sus equipamientos y el área libre se adecuarán según las densidades y normas residenciales compatibles. Por lo que estando a dichas definiciones y conforme las características que presenta la empresa Inversiones Perú Pacífico S.A. no es compatible con ninguna de las zonificaciones señaladas ni mucho menos con una zona residencial. -----

Cabe también señalar que la empresa industrial Inversiones Pacífico S.A., cuenta con Certificado Ambiental N° 001-2002-PE/DINAMA, emitido el Ministerio de la Producción, sin embargo dicha certificación ambiental fue emitida e n mérito a un Estudio de Impacto Ambiental (setiembre del 2001) y al correspondiente levantamiento de observaciones que contiene información falsa, primero porque en dicho estudio de impacto ambiental se ha consignado como ubicación de la empresa la "calle el Palomar N° 101-A3, Parque Industrial el Palomar, ciudad de Arequipa", información que se repite en todos los actos contenidos en el expediente administrativo del EIA alcanzado por OEFA a este Despacho, siendo que dicha calle jamás ha sido considerada por el Municipio Provincial de Arequipa como zona o Parque Industrial, siempre ha sido considerada como residencial y más aún la zona donde se ubica el mercado y el terminal pesquero "El Palomar" es zona de tratamiento especial (TE) y al tratarse de un suelo no urbanizable ni edificable está considerado como zona de forestación (ZF), todo ello conforme al Plan Director Vigente. Asimismo la empresa denunciada en el punto 5.1.3 de su EIA, **referido al impacto sobre aire, ruidos y clima, también oculta información sobre las emisiones de ruidos, y a que señala expresamente que "El impacto sonoro es poco significativo y tampoco existe impacto sobre clima " No contemplando ningún tipo de medidas de mitigación para las emisiones sonoras. Concluyéndose que se habría otorgado certificación ambiental a la empresa denunciada bajo información falsa proporcionada por la empresa respecto a los impactos sonoros y a la zonificación correspondiente al lugar donde se ubica la misma. -----**

Qué en mérito de las quejas de los vecinos de (a Urbanización San Jerónimo y que colindan con a la empresa Inversiones Perú Pacífico S.A., por los ruidos contaminantes y los olores desagradables que emitía la empresa en mención, este Despacho inició una investigación preventiva en el año 2011 en la cual se obtuvo el Informe N° 46-2011-MPA-GSC-SGGA-RMA, otorgado por la Sub Gerencia de Gestión Ambiental del Municipio Provincial de Arequipa, con fecha 05 de abril del 2011, en el cual se concluye que la empresa Inversiones Perú Pacífico es un

Alan C. Choque
Escriba de la Unidad de Casos
Segunda Sala Penal de Apelaciones - NCPP
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA

establecimiento contaminante respecto de la emisión de ruidos molestos cuya medición dio como resultado 68.8dB , la misma que superaba altamente los ECAs para ruido conforme la norma vigente. No solo ello sino que además la Dirección de Asuntos Ambientales de Pesquería mediante el Informe N° 0372011 - PRODUCE / DIGA AP de fecha 27 de julio del 2011, concluye que la empresa Inversiones Perú Pacífico S.A. **se encontraba realizando sus actividades industriales en forma aceptable siempre y cuando se encuentre en zona industrial. Sin embargo señala que la actividad no sería compatible a una zona residencial ya que de ser así estaría afectando el ambiente de la vecindad con los ruidos y olores desagradables y riesgos de la ocurrencia de accidentes propios de una planta industrial pesquera:** en mérito de ello con fecha 16 de abril del año 2012, mediante Disposición Nro. 04-2011-FPEMA-MPA Remitida en el caso fiscal N° 35-2011, la Fiscalía de Medio Ambiente Exhortó a la empresa Inversiones Perú Pacífico S.A., a través de su gerente o representante legal para que se abstenga de llevar a cabo sus actividades causando molestia y perturbación a los denunciantes, de bien do corregir tales irregularidades adecuando su establecimiento a las exigencias ambientales. Asimismo se exhortó al Municipio Provincial de Arequipa a través de su alcalde para que evalúe a la empresa denunciada y en todo caso de no cumplir ésta con los parámetros fijados en el cuadro de niveles operaciones y no ser compatible la actividad de dicha empresa con la zonificación R3, cumpla con la reubicación de la misma. -----

Pese a ello y teniendo pleno conocimiento el Gerente de la Empresa Inversiones Perú Pacífico S.A. como el Jefe de Planta de la misma que la actividad industrial de su empresa en primer lugar causaba molestias ambientales por el ruido y los malos olores y que además debía retirarse del lugar al no ser compatible con una zona residencial, sin embargo nuevamente los vecinos de la urbanización San Jerónimo, en el mes de junio del año 2013 vuelven a denunciar a la empresa por causar ruidos contaminantes y por malos olores, en mérito de lo cual este Despacho apertura investigación preventiva y dispone la medición de ruidos respecto de la empresa Inversiones Perú Pacífico S.A. y Centro Mar S.A. -----

Que en mérito de la medición de ruidos dispuesta en la investigación preventiva-Caso Fiscal N° 221 - 2013, la Sub Gerencia de Gestión Ambiental de la M municipalidad Provincial de Arequipa mediante el Oficio N° 208-2013-MPA-GSC-SGGA remite el Informe Técnico Nro. 25-2013MPA/GSC/SGGA/DDRT de fecha 18 de julio del 2013 otorgado por el Bach Ing. Derling Rey Traverso, y el correspondiente Informe Aclaratorio remitido mediante el Oficio N° 167-2014MPA-GSC-SGGA de fecha 05 de agosto del 2014, respecto de la medición de ruidos emitidos por la empresa Inversiones Perú Pacífico S.A. y por la empresa Centro Mar S.A. llevada a cabo el día 10 de julio del 2013 desde las 22:00 hrs. Hasta las 23:03 horas, desde las viviendas ubicadas en la Urbanización San Jerónimo, calle Alberto Guillen N°108 correspondiente a la Sra. Susana Salas de Cornejo, N°214 correspondiente a la Sra. Amanda Reyes Vda. De Zevallos y N° 221 correspondiente a la Sra. Verónica Ramírez Nieves, estas dos últimas respecto de la empresa Centro Mar S.A.; siendo que la medición respecto del ruido emitido por la empresa Inversiones Perú Pacífico S.A. dio como resultado 58.4 dB, la cual excede los valores máximos considerados como estándares de calidad ambiental para ruidos conforme el D.S.085 - 2003 - PCM en concordancia con la O .M ,N° 269 - 2004 (dictan Normas Sobre Ruidos Molestos y Nocivos), respecto de la zonificación y el horario de la emisión de estos. Siendo que para Zona de Residencial donde está ubicada la empresa materia de la presente es de 50 dB en horario


Alan G. Castro Choque
Especialista (2) Judicial de Casos
Segunda Sala Penal de Apelaciones - NCPP
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA

nocturno. Concluyendo la Autoridad Municipal en el punto 3 de las conclusiones de su Informe Técnico, que los ruidos emitidos por la empresa Inversiones Perú Pacífico S.A. Demuestran la existencia de fuentes de contaminación sonora que vienen afectando la tranquilidad y la salud de las personas que han efectuado la denuncia. -----

Nuevamente en mérito a la primera medición de ruidos este Despacho en la carpeta N° 221-2013 dispone otra medición inopinada de ruidos, la misma que es llevada a cabo en dos visitas una con fecha 23 de agosto del 2013 y la otra con 07 de setiembre del 2013 desde las 22:00 hrs. Hasta las 23:10 horas, desde las viviendas ubicadas en la Urbanización San Jerónimo, Calle Alberto Guillen N° 108 correspondiente a la Sra. Susana Salas de Cornejo, N° 114 correspondiente a la Sra. Giovanna Marti Núñez, N° 203 correspondiente al Sr. Lino Martínez Cortez y N° 204 correspondiente a la Sra. Jackeline Ore Villegas; siendo que las mediciones respecto del ruido emitido por la empresa Inversiones Perú Pacífico S.A. dieron como resultado 57.3 dB y 53.9 dB, 57.6 dB, 58.8 dB, respectivamente, las cuales nuevamente exceden los valores máximos considerados como estándares de calidad ambiental para ruidos respecto de la zonificación y el horario de la emisión de estos, concluyendo nuevamente la autoridad municipal, que los ruidos emitidos por la empresa Inversiones Perú Pacífico S.A. demuestran la existencia de fuentes de contaminación sonora que viene afectando la tranquilidad y la salud de las personas objeto de medición. Todo ello contenido en el Informe Nro. 40-2013-MPA/GSC/SGGA/DDRT de fecha 18 de setiembre del 2013 otorgado por el Bach Ing. Derling Rey Traverso, remitido por la Sub Gerencia de Gestión Ambiental de la Municipalidad Provincial de Arequipa mediante el Oficio N° 484-2013-MPA-GSC-SGGA. -----

Finalmente este Despacho al evidenciar la comisión del delito de contaminación sonora, apertura diligencias preliminares y nuevamente dispone una medición de ruidos, la misma que es llevada a cabo el 15 de marzo del 2014 desde las 05:00 hrs. hasta las 06:45 horas por la Subgerencia de Gestión Ambiental del Municipio Provincial de Arequipa, desde las viviendas ubicadas en la Urbanización San Jerónimo, Calle Alberto Guillen N° 108 correspondiente a la Sra. Susana Salas de Cornejo y N° 114 correspondiente a la Sra. Giovanna Marti Núñez; siendo que las mediciones respecto del ruido emitido por la empresa Inversiones Perú Pacífico S.A. dieron como resultado 58.4 dB y 55.4, respectivamente, las cuales nuevamente exceden los valores máximos considerados como estándares de calidad ambiental para ruidos respecto de la zonificación y el horario de la emisión de estos, concluyendo nuevamente la autoridad municipal, que los ruidos emitidos por la empresa Inversiones Perú Pacífico S.A. demuestran la existencia de fuentes de contaminación sonora que viene afectando la tranquilidad y la salud de las personas objeto de medición. Todo ello contenido en el Informe Nro. 01-2014-MPA/GSC/SGGA/DDRT de fecha 21 de marzo del 2014 otorgado por el Bach Ing. Derling Rey Traverso, remitido por la Sub Gerencia de Gestión Ambiental de la Municipalidad Provincial de Arequipa mediante el Oficio N° 087-2014-MPA-GSC-SGGA. -----

Es de señalarse que las mediciones que se llevaron a cabo con el sonómetro integrador clase 1, marca Cirrus Research pie, modelo CR:831C, con número de serie D20823 FF, procedencia Inglaterra, con certificación de calibración LACN°019-2012, emitido por INDECOPI, de fecha 11-06-2012, el cual fue utilizado en las referidas mediciones de acuerdo a lo establecido en el Manual del Usuario para los sonómetros de la serie CR:800C, norma IEC 61672 - 12002 , NTP-ISO1996 - 1 2007. -----


Alan C. Castro Choque
Especialista Judicial de Causas
Segunda Sala Penal de Apelaciones - NCPP
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA

Con fecha 04 de abril del 2014, este Despacho llevó a cabo una visita inspectiva a la empresa Inversiones Perú Pacífico S.A., la cual fue atendida por el Jefe de Planta el imputado Hever Lucumi Quinteros, quien tiene a su cargo la supervisión y el funcionamiento técnico de toda la planta industrial de la empresa inspeccionada y conoce de todo el procedimiento de la misma, determinándose así que siendo dicha persona la encargada de la operación de la empresa industrial, tiene la obligación de reportar el inadecuado o mal funcionamiento de la misma y realizar las actividades conforme los cuidados ambientales que correspondan y en cumplimiento de su instrumento de gestión ambiental.”

§. Del deber de motivación y la absolución de la pretensión impugnatoria

Del Ministerio Público.

2.4. La necesidad que las resoluciones judiciales sean motivadas es un principio que informa el ejercicio de la función jurisdiccional y al mismo tiempo, es un derecho fundamental de los justiciables. Mediante la debida motivación, por un lado, se garantiza que la administración de justicia se lleve a cabo de conformidad con la Constitución y las leyes (artículo 138° de la Constitución) y por otro, que los justiciables puedan ejercer de manera efectiva su derecho de defensa.

Este derecho obliga a los órganos judiciales a emitir una respuesta razonada, motivada y congruente con las pretensiones oportunamente deducidas por las partes en cualquier clase de procesos, reconociéndose como fines de la motivación: a) que el juzgador ponga de manifiesto las razones de su decisión, por el legítimo interés del justiciable y de la comunidad en conocerlas, siendo el instrumento que garantiza el control democrático sobre el fundamento y legalidad de la decisión; b) que se pueda comprobar que la decisión judicial adoptada responde a una determinada interpretación y aplicación del Derecho, por lo que resguarda el principio de legalidad; c) que las partes y aún la comunidad tengan la información necesaria para recurrir, en su caso, la decisión; y, d) que los tribunales de revisión tengan la información necesaria para vigilar la correcta interpretación y aplicación del Derecho².

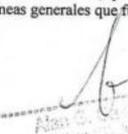
Lo que se busca en la fundamentación de las resoluciones judiciales no es una amplia argumentación, sino, como también señala el Acuerdo Plenario N° 06-2011/CJ-1163, que el juzgador exponga, previa valoración conjunta de las pruebas actuadas, los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan su decisión. En este sentido, el artículo 394.3 y 4 del Código Procesal Penal⁴, exige que la sentencia exprese de manera clara, lógica y completa la

² Casación N° 912-99-Ucayali, publicada en el diario oficial El Peruano el 12-11-1999.

³ La motivación de las resoluciones es una exigencia constitucional específica reconocida por el artículo 139°.5 de la Ley Fundamental, y a la vez es un derecho que integra el contenido constitucionalmente garantizado de la garantía procesal de tutela jurisdiccional, que impone al juez la obligación de que las decisiones que emita han de ser fundadas en derecho. Las resoluciones judiciales deben ser razonadas y razonables en dos grandes ámbitos: 1) En la apreciación –interpretación y valoración– de los medios de investigación o de prueba, según el caso –se ha de precisar el proceso de convicción judicial en el ámbito fáctico–. 2) En la interpretación y aplicación del derecho objetivo. (...).

La motivación, por cierto, puede ser escueta, concisa e incluso –en determinados ámbitos– por remisión. La suficiencia de la misma –analizada desde el caso concreto, no apriorísticamente– requerirá que el razonamiento que contenga, constituya lógica y jurídicamente, suficiente explicación que permita conocer, aún de manera implícita, los criterios fácticos y jurídicos esenciales fundamentadores de la decisión. Basta, entonces, que el órgano jurisdiccional exteriorice su proceso valorativo en términos que permitan conocer las líneas generales que fundamentan su decisión.

⁴ Artículo 394 Requisitos de la sentencia.- La sentencia contendrá:


Alan E. ...
Especialista en ...
Segunda Sala Penal de Apelaciones - NCPP
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA

713
216
021E

motivación de cada uno de los hechos y circunstancias probadas o improbadas. Esto significa que la sentencia debe expresar si los hechos que integran cada uno de los elementos del tipo penal imputado se encuentran acreditados, o no, con la prueba actuada en el juicio. -----

En esta misma línea el Tribunal Constitucional ha señalado: *"[L]a Constitución no garantiza una determinada extensión de la motivación, por lo que su contenido esencial se respeta siempre que exista fundamentación jurídica, congruencia entre lo pedido y lo resuelto y, por sí misma, exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aun si esta es breve o concisa, o se presenta el supuesto de motivación por remisión. Tampoco garantiza que, de manera pormenorizada, todas las alegaciones que las partes puedan formular dentro del proceso sean objeto de un pronunciamiento expreso y detallado (...)"*⁵ -----

Siendo así, resulta una obligación constitucional y legal para la judicatura motivar debidamente sus resoluciones (artículo 139.5 de la Constitución Política y artículo 12 de la Ley Orgánica del Poder Judicial), esto es, dar razones por las cuales se decide en uno u otro sentido al propuesto por las partes. -----

2.5. Preceptos legales y jurisprudenciales que, para el caso bajo análisis, no han sido observados por el juez de mérito en la construcción de la decisión fáctica; así se verifican las siguientes omisiones: -----

2.5.1. El objeto del proceso, definido por el Ministerio Público mediante el requerimiento acusatorio, no ha sido resuelto en su integridad; de la revisión de los fundamentos decisorios no se ha meritado la conducta agravada prevista en el apartado 1 del artículo 305 del Código Penal, pese a haber sido parte del pedido fiscal y a haber sido sometido al debate contradictorio, suprimiéndose el análisis sobre este extremo. -----

2.5.2. En similar sentido, el *a quo* ha omitido analizar los *elementos objetivos* y *subjetivos* que comprenden el tipo penal base (artículo 304 del Código Penal). Como es sabido, este tipo constituye una norma penal en blanco y, por ello, el juez de mérito tiene el deber de determinar el contenido y los alcances de la norma especial de la materia (D.S. N° 085-2003-PCM) para, con ello, determinar si conforme a la prueba actuada se objetiva la imputación que se atribuye a los acusados. -----

Sobre este punto, es preciso resaltar que deben ser objeto de especial cuidado los parámetros establecidos en la norma especial para la medición de ruidos descritos en el artículo 4 de la referida norma (D.S. N° 085-2003-PCM), esto es, el Nivel de Presión Sonora Continuo Equivalente con ponderación A (L_{AeqT}), tomando en cuenta las zonas de aplicación y horarios, para efectuar el análisis de la conducta. De esta forma, pues, se respeta el principio de legalidad. -----

2.5.3. El *a quo* sostiene como uno de sus fundamentos para su decisión absolutoria que la ley exige la participación de la empresa evaluada en la toma de muestra contenidas en los Informes Técnicos Fundamentados para, sólo así, validar sus resultados; sin embargo, pese a tal

3. La motivación clara, lógica y completa de cada uno de los hechos y circunstancias que se dan por probadas o improbadas, y la valoración de la prueba que la sustenta, con indicación del razonamiento que la justifique;

4. Los fundamentos de derecho, con precisión de las razones legales, jurisprudenciales o doctrinales que sirvan para calificar jurídicamente los hechos y sus circunstancias, y para fundar el fallo.

⁵ Expediente N.º 1230-2002-HC/TC, fundamento 11

Alan B. Castro Choque
Especialista Judicial de Casos
Segunda Sala Penal de Apelaciones - NCPP
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA

aseveración no se indica la normativa, reglamento o directiva que expresamente contempla tal requisito, ha de considerarse que el D.S. N° 085-2003-PCM no hace mención a ello. -----

0217

2.5.4. Expresa la sentencia recurrida, como otro argumento para la decisión absolutoria, falencias en el informe de evaluación técnica, introducida por Darlin Dayson Rey Traverso. Sin embargo, se advierte que: -----

a. El juez de mérito resta certeza al Informe Técnico Fundamentado por el declarante en base a la Ley 28858, "Ley que Complementa la Ley N° 216053, Ley que autoriza a los colegios de Arquitectos del Perú y al colegio de Ingenieros del Perú para supervisar a los profesionales de arquitectura e ingeniería de la República", cuando esta norma exige título profesional a quienes ejerzan labores *propias* de Ingeniería y de docencia de la Ingeniería (artículo 1), **sin considerar que las normas técnicas de la materia (Norma Técnica Nacional 854-001-1:2012, apartado 7) detallan que las calidades o competencias que se exigen para el personal que efectúa la medición de ruidos es personal técnico con competencias para dicha labor (además de las que establece la autoridad competente). Se trata, conforme a la última normativa citada, de una exigencia de cualificación "técnica" más que "profesional".** -----

Al respecto, es preciso señalar como una circunstancia adicional que toda restricción o limitación de derechos no puede hacerse extensivo vía interpretación⁶, las normas de carácter constitucional garantizan poder realizar aquello que no esta expresamente prohibido conforme a la ley (artículo 2, apartado 24, literal a, de la Constitución Política del Estado), garantizando con ello la igualdad entre los ciudadanos, pues ello comportaría realizar una distinción allí donde la Ley no distingue y supondría subrogar al Legislador. -----

b. No ha efectuado un análisis de la declaración prestada por Rey Traverso conforme el debate contradictorio generado; asimismo, debe resaltarse que el solo señalamiento de la misma y de su contenido rendido en juicio oral no equivale a otorgarle o, en su caso, negarle, mérito probatorio. Para ello es preciso compulsarlo o contrastarlo con otras fuentes de prueba, pues ello ha de ser expresado en la decisión. -----

b. En efecto, en la decisión objeto de alzada, el juzgador hace mención a *discrepancias* entre lo informado por el órgano de prueba (Rey Traverso) con respecto a la declaración de otros testigos, pero no señala a qué extremos se refieren tales discrepancias ni, menos, la entidad de las mismas. Desde luego que ello es insuficiente para desvirtuar su contenido. -----

2.5.6. La prueba personal, actuada a cargo del ente acusador, no ha sido analizada de manera exhaustiva; de hecho, el juez le resta mérito probatorio a las declaraciones de los testigos de cargo ofrecidos por el Ministerio Público (Yackeline Miriam Ana Ore Villegas, Yovana Milagros Marti Núñez y Susana Salas de Cornejo) sin mencionar las razones por las cuales llega a dicha conclusión. -----

En el mismo sentido, tampoco ha efectuado un análisis de la prueba documental ofrecida y admitida a juicio oral. Así, no se ha cumplido con analizar la prueba en forma individual ni, tampoco, todo el acervo probatorio en su conjunto, conforme exige el artículo 393.2 del Código Procesal Penal. -----

⁶ En similar sentido señala el artículo IV del Título Preliminar del Código Civil, "[I]a ley que establece excepciones o restringe derechos no se aplica por analogía"


Alan C. Castro Chigque
Especialista en Justicia Penal
Segunda Sala Penal de Apelaciones - NCPP
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA

2.6. En este sentido, la sentencia venida en grado afecta el principio lógico de la razón suficiente⁷, por cuanto no valora el íntegro de la información introducida al juicio, aspecto que no puede ser subsanado por esta instancia Superior. Consecuentemente, debe declararse la nulidad de la sentencia y del juzgamiento, por afectación al deber de motivación como garantía del proceso, conforme lo señala el artículo 150.d) del Código Procesal Penal. -----

TERCERO. Costas del proceso. -----

De acuerdo a lo establecido en el artículo 497.3 del Código Procesal Penal, el órgano jurisdiccional debe pronunciarse motivadamente sobre las costas del proceso. Sobre el particular se debe señalar que en atención a lo establecido por el artículo 499° del Código Procesal Penal, el Ministerio Público se encuentra exento del pago de costas procesales, más aún, que su pretensión ha merecido amparo. -----

Por tales consideraciones, la Segunda Sala Superior Penal de Apelaciones administrando justicia a nombre del pueblo, decide: -----

1.- DECLARAMOS: -----

1.1. FUNDADO el recurso impugnatorio de apelación interpuesto por la Ministerio Público de fojas 144. -----

2. NULA la Sentencia S/N-2016, del 9 de febrero de 2016, que resolvió declarar a Juan Carlos Cuadros Arenas y Herver Enrique Lucumi Quinteros, Gerente Administrativo y Jefe de la Planta de la Empresa Inversiones Perú pacifico S.A., respectivamente, absueltos de la comisión del delito de Contaminación del medio ambiente agravada. -----

2. DISPONEMOS se realice un nuevo juzgamiento, por diferente juez, debiendo considerarse lo expuesto por la Sala Superior en la presente sentencia. -----

3. Sin costas. -----

Juez Superior ponente: Moreno Chirinos

RODRÍGUEZ ROMERO.

LAZO DE LA VEGA VELARDE.

MORENO CHIRINOS.


Alan S. Castillo Choque
Especialista del Poder Judicial de Arequipa
Segunda Sala Penal de Apelaciones - INCPP
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA

⁷ Desde la perspectiva del juicio de hecho o de culpabilidad, para que la sentencia no vulnere el principio lógico de razón suficiente debe cumplir dos requisitos: a) consignar expresamente el material probatorio en que se fundan las conclusiones a las que se arriba, describiendo el contenido de cada elemento de prueba que seleccione como relevante [basados en medios de prueba útiles, decisivos e idóneos] -requisito descriptivo-; y, b) valorarlo debidamente, de suerte que evidencie su ligazón racional con las afirmaciones o negaciones que se incorporen en el fallo requisito intelectual. Casación Nro. 9-2010 Tacna. En idéntico sentido, véase la Sentencia de la Corte Suprema de la República recaída en la sentencia casatoria Nro. 19-2010 La Libertad



**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA
TERCERA SALA PENAL DE APELACIONES**

EXPEDIENTE : 02755-2016-29-0401-JR-PE-04
ESPECIALISTA : GIOVANA CANO VALENCIA
IMPUTADOS : ROMEL ARCE GUTIÉRREZ Y OTROS
AGRAVIADO : EL ESTADO Y OTROS
MATERIA : CONTAMINACIÓN AMBIENTAL
JUEZ : YANIRA GUITON HUAMAN

SENTENCIA DE VISTA Nro. -2018

RESOLUCION N° 18

Arequipa, dos mil diecinueve,
Enero, ocho.-

I. PARTE EXPOSITIVA

A. Identificación del proceso:

El Expediente No. 02755-2016-29-0401-JR-PE-04 seguido contra de Romel Fernando Arce Gutiérrez, Dardo Danielo Cuadros Linares y Daniel Alecxi Salinas Saman por la presunta comisión del delito de Contaminación del Ambiente tipificado en el artículo 304 primer párrafo del Código Penal en agravio de Juan Carlos Flores Espinoza, Ana Melva Macedo Cárdenas, Rosario Beatriz Cornejo Aragón, César Augusto Alatrística Corrales, María Cecilia Mattos Simao de Corrales y el Estado representado por el Procurador Público especializado en delitos ambientales del Ministerio del Ambiente.

B. Pretensiones Impugnatorias:

En el presente proceso el Ministerio Público ha presentado **Recurso de Apelación** en contra de la Sentencia N° 23-2015-3JPU del diecinueve de enero del dos mil quince, únicamente en el extremo de la pena; y a su vez las defensas técnicas de **Romel Fernando Arce Gutiérrez, Dardo Danielo Cuadro Linares y Daniel Alecxi Salinas Saman** en contra de la citada Sentencia N° 23-2015-3JPU, en cuanto los declara coautores del delito de Contaminación Ambiental, les impone una sanción punitiva de cuatro años y ocho meses de pena privativa de libertad con el carácter de efectiva, una copenalidad de doscientas setenta días multa y una reparación civil de cuarenta y cinco mil soles.

B.1. Recurso de Apelación de Romel Fernando ArceGutiérrez: La defensa técnica pide concretamente la **revocatoria** de la sentencia por los siguientes argumentos:

- No se ha probado el elemento subjetivo dolo, no se ha tenido en cuenta que el art 304 del Código Penal, ya que este delito no admite una tipicidad culposa, sino dolosa.
- No se ha evaluado que a nivel penal está proscrita la responsabilidad objetiva.



- Las Municipalidades tienen el deber de vigilar la contaminación de sus establecimientos a través de sus monitoreos, así lo establece el art 10 del DS 085-2003-PCM y la Ordenanza Municipal 269; sin embargo, el Ministerio Público no probó que los imputados hayan sido monitoreados por la Municipalidad, máxime que sino existe ninguna testimonial que señale que el imputado tenía conocimiento que su actividad estaba contaminando el medio ambiente; por lo que no se puede acreditar que tal conducta haya dado inicio a un procedimiento administrativo.
- No existe correlación entre la acusación y lo que fue materia de juzgamiento, porque los imputados habrían actuado como representantes de una persona jurídica “Characato Extremo”; por tanto tenía que haberse determinado específicamente en premisas fácticas cual habría sido su aporte al delito, lo que no se ha dado.
- En el delito imputado no se ha acreditado el perjuicio real o la posibilidad del perjuicio.
- Durante el enjuiciamiento se le preguntó al perito Hector Flores Suyo, si al momento de la medición existieron otras condiciones que pudieran interferir en el registro de sonido, y maniestó que no existió alguna otra fuente que afecte la medición.No obstante, el perito de parte expresó que el tipo de sonómetro utilizado graba todos los ruidos en un espacio determinado, por lo que debió aplicarse el principio esencial de que el todo es la suma de las partes. De tal manera que si se quería determinar el ruido específico que generaba el local “Manutara” se tenía que hacer un proceso de resta, donde el ruido total era el conjunto de ruidos que generaba ese espacio, como el local propiamente dicho, el grifo, los vehículos y los transeúntes; en consecuencia no es lógico lo señalado por el perito oficial, cuando apunta que no existe otra fuente que afectara la medición.

B.2. El Recurso de Apelación de Dardo Danielo Cuadro Linares: La defensa técnica solicita concretamente la **revocatoria** de la sentencia por los siguientes argumentos:

- La acusación señala que los imputados “*dolosamente omitieron*”; pero la Fiscalía no señaló el comportamiento individualizado respecto de cada uno de ellos, por lo que no hubo una imputación necesaria.
- La jueza indebidamente ha rebazado el marco fáctico fijado por la Fiscalía, pues la acusación imputó un delito de omisión impropia; sin embargo, la jueza los condenó por un delito de acción, indicando que los tres acusados tenían el dominio funcional del hecho, porque ellos ejecutaban una acción decidida y conciente, con frases como: “*uno era Gerente General, el otro Sub Gerente y el otro Gerente Administrativo*”, cuando el fáctico consignado es “*el no impedir emisiones sonoras contaminantes*”.
- Su patrocinado es el Sub Gerente de la empresa, quien solo tenía facultades y obligaciones cuando tenía que reemplazar al Gerente General; a pesar de ello la jueza ha condenado a los tres imputados olvidándose de desarrollar el rol personalísimo que desempeñaban cada uno de ellos.
- No existe ningún medio probatorio que demuestre que los imputados con conciencia y voluntad, se excedían en los decibeles de sonidos permitidos por ley; más aún cuando ni la Fiscalía, ni la



Municipalidad ingresaron al establecimiento “Manutara”, para determinar si hubo un abuso por parte de los imputados.

- No se hace referencia en la acusación fiscal ni en la sentencia de donde procedían los ruidos afectatorios, pues los mismos podrían haber tenido su origen en otras fuentes como son: claxon de vehículos, maquinaria, griterío de personas, uso de motores; y solo se hace referencia a las emisiones sonoras contaminantes. En efecto, se trata de un tipo penal en blanco, por tanto es una norma que tiene que ser completada por normas de carácter administrativo, como son el D.S.N° 085-2003-PCM que aprueba el Reglamento de Estandares Nacionales de Calidad Ambiental para el Ruido; y de otro lado según INDECOPI la Norma Técnica Peruana N° 1996-2-2008, en la que se exige en estos delitos, no solo emisión en cuanto medición del ruido ambiental, sino también su descripción. Por tanto, no basta para condenar la indicación de que habían ruidos que excedían los niveles permitidos por ley, sino precisar su génesis y naturaleza. Sin embargo, en la sentencia recurrida no se indica qué tipo de ruido es el que emana el local “Manutara”.
- En general no se ha establecido en el requerimiento de acusación los fácticos subjetivos y objetivos; y en el aspecto subjetivo la sentencia apelada ha tratado de fundamentar la responsabilidad de los acusados únicamente en las atribuciones legales que ellos tenían como Gerente General, Sub Gerente y Gerente Administrativo, y, en el ámbito objetivo ha englobado a los acusados sin precisar la conducta específica de cada uno de ellos.

B.3. El Recurso de Apelación de Daniel Alecxí Salinas Saman: La defensa técnica solicita la revocatoria de la sentencia por los siguientes argumentos:

- Se ha vulnerado el Principio de Imputación Necesaria.
- Se afectado la proscripción de la Responsabilidad Objetiva.
- Nunca la Municipalidad ha sancionado al establecimiento “Manutara” con una multa por contaminación sonora.
- No se ha considerado al Derecho Penal como ultima ratio.
- Si bien la Corte Suprema de Justicia, establece que la segunda instancia puede volver a valorar una prueba personal que haya sido valorada en primera instancia; pero se puede analizar bajo los criterios de la lógica, la ciencia y las máximas de la experiencia.
- El perito Flores Suyo, quien ha llevado a cabo la pericia, solo ha llevado 10 horas académicas respecto al uso del sonómetro, por tanto no estuvo calificado para tal función.
- La forma como se ha medido los sonidos en el establecimiento del “Manutara” ha permitido la toma de varios sonidos, en tanto las horas de medición han sido a las 19:35:25 horas y 19:56:59 horas, y entre cada una de las mediciones solo ha pasado 6 minutos.
- No existe tecnología para medir cuál de todos los sonidos correspondían específicamente al establecimiento “Manutara”; ya que en el lugar habían múltiples discotecas como la “Cucaracha”, el “Hakuna”, el Polideportivo de la Universidad, el parque de usos múltiples, la feria de libros, el Festival de la Música de la Alianza Francesa, los transeúntes, el grifo, el Llantacentro, los



restaurantes, los snack, y consultorios odontológicos, etc. Así, el perito no ha observado correctamente el procedimiento.

- El sonómetro toma las mediciones por picos y capta todos los ruidos que hay en el lugar, por lo que la Fiscalía le atribuye al establecimiento “Manutara” todos los ruidos de la zona. Los sonómetros deben estar calibrados, tiene que dejarse un día sin ningún tipo de ruido, pues el trasladarlo de un lugar a otro lo modifica; por lo que la equilibración debe darse con un sonido cero; sin embargo, esta equilibración ya había vencido en el año 2012 para el sonómetro utilizado para el presente caso. El mismo certificado de calibración decía que el sonómetro había vencido en el año 2012.

B.4 El Recurso de Apelación del Ministerio Público: El Ministerio Público solicita la revocatoria de la pena y se reforme aumentando la pena, en base a los siguientes argumentos:

- El delito se ha cometido con la agravante del artículo 305 inciso 3) del Código Penal sobre actuar clandestinamente en el ejercicio de su actividad; ya que el establecimiento “Manutara” no contaba con autorización municipal ni los permisos respectivos, desde el momento en que cambió de giro de ser “cevichería” a “discoteca”
- Es aplicable la Casación N° 762-2017 de la Corte Suprema de Justicia cuando equipara la noción de la agravante de clandestinidad a la falta de autorización municipal, máxime si el significado de clandestino según la Real Academia de la Lengua es algo oculto o fuera de norma legal.
- El incremento de la pena a corresponder es de 5 años y 10 meses, lo que no ha sido considerado por la sentencia de primera instancia.

C. Esquematización de las pretensiones impugnatorias de los imputados:

Las defensas técnicas de Romel Fernando Arce Gutiérrez, Dardo Danielo Cuadros Linares y Daniel Alecxí Salinas Saman, cuestionan centralmente los siguientes temas:

- i) La falta de imputación necesaria, pues no se estaría individualizando la participación de cada uno de los acusados en el delito imputado, con lo que se afecta el principio de proscripción de la responsabilidad objetiva; además de no haberse precisado el tipo de ruido a que correspondía el ruido imputado en exceso;
- ii) La ausencia de dolo, pues la Municipalidad no habría realizado los monitoreos e inspecciones previas que alertara a los imputados sobre la contaminación sonora que venía generando su local;
- iii) La afectación al principio de congruencia entre la acusación y la condena, pues en el caso concreto se imputa un delito de omisión por comisión y se condena por uno de acción,
- iv) La indebida apreciación lógica de las conclusiones del perito Héctor Flores Suyo, en base a su Informe Técnico N° 32-2013-MPA/GSC/SGGA-HFS del trece de mayo del dos mil trece complementado por su Informe N° 61-2013-MPA/GSC/SGGA-HFS del veintisiete de septiembre del dos mil trece.



**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA
TERCERA SALA PENAL DE APELACIONES**

- v) El perjuicio ocasionado, la calibración actualizada del sonómetro y la incompleta capacitación del perito.

II. PARTE ARGUMENTATIVA

PRIMERO: Objeto de Juzgamiento y ámbito de competencia

En síntesis, la imputación del delito de contaminación ambiental, en contra de Romel Fernando Arce Gutiérrez, Dardo Danielo Cuadros Linares y Daniel Alecxí Salinas Saman, como coautores por la comisión del delito de Contaminación del Ambiente, se sustenta en la siguiente descripción de hechos:

“En la investigación realizada se ha determinado que el inculpado Daniel Alecxí Salinas Saman obtuvo de la Municipalidad Provincial de Arequipa la Licencia de Funcionamiento – Certificado N° 40891 de fecha 09 de Mayo de 2002 expedida para la actividad restaurante en el inmueble ubicado en calle Ricardo Palma N° 602 – Umacollo del distrito de Arequipa, celebrando posteriormente contratos de arrendamiento sobre este inmueble para estos mismos fines de restaurante; siendo además que dicho inculpado mediante resolución Gerencial N° 1641-2012-MPA-GM de fecha 19 de noviembre de 2012, expedida por la Gerencia Municipal de la Municipalidad Provincial de Arequipa, obtuvo autorización para colocar en este restaurante- cevichera un anuncio publicitario con la inscripción “Manutara”.

Asimismo, se ha determinado que los inculpados Rommel Fernando Arce Gutiérrez, Dardo Danielo Cuadros Linares y Daniel Alecxí Salinas Samán mediante escritura Pública N° 349 de fecha 23 de febrero de 2012, aclarada mediante Escritura Pública N° 625 de fecha 31 de marzo de 2012, constituyeron la empresa denominada “Entretenimiento Characato Extremo S.C.R.L.,” inscrita en la Partida Registral N° 11215215, con domicilio fiscal y lugar de funcionamiento en el inmueble ubicado en calle Ricardo Palma N° 602 – Umacollo del distrito de Arequipa, ostentando la calidad de Gerente General, Sub Gerente y Gerente Administrativo, respectivamente.

Asimismo se ha determinado que los inculpados en el mismo inmueble ubicado en calle Ricardo Palma N° 602 – Umacollo del Distrito de Arequipa, donde tiene su domicilio Fiscal y funciona la referida empresa “Entretenimiento Characato Extremo S.C.R.L.” y además tiene licencia de funcionamiento el mencionado restaurant cevichera, instalaron de hecho una discoteca denominada “Manutara” sin que para ello cuenten con licencia de funcionamiento alguna.

Asimismo se ha determinado que los inculpados en su calidad de órganos representativos de la mencionada empresa “Entretenimiento Characato Extremo S.C.R.L.,” en forma dolosa omitieron impedir la provocación de emisiones sonoras contaminantes de la atmosfera que se detallan en el informe N° 32-2013-MPA/GSC/SGGA-FHS de fecha 13 de mayo de 2013 remitido por la Sub Gerencia de Gestión Ambiental de la Municipalidad Provincial de Arequipa, en donde se informa que el día 05 de abril de 2013 a partir de las 19:10 horas se han realizado tres mediciones nocturnas con relación a la referida discoteca que funciona de lunes a viernes desde aproximadamente las 11:00 horas hasta las 21:00 horas, sin que exista en dichas mediciones sonoras alguna otra fuente sonora que modifique el registro de las mismas; de la forma siguiente:

a) A las 19:35:25 horas desde el interior del tercer nivel del inmueble ubicado en esquina calle Ricardo Palma S/N con Calle María Nieves Bustamante, donde se ubica el Centro Comercial GEPESA representado por su Gerente Juan Carlos Flores Espinoza; en donde a 4 m de distancia de dicha discoteca se obtuvo un registro sonoro de 77.5 dB durante un tiempo de 14:59, con resultado contaminante;

b) A las 19:56:59 horas desde el dormitorio interior del segundo nivel del inmueble ubicado en calle José Santos Chocano N° 104 del distrito de Arequipa, domicilio de Ana Melva Macedo Cárdenas; en donde aproximadamente 25 m de distancia de dicha discoteca se obtuvo un registro sonoro de 66.00 dB durante un tiempo de 14:59, con resultado contaminante; y

c) A las 20:24:25 horas desde el tercer nivel, frontis de la puerta de la cocina interior del inmueble ubicado en calle José Santos Chocano N° 130 del distrito de Arequipa, Domicilio de Rosario Beatriz Cornejo Aragón; en donde aproximadamente a 10 m de distancia de dicha discoteca se obtuvo un registro sonoro de 60.00 dB durante un tiempo de 14:59, con resultado contaminante;

Asimismo, se ha determinado que el inmueble donde funciona esta discoteca “Manutara” así como los domicilios de los referidos agraviados se ubican en una zona residencial a la cual le corresponde como límite máximo de 50 dB para emisiones sonoras en horario nocturno; razón



CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA TERCERA SALA PENAL DE APELACIONES

por la cual con las mencionadas emisiones sonoras contaminantes generadas por el funcionamiento de la referida discoteca "Manutara" se ha infringido el D.S. N° 083-2015-PCM que aprueba el reglamento de estándares nacionales de Calidad Ambiental de Ruido; de forma tal que con dichas emisiones sonoras contaminantes a la atmósfera se puede causar perjuicio, alteración y/o daño grave a la calidad y salud ambiental de los agraviados y de los demás vecinos de la zona en donde funciona en forma clandestina esta discoteca al no tener licencia de funcionamiento.

Así mismo, se ha determinado que los inculpados en calidad de órganos de representantes de la referida empresa "Entretenimiento Characato Extremo S.C.R.L." son responsables de inspeccionar las actividades y funcionamiento de la misma conforme a sus estatutos de forma tal que los inculpados en calidad de coautores han tenido participación dolosa en la referidas emisiones sonoras contaminantes provocadas por el funcionamiento de la discoteca denominada "Manutara", ejerciéndolo roles y tareas de la siguiente forma:

- a) El inculpadado Daniel Alecxí Salinas Samán obtuvo la licencia de funcionamiento de restaurante que obtuvo para este rubro.
- b) Los inculpados Rommel Fernando Arce Gutiérrez, Dardo Danielo Cuadros Linares y Daniel Alecxí Salinas Samán constituyeron la mencionada empresa "Entretenimiento Characato Extremo S.C.R.L." que tiene como lugar de funcionamiento y domicilio fiscal el bien inmueble en donde funciona sin licencia de funcionamiento la mencionada discoteca "Manutara".
- c) Los inculpados Rommel Fernando Arce Gutiérrez, Dardo Danielo Cuadros Linares y Daniel Alecxí Salinas Samán Cambiaron el giro de la actividad económica de restaurante-cevichería a actividades de discoteca en el inmueble que arrendo el inculpadado Daniel Alecxí Salinas Samán para actividades de Restaurante- cevichería.
- d) El inculpadado Rommel Fernando Arce Gutiérrez tiene el cargo de Gerente General; el inculpadado Dardo Danielo Cuadros Linares tiene el cargo de Sub Gerente y el inculpadado Daniel Alecxí Salinas Samán tiene el cargo de Gerente Administrativo, todos en relación a la referida empresa "Entretenimiento Characato Extremo S.C.R.L."; siendo parte de sus responsabilidades organizar y dirigir las operaciones comerciales y administrativas de la empresa así como su régimen interno, dar cumplimiento a su objeto social e inspeccionar y fiscalizar el desarrollo de las actividades de la empresa.

Finalmente, se ha determinado que pese a que la Municipalidad Provincial de Arequipa ha multado y dispuesto la clausura definitiva del referido restaurante - cevichería e instaurado en contra del inculpadado Daniel Alecxí Salinas Samán dos procedimientos administrativos coactivos, los inculpados han continuado con el funcionamiento de la discoteca en mención".

SEGUNDO: Evaluación de los argumentos de las defensas técnicas.

2.1. Las defensas técnicas de Romel Fernando Arce Gutiérrez, Dardo Danielo Cuadros Linares y Daniel Alecxí Salinas Samán, cuestionan puntualmente los siguientes aspectos de procedencia:

- i) La falta de imputación necesaria, pues no se estaría individualizando la participación de cada uno de los acusados en el delito imputado, con lo que se afecta el principio de proscripción de la responsabilidad objetiva, y tampoco se habría precisado a qué tipo de ruido correspondía el ruido imputado en exceso;
- ii) La ausencia de dolo, pues la Municipalidad no habría realizado los monitoreos e inspecciones previas que alerte a los imputados sobre la contaminación sonora que venían generando con su establecimiento;
- iii) La afectación al principio de congruencia entre la acusación y la condena, pues en el caso concreto se imputa un delito de omisión por comisión y se condena por uno de acción.

2.2. Principio de Imputación Necesaria

2.2.1. El "actuar por otro".

- Las defensas alegan la afectación al Principio de proscripción de la responsabilidad objetiva, en razón a que se estaría imputando la coautoría del delito de Contaminación Ambiental a Romel



**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA
TERCERA SALA PENAL DE APELACIONES**

Fernando Arce Gutiérrez en su condición de Gerente General, a Dardo Danielo Cuadros Linares en su condición de Sub Gerente, y Daniel Alecxí Salinas Samanen su condición de Gerente Administrativo, en representación de la empresa "Entretenimiento Characato Extremo S.C.R.L.", también denominada "Manutara", sin precisar en la acusación fiscal el fáctico de la conducta específica realizada por cada uno de dichos imputados.

- El artículo 27 del Código Penal, establece: "El que actúa como órgano de representación **autorizado** de una persona jurídica o como socio representante autorizado de una sociedad y realiza el tipo legal de un delito es responsable como autor, aunque los elementos especiales que fundamentan la penalidad de este tipo no concurren en él, pero sí en la representada". Por tanto, es importante determinar la identificación plena del representante legal de la empresa "Manutara" **autorizado para representarlo en los asuntos legales**"; puesto que no todos los integrantes del Consejo Directivo son representantes legales. En ese sentido, es razonable exigir los roles que habrían cumplido cada uno de los imputados, ya que la simple calidad de directivos no los vincula automáticamente al hecho punible, tanto más si existe imposibilidad de determinar su rol de acuerdo a los hechos propuestos por el propio Ministerio Público. Por el contrario en el caso del representante legal, por su calidad de Gerente le alcanzan los efectos del artículo 27 del Código Penal, y por ello responderá penalmente la persona que actuó como órgano de representación o como socio representante autorizado de la empresa.
- En efecto, la Casación N° 455-2017-PASCO de la Corte Suprema de Justicia de la República ha establecido que: "La conducta penalmente sancionada de los agentes activos en el delito de **contaminación ambiental únicamente puede ser viable en la medida en que el deber exigido por la norma prevista por la persona jurídica así lo ha establecido, por lo que cualquier otra conducta que extralimite o no precise dicho deber o rol deberá excluir la responsabilidad del agente**".
- En el presente caso los estatutos de la Escritura Pública de la constitución de la empresa "Entretenimiento Characato Extremo S.C.R.L." o "Manutara" consigna expresamente como **Gerente General a Romel Fernando Arce Gutiérrez**, y con facultades de: "B. **Representar a la sociedad ante toda clase tipo de y nivel de autoridades; políticas, administrativas (administración pública), policiales, militares, religiosas, municipales, fiscales, aduaneras, instituciones autónomas, organismos públicos descentralizados, empresas estatales sometidas a régimen de sector privado y empresas e instituciones privadas o públicas de todo tipo**"; por tanto corresponde claramente establecer la responsabilidad respecto de **Romel Fernando Arce Gutiérrez** al estar directamente comprendido dentro del artículo 27 del Código Penal, por su calidad de representante legal autorizado y responsable del establecimiento.
- De otro lado, de acuerdo al artículo 15 del mismo estatuto, las facultades del Sub Gerente y el Gerente Administrativo, son más bien: "Reemplazar al Gerente en caso de ausencia", en consecuencia la delimitación de su responsabilidad dependerá de su intervención en el ejercicio de dichas atribuciones en el caso concreto.



- En el caso del Gerente Administrativo Daniel Alexi Salinas Saman consta de la propia sentencia apelada que suscribió conjuntamente con Romel Fernando Arce Gutiérrez el contrato de arrendamiento del inmueble sito en calle Ricardo Palma N° 602 de Umacollo para el funcionamiento del establecimiento “Manutara”, obtuvo la Licencia de Funcionamiento del 9 de mayo del 2012, y fue la persona emplazada en el proceso coactivo de la Municipalidad Provincial de Arequipa según Resolución Gerencial N° 11101-08-MPA/GAT, Resolución Coactiva N° 02-2009-MPA-GAT-SGEC, Resolución N° 14140-2012-MPA/GAT y Resolución N° 004-2013-MPA/GAT/SGEC; lo que significa que efectivamente ejerció en reemplazo del Gerente General la representatividad de la empresa “Entretenimiento Characato Extremo S.C.R.L.” o “Manutara”, como lo demuestra la documentación antes descrita y que fue incorporada en la etapa de enjuiciamiento.
- En cuanto al Sub Gerente Dardo Danielo Cuadros Linares se evidencia que su sola referencia a que habría intervenido en calidad de directivo, y sobretodo en reemplazo del Gerente General, no encuentra correlato en las actuaciones incorporadas a nivel de juicio; por lo que al no haberse precisado un comportamiento independiente y específico aparte de la imputación genérica fiscal, es que se afecta seriamente el Principio de Imputación Necesaria y la proscripción de la responsabilidad objetiva.
- Dentro de esta línea argumentativa únicamente se encuentra vinculación respecto del Gerente General Romel Fernando Arce Gutiérrez y el Gerente Administrativo Daniel Alexi Salinas Saman, en el primer caso por su calidad de representante legal por excelencia, y en el segundo caso, porque su actuación de reemplazo al Gerente General como se ha evidenciado en el juicio.
- En cambio, la sentencia debe revocarse en el extremo del acusado Sub Gerente Dardo Danielo Cuadros Linares, ya que no se denota intervención en reemplazo del representante legal autorizado.

2.2.2. Imprecisión sobre la fuente de ruido.

- Asimismo, en este extremo también se ha cuestionado la ausencia de fáctico que especifique la naturaleza del ruido, es decir la identificación del ruido que superaría los máximos permitidos por la norma; porque al señalarse en general “emisiones sonoras contaminantes”, tanto en la acusación como en la sentencia de primera instancia, se afecta gravemente el Principio de Imputación Necesaria.
- Ahora, si bien es cierto existe una postulación general de la fuente generadora de las emisiones sonoras contaminantes, sin embargo esta ausencia de precisión en los hechos ha quedado convalidada a través del desarrollo del proceso; por cuanto las partes en todo momento se han defendido y contradicho respecto de la emisión de “ruido” provocada por los equipos de sonido de la discoteca “Manutara”, y no se ha generado mayor cuestionamiento por la parte imputada durante la etapa de enjuiciamiento. En todo caso, una interpretación contextual de los hechos y la actitud defensiva de la parte imputada restan relevancia a este argumento, cuando desde el principio todos los implicados actuaron en pleno ejercicio de su derecho de defensa y se defendieron oportunamente de la imputación de emisiones contaminantes sonoras (“ruido”).



2.2.3 Sobre la aplicación de la doctrina de los actos propios.

- Otro de los cuestionamientos de la pretensión impugnatoria ha sido el señalar la ausencia del elemento subjetivo “dolo” en la conducta imputada, pues la Municipalidad nunca fue a inspeccionar el local denominado “Manutara”, cuando esta entidad tenía el deber de realizar el monitoreo e inspecciones previas para determinar si se estaba o no contaminando el medio ambiente con el exceso de ruido generado. Por lo tanto, no puede imputársele a los acusados el conocimiento y voluntad que se exige para la configuración del delito imputado.
- En este extremo, es oportuno la aplicación de la doctrina de los actos propios, conocida en latín bajo la fórmula *venire contra factum proprium non valet*, que se deriva del principio de la buena fe y que sanciona como inadmisibles toda pretensión lícita, pero objetivamente contradictoria con respecto al propio comportamiento anterior efectuado por la misma persona; por lo que esta doctrina exige para su configuración: **i)** una situación jurídica preexistente; **ii)** una conducta del sujeto, jurídicamente relevante y plenamente eficaz, que suscite en la otra parte una expectativa seria de comportamiento futuro; **iii)** una pretensión contradictoria con esa conducta atribuible al mismo sujeto (Fernández, 2017: 53-54)
- En efecto, el 9 de mayo del 2012, se concede autorización para el funcionamiento del restaurant, ubicado en calle Ricardo Palma N° 602, Umacollo del distrito del Cercado, y con fecha 19 de noviembre del 2012, mediante Resolución Gerencial N° 1641-2012-MPA-GM se declara procedente el pedido para la instalación de un anuncio publicitario con las siguientes características: Nombre del Establecimiento MANUTARA, dirección Calle Ricardo Palma N° 602 Umacollo, Cercado, con una duración máxima de cinco años.
- Ahora bien, la autorización del local fue estrictamente con fines derestaurant, más no discoteca; por ende no podría exigirse a la Municipalidad Provincial de Arequipa previos controles de inspección, ya que fue el mismo imputado quien nunca informó a la Municipalidad sobre la actividad real de su establecimiento. Y si bien es cierto el giro de una actividad comercial en sí mismo no constituye un ilícito penal; no obstante, tal acto generó que no se prevea a nivel municipal si el ruido que emitía la discoteca denominada “Manutara” excedería los máximos permitidos sobre contaminación sonora.
- En conclusión, según la doctrina de los actos propios, la autorización otorgada a favor del establecimiento “Manutara” generó una expectativa de supervisión futura en la Municipalidad Provincial de Arequipa respecto de un restaurant; cuando contradictoriamente dicho establecimiento cambió de giro a discoteca, contraviniendo la situación jurídica preexistente generada a raíz de su propio pedido.

2.2.4. Congruencia procesal: ¿Imputación comisiva o imputación omisiva?

- La defensa técnica ha señalado que se estaría afectando el Principio de Congruencia diagramado entre la acusación y la condena, pues en el caso concreto se imputó un delito de omisión por comisión y luego se condena por uno de acción.



**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA
TERCERA SALA PENAL DE APELACIONES**

- En el caso analizado se aprecia de la acusación fiscal hace referencia al siguiente fáctico: “se ha determinado que los inculcados en su calidad de órganos representativos de la mencionada empresa Entretenimiento Characato Extremo S.C.R.L., en forma dolosa **omitieron impedir la provocación de emisiones sonoras contaminantes**”; y de los fundamentos de la sentencia impugnada en el rubro B) Responsabilidad Penal se desprende que: “se encuentra acreditado en grado de certeza que los acusados al ejercer la representación legal **tienen una posición de garante** frente a la sociedad frente a las actividades que se realicen en el local Manutara”.
- Dentro de este contexto la imputación concreta del Ministerio Público se refiere a la realización del **delito de omisión impropia** del artículo 13 del Código Penal que exige para su sanción: i) si tiene el deber jurídico de impedirlo o si crea un peligro inminente que fuera propio para producirlo (posición de garante); ii) si la omisión corresponde a la realización del tipo penal mediante el hacer (equivalencia jurídica con un delito de comisión); lo que se aplica al delito de contaminación ambiental, donde se ha atribuido al representante legal una posición de garante y se viene procesando por la comisión de delito doloso.
- De lo anterior se concluye que no media contradicción en la imputación primigenia cuando se imputa un delito de contaminación ambiental de omisión impropia de naturaleza dolosa en aplicación del artículo 13 del Código Penal, con lo que queda descartada la referencia de las defensas en el sentido de que se atribuiría un delito propiamente omisivo que no es objeto de esta imputación.

TERCERO: Evaluación de la Pericia.

3.1. Durante el juicio oral se ha incorporado la declaración del perito Héctor Flores Suyo, quien ha emitido el Informe Técnico N°32-2013-MPA/GSC/SGGA-FHS de fecha 13 de mayo de 2013 que tuvo por objeto medir el ruido ambiental de tres puntos aledaños a la discoteca denominada “Manutara”, donde se determinó los siguientes niveles de ruido:

PUNTO DE MEDICIÓN	INTENSIDAD DE RUIDO LA EQT Db		OBSERVACIONES
	DIURNO	NOCTURNO	
Desde el tercer nivel del interior, del inmueble ubicado en la esquina calle Ricardo palma S/N con la calle María Nieves Bustamante (local comercial llanta centro GEPSA	77.5 dB	-----	A 400 mts. aprox. de distancia, al local MANUTARA ubicado en la calle Ricardo Palma N° 602, distrito de Arequipa
Desde el segundo nivel dormitorio del interior del inmueble ubicado en calle José Santos Chocano N°104, distrito de Arequipa.	66 dB	-----	A 25.00 mts. aprox. de distancia, al local denominado MANUTARA ubicado en la calle Ricardo Palma N° 602, distrito de Arequipa.
Desde el tercer nivel frontis de la puerta de la cocina del interior del inmueble ubicado en la calle José Santos Chocano N° 130, distrito de Arequipa	68 Db.	-----	A 10.00 mts. aprox. de distancia, al local denominado MANUTARA ubicado en la calle Ricardo Palma N° 602, distrito de Arequipa.



Esta información ha permitido concluir al perito Héctor Flores Suyo que de acuerdo a la zona y horario diurno se había excedido los 60 Db del límite permisible, por ende tales ruidos identificados en los puntos de medición se consideran contaminación ambiental.

3.2. Sobre este extremo, las defensas técnicas han cuestionado tanto la procedencia como la fundabilidad de este informe técnico, así señalaron que: **i)** no se ha seguido un correcto procedimiento en la captación de los sonidos, en atención a que se habría tomado en cuenta todos los sonidos aledaños a local “Manutara”, sin haberse descartado en los resultados finales los sonidos de otros establecimientos; **ii)** no se ha tomado los cuidados necesarios para que el instrumento de uso (sonómetro) pueda ser empleado sin alteración los resultados; en vista de que su calibración ya había vencido a la fecha de practicarse el informe técnico; **iii)** la falta de calibración actualizada del sonómetro y la incompleta capacitación del perito.

3.3. Criterios Daubert de valoración de la pericia.

La validez y fiabilidad de una pericia pueden ser verificados a través de los factores incorporados en el **Caso Daubert v. Merrel Dow Pharmaceuticals Inc.** de 1993 de la Corte Suprema de los Estados Unidos (Vásquez, 2014: 69), y que a nivel jurisprudencial han sido aceptados a nivel nacional mediante el Acuerdo Plenario N° 4-2015/CJ-116 del 2 de octubre del 2015; por lo que su fuente doctrinaria es muy útil para examinar cualquier pericia de acuerdo a los siguientes criterios:

- a. La controlabilidad y falsabilidad de la teoría científica o de la técnica en que se fundamenta la prueba, lo que implica que la teoría haya sido probada en forma empírica, no solo dentro de un laboratorio.** En cuanto a la aplicación empírica del sonómetro para la medición de ruidos se tiene que este instrumento se encuentra validado normativamente por la Resolución N° 123-2007/INDECOPI-CRT y la Guía para la elaboración de las Ordenanzas Municipales para la Prevención y Control del Ruido Urbano aprobada por el Consejo Nacional del Ambiente, al considerarse como un equipo que permite cuantificar el nivel de ruido existente en un ambiente determinado como producto de una o más fuentes de emisión sonora, para lo cual debe estar adecuadamente calibrados. En conclusión, a nivel nacional está reconocido el uso del sonómetro integrador Clase 1 marca Cirrus Researcho pic modelo CR-831-C Número de serie D-20823FF de procedencia Inglaterra con certificado de calibración N° LAC-2012 emitido por INDECOPI el 11 de junio del 2012; por lo que la controlabilidad y falsabilidad de la aplicación del sonómetro en medición de ruidos goza de reconocimiento legal y empírico.
- b. La publicación en revistas sometidas al control de otros expertos de la teoría o la técnica en cuestión, lo que permite su control y revisión por otros expertos.** El sonómetro como instrumento de medición de ruido ha merecido aceptación a nivel de la comunidad científica, de tal manera que actualmente se ha convertido en un mecanismo oficial para determinar la contaminación ambiental como denota su incorporación a la legislación nacional y normatividad reglamentaria, con lo que ha superado la barrera de refutación académica de otros expertos.



- c. El porcentaje de error conocido o potencial, así como el cumplimiento de los estándares correspondientes a la prueba empleada. Aquí se trata de identificar el margen de error que puede generar el empleo del sonómetro al momento de medir la contaminación ambiental, y el respeto a los estándares fijados en la comunidad científica. Precisamente este es uno de los asuntos que han sido cuestionados por las defensas técnicas, al señalar que: *«no se ha realizado el correcto procedimiento en la captación de los sonidos, pues se habría tomado en cuenta todos los sonidos alrededor al local “Manutara”, sin haberse descontado en los resultados finales los sonidos de otros establecimientos»*, así se sostiene que debió realizarse una operación aritmética de resta entre lo que se tomó como muestra general, y lo correspondiente al establecimiento “Manutara” (apagado), para identificar realmente los decibeles del ruido generado por la discoteca e incluso se ha observado la capacitación del perito para la realización de dichas mediciones. Sobre estos puntos la sentencia de primera instancia sustenta la fiabilidad de los estándares de la prueba del sonómetro en que: **i)** la declaración del testigo Paúl Flores Cabello ha indicado que no existe un método con el que se pueda determinar si el sonido captado por el sonómetro es exclusivo de la fuente, pero existen métodos para medir la fuente funcionando y sin funcionar, para evaluar el ruido de fondo al que está expuesto; situación que no enerva el resultado al tratarse de ruido altamente superior al límite permitido; **ii)** las contradicciones no son relevantes para el tema de prueba, máxime si se ha privilegiado el Principio de Inmediación vinculado a la Oralidad. Y es precisamente en base al razonamiento judicial efectuado en primera instancia que se advierte que el propio juez de primera instancia ha reconocido la insuficiencia del método empleado en la pericia para determinar la contaminación ambiental específica propia del establecimiento “Manutara”; por lo que se sustenta directamente en la notoriedad de un ruido altamente superior al límite permitido, tomando como referencia los resultados totales del Informe Técnico N°32-2013-MPA/GSC/SGGA-FHS, sin mayores distinciones de la fuente directa de origen; a lo que suma la propia experiencia del juez al momento de haber escuchado la declaración del perito en juicio. Ahora bien de conformidad con el artículo 425.2 del Código Procesal Penal se prohíbe otorgar diferente valor probatorio a la prueba personal que fue objeto de inmediación por parte del juez de primera instancia; aunque complementariamente la **Casación N° 385-2013** del 5 de mayo del 2015 de la Corte Suprema de Justicia estableció que segunda instancia está posibilitada controlar a través de recurso de apelación, si la valoración en primera instancia infringe las reglas de la lógica, la ciencia y las máximas de experiencia. En el presente caso la información pericial no contiene descrito o informado en juicio el margen de error, ni tampoco se ha satisfecho los estándares de la prueba para la medición del ruido de una forma analítica y detallada en relación específicamente al establecimiento “Manutara”; a pesar de lo cual el juez de primera instancia ha considerado suficiente esa argumentación para determinar la expedición de una sentencia condenatoria, extremo que admite una reinterpretación en base a los mismos insumos probatorios pero apelando a las reglas de la lógica y la ciencia, por lo que la



resolución apelada no satisface en su totalidad las exigencias de este parámetro de naturaleza absolutamente técnica.

En consecuencia las observaciones de las defensas deben ser reconducidas a la estimación del peso argumentativo de la pericia, en tanto la información técnica proporcionada ha cumplido formalmente con la medición de la contaminación sonora; pero no satisface totalmente las observaciones lógicas de la defensa sobre la individualización del ruido del establecimiento “Manutara”, no obstante de que en conjunto se superan los decibeles permitidos de acuerdos a los estándares nacionales de calidad ambiental.

Por lo demás los reclamos de las defensas sobre la calibración actualizada del sonómetro y la capacitación especializada del perito tienen algún grado de incidencia en la formulación de los márgenes de error de la pericia, a pesar de que jurídicamente para el juez de primera instancia no han sido medulares para confiar en la validez de la pericia.

- d. **La existencia de un consenso general de la comunidad científica interesada:** En general la aceptación del sonómetro como un instrumento para la cuantificación de la contaminación sonora, y el reconocimiento legal de su aplicación a nivel empírico permiten presuponer un consenso sobre la validez de sus resultados desde el punto de vista abstracto; máxime si este punto no ha merecido mayor cuestionamiento en atención a que la discusión se ha derivado a los estándares técnicos de su realización en el caso concreto.

CUARTO: Estándar de Prueba

4.1. En esta perspectiva es importante diferenciar el estándar necesario para expedir una sentencia condenatoria en el delito de contaminación ambiental en materia penal a diferencia del estándar exigido en un proceso de naturaleza civil; ya que en el primero el Ministerio Público debe derrotar la barrera constitucional de la Presunción de Inocencia y en el segundo superar ligeramente el parámetro de la probabilidad prevalente.

4.2 En el proceso penal la posibilidad de superar el estándar de Presunción de Inocencia, o más allá de toda duda razonable, puede ser diagramado en tres parámetros objetivos descritos por la epistemología jurídica moderna, y son los siguientes:

- a. Existen pruebas inculpatorias fiables cuya presencia sería muy difícil explicar si el acusado fuera inocente, sumado a la ausencia de pruebas exculpatorias que serían muy difíciles de explicar si el acusado fuera culpable, entonces condene, de lo contrario *absuelva*;
- b. Si la teoría del caso presentada por la acusación es plausible y usted no puede concebir alguna historia plausible en la que el acusado resulte inocente entonces condene, de lo contrario, *absuelva*;
- c. Determinar si los hechos por la acusación descartan cualquier hipótesis razonable en la que pueda pensar que el acusado resultaría inocente. Si la teoría de la acusación descarta la hipótesis alternativas, condene, de lo contrario *absuelva* (Laudan, 2013: 127-129).



4.3. En el presente caso el fundamento vital de la sentencia condenatoria por contaminación ambiental reside en la fortaleza de los resultados del Informe Técnico N°32-2013-MPA/GSC/SGGA-FHS de fecha 13 de mayo de 2013 del perito Héctor Flores Suyo; lo que ha derivado que la prueba generada en la etapa de enjuiciamiento haya servido a la formulación de dos hipótesis contrapuestas como son: i) la hipótesis fiscal que sostiene que la discoteca “Manutara” ha excedido de los límites máximos permisivos en la emisión de ruidos y por ello hay contaminación ambiental; ii) la hipótesis de las defensas que apuntan a que no se existe dicho exceso sonoro, porque las fuentes generadores del ruido totales, objeto de medición por el sonómetro, comprendían otros establecimientos comerciales, negocios, y demás.

4.4 El estándar de prueba penal exige la ausencia de pruebas exculpatorias, la inexistencia de una historia plausible o la eliminación de las hipótesis alternativas, para la expedición de la sentencia condenatoria. En el caso analizado la fortaleza de la prueba actuada a lo largo del proceso no ha llegado a derrotar la Presunción de Inocencia de los imputados; en atención a que la prueba técnica realizada con el sonómetro para la medición del ruido del establecimiento “Manutara” no ha descartado la hipótesis de las defensas en su totalidad, y por ende, si bien tiene una naturaleza meridiana en cuanto a sus resultados únicamente alcanza a superar la barrera de la probabilidad prevalente, pero no, de la Presunción de Inocencia.

4.5 Esta conclusión sobre estándar de prueba tiene su fundamento en que la prueba técnica debe estar amparada científicamente en cuanto al margen de error y los estándares de la prueba pericial para solventar una sentencia condenatoria; de lo contrario su nivel de validez y aceptabilidad judicial justificaría alcances de certeza inferiores a la derrota de la Presunción de Inocencia, y más bien compatibles con la probabilidad prevalente.

4.6 En esta línea argumentativa el estándar civil de la probabilidad prevalente implica que entre las diversas hipótesis posibles en torno a un mismo hecho deba preferirse aquella que cuenta con un grado relativamente más elevado de probabilidad; por lo que es un estándar de grado mínimo necesario de confirmación probatoria necesario para que un enunciado pueda ser considerado verdadero. En este mismo sentido, una prueba científica que no cuenta con un grado elevado de probabilidad puede ser muy útil en el proceso penal, cuando es favorable a la hipótesis de la inocencia del imputado, e incluso podría ser suficiente para confirmar la existencia de duda razonable, que aún ante una probabilidad prevalente de culpabilidad, impide imponer una condena al imputado. En el proceso civil, en cambio, una prueba de esa naturaleza que fuera favorable para el demandado, con tendencia a confirmar la falsedad del hecho sostenido por el actor, podría ser suficiente para impedir la derrota del primero si la hipótesis positiva, relativa a la veracidad del hecho arguido, por el actor, resulta igualmente la “*más probable que no*” (Taruffo, 2005: 66-72).

4.7 En resumen, la aplicación del estándar de probabilidad prevalente en este caso confiere validez técnica a la pericia en un grado mínimo necesario de confirmación que hace presuponer que se



ratifique la pretensión civil, y se revoque la pretensión penal, por su carácter independiente en estándares probatorios, y en base a las mismas pruebas que han sido valoradas por el juez de primera instancia con la única diferencia en la intensidad de su poder de acreditación.

QUINTO: Responsabilidad Civil.

5.1 En materia civil la sentencia de primera instancia ha fijado una reparación civil de S/. 45 000.00 que deberán abonar los sentenciados en forma solidaria, a razón de S/. 25 000.00 para el Estado representado por el Procurador Público especializado en delitos ambientales del Ministerio del Ambiente, y S/. 5 000.00 para cada uno de los agraviados.

5.2 No obstante el monto originariamente solicitado a favor del Estado y que aparece consignado en sentencia es de S/. 20 000.00 y no S/. 25 000.00; por lo que existe un error material en la parte resolutive de la sentencia que debe ser corregido en esta sentencia según el artículo 124.2 del Código Procesal Penal.

5.3 Asimismo en audiencia de segunda instancia este extremo no ha merecido mayores observaciones por parte de los medios impugnatorios planteados por los imputados, y los argumentos de índole penal han sido desarrollados, explicados y desvirtuados a lo largo de esta resolución; lo que significa que en puridad el razonamiento del juez de primera instancia queda subsistente, sobretodo ahora que se ha aplicado la probabilidad prevalente precisamente en base al nivel de certeza de la prueba pericial.

5.4 Independientemente de lo anterior es pertinente recalcar que según el artículo 1979 del Código Civil se tiene que aquél que por dolo o culpa causa a otro un daño está obligado a indemnizarlo, correspondiendo el descargo por falta de dolo o culpa a su autor; lo que materializa la inversión de la carga probatoria en materia de responsabilidad extracontractual.

5.5 A ello debe sumarse que en asuntos de contaminación ambiental es indispensable la “flexibilización” del requisito de causalidad, ante la insuficiencia de los criterios de causalidad generales para solucionar el problema presentado por los daños ambientales. A pesar de ello a nivel de la jurisprudencia comparada española se ha asumido que una vez probada la **actividad contaminante capaz, idónea o apropiada** para producir el daño, **se puede presumir que la actividad del demandado es causa del daño**; y en todo caso, cuando exista imposibilidad de determinación de la cuota de responsabilidad de cada uno de los emisores, los corresponsables responden solidariamente frente a la víctima y mancomunadamente entre sí (Bonorino, 2010: 50-51).

5.6 En este orden de ideas la probabilidad prevalente favorece la posición de disponer la ratificación del extremo civil con el agregado de que en este caso se cumple con la condición de que la actividad contaminante del establecimiento “Manutara” es capaz, idónea o apropiada para producir el daño, independientemente de la existencia de otras fuentes emisoras contaminantes; todo lo que hace



**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA
TERCERA SALA PENAL DE APELACIONES**

presuponer que las observaciones al perjuicio ahora deben ser reconducidas al ámbito civil del daño generado que obedece a las reglas de la probabilidad prevalente.

5.7 Cabe precisar que la responsabilidad civil únicamente merece ser confirmada respecto del extremo civil en cuanto al Gerente General Romel Fernando Arce Gutiérrez y el Gerente Administrativo Daniel Alecxí Salinas Saman; y revocarse en el extremo penal y civil para el caso del Sub Gerente Dardo Danielo Cuadros Linares, por las razones expuestas precedentemente.

SEXTO: Recurso de Apelación del Ministerio Público.

Por su parte el Ministerio Público ha formulado Recurso de Apelación solicitando la revocatoria de la pena y el aumento de la pena, porque se desestimó en la sentencia de primera instancia la agravante del artículo 305 inciso 3) del Código, Penal referido a la actuación clandestina de los imputados al no contar con autorización municipal.

No obstante, a lo largo de esta resolución se ha llegado a la conclusión de que no se ha superado el estándar de prueba para derrotar la Presunción de Inocencia; por lo que el análisis de la agravante del delito de contaminación ambiental resulta irrelevante al haberse declarado fundada más bien la pretensión civil por probabilidad prevalente.

SEPTIMO: Exhortación.

En esta misma línea corresponde exhortar a las autoridades municipales competentes, para que tomen en cuenta las observaciones técnicas realizadas en la presente sentencia como criterios para salvaguardar el profesionalismo y carácter científico de las pericias en materia de contaminación ambiental.

OCTAVO: Costas.

El apelante actuó dentro del ámbito cautelado de su derecho constitucional a la doble instancia, en consecuencia no corresponde imponer el pago de costas en esta instancia.

III. PARTE RESOLUTIVA:

1. **DECLARAMOS INFUNDADO** el Recurso de Apelación planteado por el **Ministerio Público**.
2. **DECLARAMOS FUNDADO EN PARTE** el Recurso de Apelación planteado por Romel Fernando Arce Gutiérrez, Daniel Alecxí Salinas Saman y Dardo Danielo Cuadros Linares en contra de la Sentencia N° 23-2015-3JPU del diecinueve de enero del dos mil quince en cuanto los declaró **coautores** del delito de Contaminación Ambiental, les impuso una sanción punitiva de cuatro años y ocho meses de pena privativa de libertad con el carácter de efectiva, una copenalidad de doscientas setenta días multa y una reparación civil de cuarenta y cinco mil soles. Y **REFORMÁNDOLA** se resuelve **ABSOLVERLOS** del delito **Contaminación Ambiental**, del artículo 304 primer párrafo del Código Penal en agravio de Juan Carlos Flores Espinoza, Ana Melva Macedo Cárdenas, Rosario Beatriz



**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA
TERCERA SALA PENAL DE APELACIONES**

Cornejo Aragón, César Augusto Alatrística Corrales, María Cecilia Mattos Simao de Corrales y el Estado, representado por el Procurador Público especializado en delitos ambientales del Ministerio del Ambiente; y **CONFIRMAMOS** la reparación civil de S/. 45 000.00 que deberán abonar únicamente **Romel Fernando Arce Gutiérrez** y **Daniel Alecki Salinas Saman** en forma solidaria, a razón del monto corregido de S/. 20 000.00 para el Estado representado por el Procurador Público especializado en delitos ambientales del Ministerio del Ambiente, y S/. 5 000.00 para cada uno de los agraviados. **Asimismo SE REVOCA** la reparación civil fijada en contra de **Dardo Danielo Cuadros Linares**, y **REFORMÁNDOLA** se declara **INFUNDADA** la reparación civil a imponerse al citado **Dardo Danielo Cuadros Linares** a favor de los agraviados.

3. **Se dispone** el archivo del presente proceso en cuanto al extremo penal, con la consiguiente anulación de los antecedentes penales generados a raíz de este proceso.
4. Exhortar a las autoridades municipales, a efecto de que tomen en cuenta los alcances del Considerando Séptimo de la presente resolución.
5. Sin costas en esta Instancia.
6. **Regístrese y comuníquese.** Juez Superior Ponente **Jaime Francisco Coaguila Valdivia**.

Referencias Bibliográficas

- Bonorino, P. y Leal, V. (2010). La prueba de la causalidad en el daño ambiental. ACT (1). España: Universidad de Vigo. Disponible en: http://ephyslab.uvigo.es/files/9912/9189/6323/2ACT_1_Bonorino.pdf
- Fernández, C. (2017). La teoría de los actos propios y su aplicación en la legislación peruana. Revista de la Facultad de Derecho Lumen (13). Lima: UNIFE. Disponible en: <http://revistas.unife.edu.pe/index.php/lumen/article/view/571>
- Laudan, L. (2013). Verdad, error y proceso penal. Madrid: Marcial Pons.
- Taruffo, M. (2005). Conocimiento Científico y Estándares de la Prueba Judicial. Revista Justicia Electoral (20). México D.F.: UNAM. Disponible en: <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/justicia-electoral/article/view/12005/10812>
- Vásquez, C. (2014). Sobre la científicidad de la prueba científica en el proceso judicial. Anuario de Psicología Jurídica (24). Madrid: Colegio de Psicólogos de Madrid. Disponible en: https://ac.els-cdn.com/S1133074014000191/1-52.0-S1133074014000191-main.pdf?_tid=6f2abb1a-5aab-4457-9079-538590439e16&acdnat=1546832483_dd6d5c7f4e1cd30c1f306750158659c2

SS.

CACERES VALENCIA

ABRIL PAREDES

COAGUILA VALDIVIA.-



EXPEDIENTE NÚMERO 2012-4257-21

DELITO: CONTAMINACIÓN DEL AMBIENTE

IMPUTADO: MIGUEL ÁNGEL BUSTAMANTE BEJAR

AGRAVIADO: EL ESTADO Y OTRA

**SEGUNDO JUZGADO PENAL UNIPERSONAL DE
AREQUIPA – JUAN CARLOS CHURATA QUISPE**

SENTENCIA DE VISTA Nro. 057-2017

CON EL VOTO DEJADADO Y FIRMADO POR EL SEÑOR JUEZ SUPERIOR PERCY GÓMEZ
BENAVIDES:

RESOLUCIÓN NRO. 16-2017

Arequipa, dos mil diecisiete, mayo, veintitrés.-

I. PARTE EXPOSITIVA

VISTOS Y OIDOS: En audiencia pública la apelación de fojas 219 a 241 contra la sentencia del trece de octubre del dos mil dieciséis, formulada y fundamentada dentro del plazo legal¹ y la forma de ley² por el señor abogado de Miguel Ángel Bustamante Béjar; realizada con la asistencia de éste último, su abogado defensor y el señor Fiscal Adjunto al Superior.-----

PRIMERO: SENTENCIA OBJETO DE REVISIÓN.- Del trece de octubre del dos mil dieciséis de fojas 181 a 208, emitida por el Segundo Juzgado Penal Unipersonal de la Corte Superior de

¹ La indicada sentencia por cédula de fojas 210 se notificó el 03 de noviembre del 2016 al acusado Miguel Ángel Bustamante Béjar, cuyo señor abogado formuló y fundamentó su recurso de apelación mediante escrito de fojas 219 y siguientes presentado el 11 del mismo mes: esto es dentro de los cinco días que establece el artículo 414, numeral 1, literal b), del Código Procesal Penal; estando a que según el Informe del 22 del mes en curso del Especialista Judicial de Causas de esta Sala, Javier Benítez Zapana, los días 9 y 10 del citado mes de noviembre, se realizó la huelga nacional de trabajadores del Poder Judicial.

² Artículo 405 del Código Procesal Penal: 1. Para la admisión del recurso se requiere: a) Que sea presentado por quien resulte agraviado por la resolución, tenga interés directo y se halle facultado legalmente para ello. El Ministerio Público puede recurrir incluso a favor del imputado. b) Que sea interpuesto por escrito y en el plazo previsto por la Ley. También puede ser interpuesto en forma oral, cuando se trata de resoluciones expedidas en el curso de la audiencia, en cuyo caso el recurso se interpondrá en el mismo acto en que se lee la resolución que lo motiva. c) Que se precise las partes o puntos de la decisión a los que se refiere la impugnación, y se expresen los fundamentos, con indicación específica de los fundamentos de hecho y de derecho que lo apoyen. El recurso deberá concluir formulando una pretensión concreta.



**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA
PRIMERA SALA PENAL DE APELACIONES**

Justicia de Arequipa, a cargo del señor Juez Juan Carlos Churata Quispe, que: declara a Miguel Ángel Bustamante Béjar autor del delito de Contaminación del Ambiente (Contaminación Sonora) previsto en el primer párrafo del artículo 304° concordante con el numeral 3) del artículo 305° del Código Penal, en agravio de El Estado representado por el Procurador Especializado en Delitos Ambientales del Ministerio del Ambiente y Aurora Jacinta Bellido de Hoverborn, le impone cuatro años de pena privativa de libertad, suspendida por el plazo de tres años bajo reglas de conducta, así como trescientos días Multa y fija *mil quinientos Soles* como reparación civil: quinientos Soles a favor del citado Procurador Público y mil Soles a favor de dicha agraviada, con lo demás que contiene.-----

SEGUNDO: PRETENSIONES IMPUGNATORIAS Y POSICIONES DEBATIDAS EN LA AUDIENCIA DE APELACIÓN:

2.1. El *apelante imputado Miguel Ángel Bustamante Béjar*, solicita se revoque la sentencia que lo condena absolviéndolo de los cargos formulados y de no ser del criterio absolutorio se declare la nulidad de la misma. -----

2.2. El *Ministerio Público*, expresó que debía declararse infundada la apelación y confirmar la sentencia recurrida. -----

TERCERO: ITER PROCESAL DE LA APELACIÓN.- Concedido el recurso impugnatorio y elevados los autos a esta instancia, se corrió traslado de la impugnación. Convocadas las partes a la Audiencia de Apelación, se realizó con la concurrencia del acusado Miguel Ángel Bustamante Béjar, su abogado defensor y el señor Fiscal Adjunto al Superior, ante el Colegiado conformado por los señores Jueces Superiores: Percy Máximo Gómez Benavides, Juan Luis Rodríguez Romero y Orlando Eleno Trinidad Abril Paredes. -----

II. PARTE CONSIDERATIVA

PRIMERO: FUNDAMENTOS NORMATIVOS RELEVANTES:

1.1. Prescriben en la parte pertinente de sus artículos:-----

1.1.1. La *Constitución: 139.- Son principios y derechos de la función jurisdiccional: 5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias. 6. La pluralidad de la instancia.*-----

1.1.2. El *Código Penal* -----

1.1.2. 304.- [Texto original vigente cuando ocurrieron los hechos] (Primer párrafo) *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.*-----



**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA
PRIMERA SALA PENAL DE APELACIONES**

1.1.2. 305.- *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: 3. Actúa clandestinamente en el ejercicio de su actividad.* -----

1.1.3. El Código Procesal Penal: -----

1.1.3.1. 409: 1. *La impugnación confiere al Tribunal competencia solamente para resolver la materia impugnada, así como para declarar la nulidad en caso de nulidades absolutas o sustanciales no advertidas por el impugnante.* -----

1.1.3.2. 419: 1. *La apelación atribuye a la Sala Penal Superior, dentro de los límites de la pretensión impugnatoria, examinar la resolución recurrida tanto en la declaración de hechos cuanto en la aplicación del derecho.* -----

1.1.3.3. 425: 2. *La Sala Penal Superior sólo valorará independientemente la prueba actuada en la audiencia de apelación y las pruebas: pericial, documental, pre constituida y anticipada. La Sala Penal Superior no puede otorgar diferente valor probatorio a la prueba personal que fue objeto de inmediación por el Juez de primera instancia, salvo que su valor probatorio sea cuestionado por una prueba actuada en segunda instancia.* -----

1.2. El Tribunal Constitucional en la parte pertinente de su sentencia del 13 de octubre de 2008, recaída en el expediente número 00728-2008-PHC/TC - LIMA [caso Giuliana Flor de María Llamajo Hilarés], expresa en su Fundamento 7: *El derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales es una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, sino en datos objetivos que proporcionan el ordenamiento jurídico o los que se derivan del caso. Sin embargo, no todo ni cualquier error en el que eventualmente incurra una resolución judicial constituye automáticamente la violación del contenido constitucionalmente protegido del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales.* -----

1.3. El Principio de Congruencia Recursal establece que el órgano superior sólo se puede pronunciar con respecto a lo que es objeto o materia de impugnación. Al respecto, la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, en la sentencia de **Casación N° 215-2011 AREQUIPA** del doce de junio del dos mil doce, ha establecido como doctrina jurisprudencial que: *la autoridad jurisdiccional que conoce un medio impugnatorio debe circunscribirse a los agravios aducidos por las partes, en su recurso impugnatorio presentado, de conformidad con lo establecido en el numeral uno del artículo cuatrocientos nueve del Código Procesal Penal.* -----

SEGUNDO: HECHOS IMPUTADOS Y CALIFICACIÓN JURÍDICA DEL MINISTERIO PÚBLICO.- Contenidos en su Requerimiento de Acusación copiado de fojas 1 a 9, considerados esencialmente en la sentencia apelada: -----

2.1. III. CIRCUNSTANCIAS DEL HECHO DELICTIVO

3.2. CIRCUNSTANCIAS CONCOMITANTES: *El 26 de abril del 2013, a las 11:30 horas, personal*

del Municipio Provincial de Arequipa y el Fiscal Adjunto de la Fiscalía Especializada en Medio Ambiente de Arequipa, se constituyeron en el inmueble ubicado en la calle Ugarte N° 302, Cercado Arequipa (inmueble de la agraviada) contiguo al local denominado "Qochamama", para realizar la medición dispuesta por este despacho; para la medición de ruidos se utilizó el sonómetro integrador clase 1, marca Cirrus Research plc, modelo CR-831C, con número de serie D20823FF, procedencia Inglaterra, con certificación de calibración LAC N° 019-2012, emitido por INDECOPI, de fecha 11-06-2012, el cual fue utilizado en la medición de acuerdo a lo establecido en el Manual del Usuario para los sonómetros de la serie CR-800C, norma IEC 61672-1 2002, NTP-ISO 1996-1 2007. El día señalado se realizaron tres mediciones de ruido, las mismas que dieron como resultado 50.30dB, 51.40dB y 53.90 dB, las cuales exceden los valores máximos considerados como estándares de calidad ambiental para ruidos, respecto de la zonificación y el horario de la emisión de éstos. Siendo que para Zona de Reglamentación Especial donde está ubicado el local "Qochamama" es de 40dB en horario nocturno y el valor máximo tomado por el Municipio Provincial de Arequipa es de 45dB, conforme a la Ordenanza Municipal N° 269-2004-MPA (Niveles permisibles de ruidos molestos). Concluyendo la autoridad municipal a través del Informe Técnico Legal Nro. 34-2013-MPA/GSC/SGGA-HFS del 23 de mayo del 2013, remitido a este despacho con fecha 04 de junio del 2013 por la Sub Gerencia De Gestión Ambiental De La Municipalidad Distrital De Arequipa, mediante el oficio N° 131-2013-MPA-GSC-SGGA, que los ruidos emitidos del local ubicado en la calle Ugarte N° 300 denominado "Qochamama", determinados por la presión sonora registrada por el sonómetro complementada con los registros fotográficos, demuestran la existencia de fuentes de contaminación sonora que vienen afectando la tranquilidad y la salud de las personas que han efectuado la denuncia.

3.3. CIRCUNSTANCIAS POSTERIORES: Posteriormente el Municipio Provincial de Arequipa, ha acompañado al oficio N° 126-2013-MPA-GM-TRAMIFACIL, remitido el 14 de mayo del 2013, la sentencia expedida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, de fecha 9 de abril del 2012, la cual declara infundada la demanda de revisión judicial del procedimiento coactivo, interpuesta por el inculpado Miguel Ángel Bustamante Béjar, en contra del Municipio Provincial de Arequipa y otros, la cual ha sido impugnada. Sin embargo, a la fecha en que se realizó la medición de ruidos por parte del Municipio Provincial, la actividad realizada por el inculpado deviene en ilícita ya que no cuenta con licencia de funcionamiento para ello, habiéndose cuestionado en la vía judicial el procedimiento de hacer efectiva la sanción administrativa pero no ésta en sí misma. Asimismo mediante el certificado médico del 13 de mayo del 2013 presentado por la agraviada se tiene que la misma vendría sufriendo alteraciones en su salud causadas por estrés emocional probablemente provocado por la situación de desorden, ruido y movimiento existente a consecuencia de la actividad llevada a cabo en el bar "Qochamama"; lo cual puede ser corroborado y coincide con el informe N° 006-2013-GRS/GRS/GR/DESA del 21 de enero del 2013 otorgado por la Dirección Ejecutiva De Salud Ambiental, el cual contiene la opinión ilustrativa sobre posibles alteraciones, perjuicios o daños al ambiente o a la salud ambiental causada por la infracción de los ECAs de ruido, dentro de las cuales se destacan los efectos sobre el sueño, señalando que personas expuestas a más de 45dB



**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA
PRIMERA SALA PENAL DE APELACIONES**

en horario nocturno le impide tener sueño reparador, sobre la conducta indicando alteraciones psicológicas como irritabilidad, astenia, susceptibilidad exagerada, agresividad, alteraciones del carácter, etc. Y otros efectos descritos en tal documento”.

2.2. PARTICIPACION DEL ACUSADO MIGUEL ÁNGEL BUSTAMANTE BÉJAR y SUBSUNCION DE LOS HECHOS A LA NORMA, como responsable conductor del local denominado “QOCHAMAMA” es autor del delito de Contaminación del Ambiente – Contaminación Sonora, tipificado en el primer párrafo del artículo 304 del Código Penal que señala: “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”. Concordado con el inciso 3 del artículo 305 del Código Penal que señala: “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: ... **3. Actúa clandestinamente en el ejercicio de su actividad.** ... El acusado Miguel Ángel Bustamante Béjar como responsable y conductor del local que funciona como bar denominado “Qochamama” ha venido provocando emisiones de ruido, infringiendo: 1) el D.S. 085-2003-PCM que contempla los estándares de calidad ambiental para ruidos y 2) La Ordenanza Municipal N° 269-2004-MPA, norma que regula los límites sobre ruidos molestos; consecuentemente viene causando perjuicio, alteración y posible daño a la calidad y salud ambiental, conforme se ha señalado en el Informe Técnico Legal; agravando el ilícito penal en mérito a que no ha contado ni cuenta con licencia de funcionamiento para la actividad que lleva a cabo, conforme lo dispone la Ley N° 18976 (Ley Marco de Licencia de Funcionamiento), convirtiéndose en actividad clandestina y en tal circunstancia es autor de la comisión del delito de contaminación del ambiente.

TERCERO: ANÁLISIS JURÍDICO FÁCTICO.- Planteadas las posiciones fácticas y jurídicas debatidas en la Audiencia de Apelación el Colegiado procede a revisar la sentencia apelada, en orden a los fundamentos impugnatorios invocados por los apelantes como sustento de sus recursos impugnatorios y con los antecedentes. Teniéndose presente que:-----

3.1. El delito materia de juzgamiento es Contaminación Ambiental, específicamente Contaminación Sonora, previsto en el primer párrafo del artículo 304° del Código Penal, concordado con el inciso 3, del artículo 305° del mismo texto legal. Citado articulado del Código Penal que reprime el delito materia de juzgamiento, contiene un tipo penal en blanco que se completa con normas extrapenales que tienen una naturaleza jurídica: penal [por su indicada función de complementar la prohibición penal] y administrativa propia.-----

3.1. La defensa técnica del imputado recurrente, sustenta su apelación, esencialmente en los siguientes fundamentos, relativos a la falta de valoración de:-----

3.1.1. La Inexistencia del Requisito de Procedibilidad:-----

3.1.1.1. Se expresa que: La persecución penal de delitos ambientales exige la concurrencia del requisito de Procedibilidad, que la norma especial define como Informe Técnico Fundamentado conforme a la Ley General del Ambiente número 28611; este Informe es inexistente en el caso materia de juzgamiento, la Fiscalía inventó un Informe con el que pretendía cubrir tal requisito de Procedibilidad legal; fue ignorada por el señor Juez como si no representara un elemento sustancial en la sensible etapa jurisdiccional a su cargo, prescindió del mandato imperativo de la norma sin motivación alguna. Dicho Informe Técnico Fundamentado requiere tres pasos: i) La Fiscalía de Medio Ambiente solicita informe a la OEFA sobre la entidad encargada de remitir el citado Informe, ii) OEFA responde a Fiscalía Ambiental concluyendo la autoridad competente para la emisión del mencionado Informe, iii) la Fiscalía Ambiental emplaza a la entidad correspondiente la emisión del referido Informe. No se dio este procedimiento, la Fiscalía, sin sustento legal de acreditación o consulta técnica acreditativa previa dirigida a OEFA, validó el Informe N° 34-2013-MPA/GSC/SGGA-HFS como Informe Técnico Fundamentado. Este último es simplemente una comunicación del Ingeniero Flores Sullo y el Bachiller Rey Traverso, cursada al Ingeniero Rosas Ramos como Sub Gerente de Gestión Ambiental. -----

3.1.1.2. El Colegiado tiene en cuenta que: -----

3.1.1.2.1. El Reglamento del numeral 149.1 del Artículo 149 de la Ley General del Ambiente N° 28611, aprobado por el Decreto Supremo número 004-2009-MINAN³, respecto del Informe Técnico Fundamentado, prescribía en su Artículo 3.- *Procedimiento* -----

El Fiscal de la investigación preparatoria o el Juez solicitará el informe técnico-legal a la autoridad ambiental competente conforme a lo establecido en el artículo 1 del presente Reglamento, a través de un oficio, el cual deberá contener el pedido de informe fundamentado, adjuntando copia de la denuncia y sus anexos, así como también otros actuados e información relevante con la finalidad que la autoridad ambiental cuente con la información necesaria para la elaboración del informe. El informe fundamentado deberá ser elaborado por la autoridad ambiental competente, dentro de un plazo no mayor a treinta (30) días hábiles de recibido el oficio. -----

3.1.1.2.2. Este extremo, correspondía ser controlado por la defensa del imputado oportunamente en la respectiva etapa de Investigación Preparatoria para establecer que el Informe en cuestión no se realizó siguiendo el citado procedimiento; lo que no se ha acreditado en forma suficiente, en cuanto a la aseveración que la Municipalidad Provincial de Arequipa no era el organismo autorizado para la emisión del Informe Técnico en cuestión; máxime que el Decreto Supremo N° 085-2003 PCM en su artículo 23^o, dispone: *Las Municipalidades Provinciales, sin perjuicio de las funciones legalmente asignadas, son competentes para: a) Elaborar e implementar, en coordinación con las Municipalidades Distritales, los planes de prevención y control de la contaminación sonora, de acuerdo a lo establecido en el artículo 12 del presente Reglamento; b) Fiscalizar el cumplimiento de las disposiciones dadas en el presente Reglamento, con el fin de prevenir y controlar la contaminación sonora; c) Elaborar, establecer y*

³ [Vigente el momento de los hechos al haber sido derogado posteriormente por el artículo 4 del Decreto Supremo número 009-2013-MINAN publicado el 4 de setiembre del 2013]

aplicar la escala de sanciones para las actividades reguladas bajo su competencia que no se adecuen a lo estipulado en el presente Reglamento; d) Dictar las normas de prevención y control de la contaminación sonora para las actividades comerciales, de servicios y domésticas, en coordinación con las municipalidades distritales; y, e) Elaborar, en coordinación con las Municipalidades Distritales, los límites máximos permisibles de las actividades y servicios bajo su competencia, respetando lo dispuesto en el presente Reglamento.-----

3.1.1.2.3. El citado Reglamento del numeral 149.1 del Artículo 149 de la Ley General del Ambiente N° 28611, prescribía en su Artículo 2.- Contenido del Informe: *El informe fundamentado es de carácter técnico-legal. La autoridad competente elaborará el informe fundamentado por escrito, el cual contendrá como mínimo, lo siguiente: A. Antecedentes. B. Base legal. C. Análisis de los hechos, precisando relación causal entre éstos y el supuesto ilícito ambiental. D. Análisis de la base legal aplicable, sus alcances y efectos. E. Opinión ilustrativa sobre los elementos para una valoración del supuesto daño ambiental causado, cuando corresponda. F. Conclusiones.-----*

3.1.1.2.4. Estos requisitos formalmente se cumplen en el referido INFORME N° 34-2013-MPA/GSC/SGGA-HFS de fojas 45 a 49 del Expediente Judicial, como Informe Técnico Fundamentado, en el que se advierten: **A. I.- ANTECEDENTES**, **B. II.- BASE NORMATIVA**, en la que entre otros se cita: el Decreto Supremo N° 085-2003 PCM y la Ordenanza Municipal N° 269-2004-MPA; **C. III.- DESCRIPCIÓN**, que contiene el análisis de los hechos, la relación de causalidad y una opinión ilustrativa de valoración; y, **D. III.- CONCLUSIONES y IV.- RECOMENDACIONES** señalando que los niveles de ruido emitidos del local ubicado en la calle Ugarte N° 300 denominado Qochamama, se encuentra por encima de los Estándar de Calidad Ambiental para ruido establecido en zona residencial durante el periodo de noche, según D.S. 085-2003-PCM, aprueba el reglamento de estándares Nacionales de Calidad Ambiental para ruido y la OM N° 269-2004 MPA dictan normas sobre ruidos molestos y nocivos, así como los niveles recomendados por la Organización Mundial de la Salud para interiores dispuestos. No siendo por tanto atendible en este extremo el argumento invocado por el apelante. -----

3.1.2. *La Medición de Ruidos efectuada, fue un simple Acto Improvisado y Antitécnico:-----*

3.1.2.1. Se indica que: La medición de ruidos fue efectuada por el Ingeniero Héctor Flores Sullo, el Bachiller Derling Rey Traverso y el Fiscal Adjunto de la Fiscalía Medio Ambiental Dr. Renato Loayza Luna. Por la complejidad especial del proceso de medición, se requiere: conocimientos técnicos especiales de sus ejecutantes y la observancia de procedimientos específicos reglamentados. Los autores de la medición no contaban de estos conocimientos. No contaba con estos conocimientos: el Bachiller Rey Traverso por su grado académico, el Fiscal Loayza Luna en virtud a sus distintos conocimientos de especialidad jurídica y el Ingeniero Flores Sullo, dijo que no era perito y para el uso del sonómetro lo capacitó un representante de ventas, durante cinco días, dos horas diarias. Por ello, la medición carece de validez legal, a pesar de ello la sentencia lo acredita como perito. Habiendo señalado el Ministerio Público en la Audiencia de Apelación que si bien no es perito dicho Ingeniero, ello no le quita su facultad como funcionario público y



**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA
PRIMERA SALA PENAL DE APELACIONES**

que la falta de especialidad no lo deshabilitaría para realizar un informe de lo que emite el sonómetro.-----

3.1.2.2. La Sala considera que, según el auto de enjuiciamiento (del folio 14 del Expediente Judicial) se admitió como medio de prueba personal del Ministerio Público la declaración del citado Ingeniero Flores Sullo; por lo que no corresponde desvirtuar el Informe en cuestión respecto de la medición de sonidos, por la alegación del apelante que no es perito; habiéndose meritado en la sentencia el citado informe y lo declarado por el deponente Flores Sullo.-----

3.1.2.3. En lo relativo los otros participantes: el Bachiller Derling Rey Traverso y el Fiscal Adjunto Renato Loayza, según lo alegado en la apelación que no tendrían los conocimientos necesarios respecto de la medición sonora; su condición de Bachiller y Fiscal Especializado en materia Ambiental respectivamente, no les resta su calidad de servidores en cuanto a su actuación como tales y la función pública que les compete realizar, más aún que el Ingeniero Flores Sullo tenía los conocimientos del manejo y operación del sonómetro.-----

3.1.2.4. Respecto a la invocada escasa capacitación del citado Ingeniero Flores Sullo, no se acreditó debidamente la alegada gran complejidad que requeriría la utilización del sonómetro ni la insuficiente capacidad y conocimiento de dicho Ingeniero en su correcto manejo.-----

3.1.3. El principio de la *Última ratio del Derecho Penal acudiendo a la pena de cárcel cuando la norma establece Multa Administrativa*:-----

3.1.3.1. Se señala que: existen otras sanciones menos drásticas que deberían haberse impuesto primigeniamente y no realizar una denuncia ante la Fiscalía, en el entendido que la Ordenanza Municipal N° 269-2004-MPA establece sanciones administrativas que no se han dado.-----

3.1.3.2. El Colegiado no considera atendible este argumento, por advertirse que:-----

3.1.3.2.1. Dicha Ordenanza Municipal, copiada de fojas 162 y siguientes, dispone en sus artículos:-----

3.1.3.2.1.1. 10- *Las personas naturales o jurídicas que, por cualquiera de los medios establecidos en el artículo 2° de la presente Ordenanza, produzcan ruidos molestos serán sancionados con el 5% de la UIT.*-----

3.1.3.2.1.2. 11- *La reincidencia será sancionada con una multa igual al 20% de la UIT, sin perjuicio de ejecutar coactivamente la multa impuesta y exigir la obligación de hacer o no hacer.* --

3.1.3.2.1.3. 12- *La segunda reincidencia será sancionada, además, con la cancelación de la Licencia Municipal de Funcionamiento o de cualquier otra autorización o permiso Municipal, y se formalizará la denuncia respectiva al señor Fiscal Penal de Turno (...)*-----

3.1.3.2.2. La valoración sistemática de estos tres artículos, permite determinar que están referidos al infractor que cuenta con: Licencia Municipal de Funcionamiento, cualquier otra autorización o permiso Municipal. Y por tanto no corresponde su aplicación en el caso de autos, porque de acuerdo a la imputación Fiscal y el proceso, se atribuye al acusado realizar actividades sin contar con licencia de funcionamiento.-----



CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA
PRIMERA SALA PENAL DE APELACIONES

- 3.1.4.** *La Calibración del Sonómetro no acreditada por la Fiscalía:* -----
- 3.1.4.1.** Se indica que: no se probó que el sonómetro esté debidamente calibrado y tampoco hay certificado de calibración visado por INDECOPI. -----
- 3.1.4.2.** La Sala considera que tal extremo carece del debido sustento porque, de acuerdo a lo expresado en la Audiencia de Apelación, no fue materia de controversia y debate en el juicio oral, a lo que se adita que tampoco se acreditó con la debida suficiencia que el sonómetro no se encontraba debidamente calibrado. -----
- 3.1.5.** *Inexistencia de imputación necesaria respecto de la Zonificación del Inmueble, para determinar el rango de ruido permisible que se habría o no vulnerado:*-----
- 3.1.5.1.** Se sostiene que: el A quo no establece correctamente bajo qué régimen de Zonificación se condena, primero señala que se trataría de una Zona Mixta y luego que es una Zona de Protección Especial. La Fiscalía realiza la imputación por Zona de Reglamentación Especial, y la Municipalidad Provincial indica que es una Zona Comercial. Habiendo en Audiencia de Apelación expresado el Ministerio Público que el A quo señaló que cualquiera sea la Zona: Reglamentación Especial, Residencial o Mixta el imputado superó los límites permitidos de ruido. -----
- 3.1.5.2.** La indicada afirmación del Ministerio Público es correcta formalmente porque en la sentencia se consigna (folio 194): *ii) Ciertamente en la Zona de Protección Especial, el máximo de nivel permitido es de 40 LAeqt - durante la noche; vale decir, es más drástico que el considerado por el Ingeniero examinado (como Zona Residencial), no obstante (...) la vulneración a la citada Ordenanza Municipal N° 269 es evidente, más aún que -de oralizado el oficio N° 1426-2012-MPA-GDU-SGAHC, el Sub Gerente de Asentamiento Humanos de la MPA ha informado a la señora Fiscal del Medio Ambiente que "[...] el predio ubicado en la calle Ugarte N° 300 en el distrito de Arequipa [...] se encuentra zonificado como Zona de Reglamentación Especial ZRE [...], el inmueble se encuentra dentro de la Zona de Tratamiento 01 Clívico Cultural"; con lo que la inferencia deducida sobre la transgresión a la citada Ordenanza Municipal N° 269 se encuentra suficientemente acreditada -tomando en cuenta los criterios establecidos para zonas mixtas.-----*
- 3.1.5.3.** Consecuentemente tal expresión permite inferir que en la sentencia recurrida se estimó que pese a las diversas pruebas referidas a distintas Zonificaciones del mismo predio, el ruido producido en el local Qochamama supera el permitido en ellas, inclusive, indicándose que de considerarse como Zona Mixta, también excedería el límite autorizado, de acuerdo a la determinación de prevalencias como regla general, teniéndose en cuenta las muestras tomadas de: **a.** 50.30 LAeqt, **b.** 51.40 LAeqt y, **c.** 53.90 LAeqt, excediendo en todos los casos el mínimo permitido de: 50 dB. -----
- 3.1.6.** *La Norma por el desconocimiento del Juez:* -----
- 3.1.6.1.** Se menciona que: En una medición sonora los sonidos no se suman, los sonidos mayores subsumen a los menores, se alude al ejemplo citado en la sentencia de que se suman los ruidos máximos provocados por tres habitantes del mismo ambiente, se habría superado

largamente el máximo permitido de 50 dB. También se indica que al momento de la inspección había *multiplicidad de ruidos* y se cuestiona que la Fiscalía acuse solamente al apelante, si en la misma casa donde funciona el local Qochamama (segundo piso), también existen dos discotecas en el primer y tercer pisos.-----

3.1.6.2. El Colegiado, en este extremo de particular importancia, tiene especialmente presente que:-----

3.1.6.2.1. En la sentencia recurrida se consigna en la parte pertinente de su considerando: *TERCERO.- VALORACIÓN DE LOS HECHOS Y PRUEBA ACTUADA: 3.4.- Del cuestionamiento de la defensa a la conclusión señalada en el punto precedente -ya postulada previamente por el Ministerio Público- Señala la defensa que se calculó el "ruido equivalente" mas no el "ruido específico" señalando que son distintos y que su patrocinado sólo respondería por el ruido específico provocado por su persona y no sobre el ruido equivalente que implica además otros ruidos existentes. El Ingeniero examinado Flores Sullo ha señalado al respecto que "la máquina no puede sacar ruido específico sólo saca ruido equivalente, que ya viene calibrada y sólo introduce como datos la fecha y hora". Lo que la defensa pretende es que a su patrocinado se le determine el ruido específico que sólo él (entiéndase con su negocio) ha provocado, precisando que si su conducta está generando un sonido mayor a la permitida sólo así se le debe de sancionar; sin embargo, tal argumento no resulta siendo lógico ni legal, dado que -a manera de ejemplo, si en un ambiente domicilian tres usuarios, donde lo máximo permitido es 50 db en la noche, no podría permitirse a cada usuario que haga ruido hasta 49.99 db, dado que como no habría sobrepasado ninguno de ellos a los 50 db permitido como máximo no podría permitirse no sancionar a ninguno; pues razonar de dicha forma transgrede la Ordenanza Municipal N° 269, dado que de sumarse los ruidos máximos provocados por los tres habitantes del mismo ambiente (del ejemplo), se habría superado largamente el máximo permitido de 50 db; en cuya virtud, el nivel máximo permitido de sonido está relacionado directamente al "ruido equivalente" y no al "ruido específico" como pretende la defensa -pues, el artículo 4° del citado D.S N° 085-2003 considera como parámetro "el Nivel de Presión Sonora Continuo Equivalente con ponderación A (LAeqT)"; por tanto, el argumento así esbozado por la defensa se desvanece, dado que la norma prevé ruido equivalente en lugar de ruido específico, **U**) Que ciertamente, del plenario se ha oralizado y visualizado las fotografías donde se observa gran cantidad de personas en las afueras del local que conduce el acusado, así como vehículos y otras situaciones que producen también ruido; sin embargo, ello no desvirtúa la conclusión arribada sobre ruido equivalente, dado que el mismo Ingeniero Flores Suyo ha señalado que "realizó tres mediciones [...] habiendo ubicado el sonómetro en tres puntos diferentes, [...] el equipo lo ha usado en el punto más próximo de donde venía el ruido (fuente emisora la discoteca QOCHAMAMA)"; por lo que, la conclusión arribada que la conducta del acusado en su calidad de conductor de la citada discoteca provocó la contaminación ambiental se encuentra probada, más aún que la norma no establece que de la medición se extraiga el ruido específico, sino sólo el ruido equivalente -entiéndase con todos los demás ruidos existentes en el ambiente.-----*

3.1.6.2.1. En la sentencia recurrida se menciona haberse observado gran cantidad de personas

en las afueras del local conducido por el acusado, así como vehículos y otras situaciones que producen también ruido. -----

3.1.6.2.2. En términos generales, en el ruido ambiental se considera la existencia de: Sonido Total (entendido como el que abarca toda una situación en un momento dado, compuesto normalmente del sonido proveniente de diversas fuentes cercanas y lejanas), Sonido Específico (comprendido como componente del Sonido Total, que puede ser identificado específicamente y es asociado con una fuente específica), Sonido Residual (razonado como el Sonido Total, que permanece en una posición y situación dada, cuando los sonidos específicos bajo consideración son suprimidos) y Ruido de Fondo (concebido en su determinación con las fuentes emisoras apagadas).-----

3.1.6.2.3. El sonómetro o cualquier otro instrumento de medición determina el nivel de ruido en un momento dado, que corresponde a un Sonido Total, siendo necesario tener presente el sonido residual (con fuentes apagadas) para poder determinar cuál es el sonido específico emitido por la fuente específica. Habiendo señalado el Ingeniero Flores Sullo (según la sentencia) que la máquina utilizada no puede sacar ruido específico y sólo saca ruido equivalente.-----

3.1.6.2.4. Lo expuesto por el citado Ingeniero Flores Sullo no desconoce la existencia de un Ruido Específico, por el contrario afirma que éste no se puede obtener en la máquina utilizada [lo que impide determinar objetivamente su magnitud expresada en decibeles], no habiendo negado tampoco la existencia de un Sonido Residual [en cuanto a su medición]. Por consiguiente su indeterminación si era mayor o menor y aun sustrayéndolo excedía el límite permisible o no; esta situación no es suficiente para sustentar una sanción penal, generándose una duda razonable e insubsanable en cuanto a la comisión del delito materia de juzgamiento y la responsabilidad penal del acusado, la que en todo caso le favorece en virtud del principio In dubio pro reo [la duda favorece al reo].-----

3.1.6.2.5. En conclusión, del análisis precedente se determina que no se ha superado la configuración típica del delito objeto de juzgamiento en tanto que la imputación fáctica referida a la emisión del ruido que supera los límites máximos permisibles no ha sido suficientemente probada por el Ministerio Público; correspondiendo por tanto, amparar la apelación propuesta por el acusado y en consecuencia, revocar la sentencia venida en grado y reformándola dictar sentencia absolutoria.-----

3.2. En lo relativo a la reparación civil, su sustento en instancia jurisdiccional se basa en la existencia de una conducta determinable que genere un daño. Por lo que estando a la imposibilidad de cuantificar la emisión sonora emitida en el local conducido por el acusado en la actividad que realiza, no resulta posible amparar una indemnización de daño en el presente proceso penal.-----

3.3. De otro lado la protección del Medio Ambiente en su integridad y específicamente en la emisión de ruidos que exceden los niveles permisibles, constituye interés del Estado y el



**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA
PRIMERA SALA PENAL DE APELACIONES**

colectivo social integrado por todos los ciudadanos del cual también forman parte justiciables e integrantes de los órganos jurisdiccionales. Debiendo exhortarse a las entidades administrativas competentes la observancia de los procedimientos correspondientes para su adecuada medición integral en beneficio de un control eficaz y en su caso de la imposición de las respectivas sanciones administrativas y/o penales.

CUARTO: COSTAS DEL PROCESO.- De acuerdo a lo establecido en el artículo 497.3 del Código Procesal Penal, el órgano jurisdiccional debe pronunciarse motivadamente sobre las costas del proceso. En el presente caso, se debe tener presente que habiendo sido amparada la impugnación corresponde exonerar del pago de costos del proceso al acusado apelante.

Por tales consideraciones.

III.- PARTE RESOLUTIVA

1. DECLARAMOS: FUNDADA la apelación formulada por el sentenciado Miguel Ángel Bustamante Béjar.

2. REVOCAMOS: la sentencia apelada de fecha trece de octubre del dos mil dieciséis de fojas 181 a 208 emitida por el Segundo Juzgado Penal Unipersonal de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, a cargo del señor Juez Juan Carlos Churata Quispe que: declara a Miguel Ángel Bustamante Béjar autor del delito de Contaminación del Ambiente (Contaminación Sonora) previsto en el primer párrafo del artículo 304° concordante con el numeral 3) del artículo 305° del Código Penal, en agravio de El Estado representado por el Procurador Especializado en Delitos Ambientales del Ministerio del Ambiente y Aurora Jacinta Bellido de Hoverlborn, le impone cuatro años de pena privativa de libertad, suspendida por el plazo de tres años bajo reglas de conducta, así como trescientos días Multa y fija mil quinientos Soles como reparación civil: quinientos Soles a favor del citado Procurador Público y mil Soles a favor de dicha agraviada, con lo demás que contiene.

3. REFORMÁNDOLA DECLARAMOS: a Miguel Ángel Bustamante Béjar **ABSUELTO** de la comisión del delito de Contaminación del Ambiente previsto en el primer párrafo del artículo 304° concordante con el numeral 3) del artículo 305° del Código Penal, en agravio de El Estado representado por el Procurador Especializado en Delitos Ambientales y Aurora Jacinta Bellido de Hoverlborn.

4. DECLARAMOS infundada la pretensión civil solicitada.

5. DISPONEMOS el archivo definitivo del presente proceso, debiendo cursarse las comunicaciones pertinentes para su registro así como para la anulación de los antecedentes generados en contra del imputado por esta causa.

6. SIN COSTAS. Y los devolvemos. **Regístrese, Comuníquese y Devuélvase..**

SS

GÓMEZ BENAVIDES

EXPEDIENTE: 07175-2015-30-0401-JR-PE-02
IMPUTADO: DAGOBERTO FERNANDEZ PALACIOS Y OTROS
DELITO: CONTAMINACIÓN DEL MEDIO AMBIENTE
AGRAVIADO: EL ESTADO Y OTROS
SEGUNDO JUZGADO PENAL UNIPERSONAL –
JUAN PABLO HEREDIA PONCE

SENTENCIA DE VISTA Nro. 046-2020

RESOLUCIÓN NRO. 49-2020

Arequipa, dos mil veinte, octubre veinte.-

I.- PARTE EXPOSITIVA

PRIMERO: Objeto de la alzada.

Viene en alzada, el recurso de apelación interpuesto en contra de la sentencia número 60-2019, de fecha veintiséis de febrero de dos mil diecinueve, que: **i) Absolvió** a Jorge Paco Díaz y Jorge Basilio Palomino del delito de contaminación del medio ambiente en su modalidad agravada, previsto en el primer párrafo del artículo 304 del Código Penal, en concordancia con el artículo 305 inciso 1 del Código Penal en agravio del Estado y otros; **ii) Declaró como autor** del delito de contaminación del medio ambiente a Dagoberto Rómulo Fernández Palacios, ilícito previsto en el artículo 304 primer párrafo del Código Penal, en agravio del Estado y otros; **iii) Le impuso** cuatro años de pena privativa de la libertad, suspendida en su ejecución por el plazo de tres años, sujeta al cumplimiento de determinadas reglas de conducta; **iv) Declaró fundada** en parte la pretensión civil, que deberá ser cumplida por el sentenciado y el tercero civilmente responsable de manera solidaria a favor de los agraviados, con lo demás que contiene.

SEGUNDO: Argumentos postulados por las partes apelantes.

2.1 Agravios postulados por la defensa técnica de Dagoberto Rómulo Fernández Palacios: Solicita la revocatoria de la sentencia materia de alzada y, de manera alternativa, que se declare la nulidad de la misma, planteando los siguientes agravios.

2.1.1 Respecto a la aplicación de las normas técnicas 1996-1 y 1996-2 y su importancia para determinar la causalidad.

- El D.S. 085-2003-PCM, en la primera disposición final establece que mientras no se cuente con un protocolo nacional de medición de ruidos se tendrá que recurrir a las normas técnicas 1996-1 y 1996-2. El perito ha indicado que no es necesario recurrir a estas normas técnicas, que solo se utilizan a manera de consulta, porque no son de obligatorio cumplimiento, a dicha afirmación, el juez le ha otorgado pleno crédito, pues ha afirmado que las normas técnicas 1996-1 y 1996-2 no son obligatorias y mucho menos la norma técnica 854.1.2002, lo que no resulta correcto.
- Las mediciones realizadas por el señor Rey Traverso como perito de la Municipalidad y de la fiscalía, no han determinado la causalidad, y por lo tanto ha violado el Art. 31 numeral 4 de la Ley General de Ambiente, que señala que ninguna autoridad judicial ni administrativa puede hacer uso de los estándares de calidad, con el objeto de sancionar bajo forma alguna, a personas jurídicas o naturales, a menos que se demuestre causalidad.

- El procedimiento adecuado para determinar causalidad, está diseñado por las normas técnicas 1996-1 y 1996-2 que son de obligatorio cumplimiento, de acuerdo al D.S. 085-2003 y también ayudadas, por la norma técnica peruana 854. -----

2.1.2 Respetto a la debida calibración del sonómetro y duración de la medición: Al respecto se afirma que, este instrumento de medición tiene que estar calibrado, con no menos de dos años de antigüedad desde la medición. No obstante, en el presente caso, la primera medición llevada a cabo el día 1 de agosto del año 2014, de acuerdo a la actuación probatoria y a lo reconocido por el propio perito, tenía una data superior a los dos años, ese solo hecho, implicaría la falta de solidez y la poca fiabilidad de los resultados obtenidos, de acuerdo a la norma técnica 1996-1. Lo propio ocurre respecto a la segunda medición de fecha 20 de agosto del año 2014, pues también tenía una fecha de calibración superior y el sonómetro no estaba debidamente calibrado. -----

2.1.3 Respetto al ruido residual: Refiere la defensa técnica que, en ninguna de las cuatro mediciones llevadas a cabo, se ha determinado el ruido residual, porque según el perito Rey Traverso, no era necesario, porque eso ya aparecía consignado en su reporte de medición a través de algo denominado como percentil L90, que vendría ser el ruido residual. No obstante, según las *normas técnicas*, cuando el ruido residual se ubica entre los 3 y los 10 decibeles, del resultado ruido total, ese resultado no es viable y se tienen que hacer correcciones. Si la diferencia en cambio es superior a los 10 decibeles, los resultados si se toman como ciertos. En el caso concreto, todos los resultados que aparecen como ruidos residuales, ninguno de ellos supera los 10 decibeles; es decir se tendrían que haber hecho correcciones para poder determinar realmente el ruido específico. Por lo tanto, no ha existido una medición adecuada. Por lo tanto, existe un error en la valoración de la causalidad y en la declaración del perito Rey Traverso, pues la única forma para poder sancionar a una persona jurídica por ruidos molestos es atribuírselos, y esto solo es posible aplicando la fórmula del ruido residual. -----

2.1.4 Respetto a la existencia de otros ruidos: -----

- El perito ha señalado que al momento de realizar la medición no ha existido ningún otro ruido, lo cual vulnera las reglas o máximas de la experiencia, porque el ruido siempre existe (ruidos residuales). Esta sola declaración lo descalifica, máxime si al momento de brindar su declaración indicó que existía ruido de árboles propios del viento y ello no ha sido consignado en su informe de medición. -----
- Tampoco se ha realizado correcciones por factores meteorológicos, no se ha precisado si el viento era superior a 5 metros por segundo, como señala la norma técnica, pues si el viento es mayor a 5 m/s las mediciones no se deben realizar. En efecto, en las mediciones realizadas no se ha tomado en cuenta aspecto meteorológicos, como el viento y la humedad, los vientos que corren en agosto (medición de agosto 2014), y respecto a la medición realizada en marzo, debe tomarse en cuenta que es post verano y el verano en Arequipa es húmedo. -----
- Es un hecho notorio, de acuerdo a lo establecido en la página del Senamhi, www.senamhi.com.pe, que durante todo el mes de agosto del año 2014, la velocidad del viento fue de 6 a 8 metros por segundo, esto es un dato objetivo que se contradice con lo manifestado por el perito. -----

2.1.5 Respetto a la forma de medición: El trípode de medición tiene que estar a una altura de 1.50 metros; no obstante, de acuerdo a lo declarado por el perito Rey Traverso, se colocó este instrumento en una terraza, aproximadamente de más de 01 metro de altura y a 30 metros de distancia de la fuente donde estaba midiéndose; es decir, COOPECAN, cuando lo correcto para hacer mediciones de ruido es colocar el

sonómetro dentro de una habitación cerrada donde se produce el ruido y no en una terraza, que está sometida a otros factores de ruido y que no han sido consignados por el perito oficial. Respecto a la tercera medición, señala que tampoco se observó lo establecido por las normas técnicas que indican que las mediciones tienen que realizarse como mínimo durante quince minutos para que una medición sea fiable. -----

2.1.6 Ausencia de suficiente caudal probatorio para acreditar atribución del hecho al señor gerente Dagoberto Fernández. -----

- En la Casación 455-2017, Pasco, se señala que este delito es un delito de infracción de deber, y que este deber debe estar estipulado previamente al hecho en un manual de organización de funciones o en un estatuto. Las atribuciones del imputado están consignadas en los artículos 76 y 77 de los estatutos inscritos en la partida registral N° 12168533 y en ninguna de estas atribuciones y funciones se le encarga el velar por una política ambiental. -----
- El A quo solo ha hecho referencia a lo establecido en el artículo 314 en concordancia con el artículo 27 del Código Penal, para fundar la responsabilidad del agente; no obstante, en ningún momento se ha señalado cuales eran los deberes funcionariales específicamente señalados en los estatutos de la cooperativa COOPECAN que vulneró de manera específica el señor Dagoberto para poder evitar la contaminación sonora atribuida, que ni siquiera se ha logrado acreditar con la prueba del Ministerio Público. El imputado Fernández Palacios ha actuado de manera neutral, en su condición de gerente general se preocupó porque, de acuerdo a una política ambiental, las actividades de la empresa no generen contaminación sonora y para ello contrató a un profesional para que realice un informe con la finalidad de indicar si la planta COOPECAN realizaba o no una actividad industrial contaminante. -----

2.1.7 Ausencia de procedimiento administrativo: Si bien existió una vulneración de la Ordenanza Municipal 269, en el presente caso, no se abrió ningún procedimiento administrativo contra COOPECAN pese a que OEFA, ha señalado que se hace necesaria la instauración de procesos administrativos para verificar la grave violación a la salud ambiental y también para dar la oportunidad al administrado de corregir su conducta en el procedimiento administrativo. Cobra importancia el principio precautorio ambiental, en el que el propio administrado, pueda asumir una responsabilidad que, aunque considere que no es suya, pero por precaución al medio ambiente, puede corregirla, lo que en el presente caso no ha ocurrido. -----

2.1.8 Respecto a la legitimidad pasiva: El legislador ha optado por proteger un interés difuso a través del artículo 324 del Código Penal y el interés difuso señala que quien represente a la víctima (así como en los delitos de corrupción y delitos tributarios) es el Estado y no una persona en concreto como víctima del delito. En este proceso de manera equivocada se ha incorporado como víctima a personas naturales, lo que genera vulneración al mandato de determinación establecido en el artículo 324 del CP. A ello debe agregarse, que, en el presente caso, no se ha demostrado un daño grave a la salud ambiental, toda vez que los vecinos a quienes se les otorgó la condición de agraviados dijeron que sufren algunas dolencias, pero ninguno de esos dichos ha sido corroborado con prueba alguna que lo acredite. No existen certificados médicos que acredite algún tipo de lesión por contaminación ambiental. -----

2.2 Agravios postulados por la defensa técnica del tercero civilmente responsable: Solicita la revocatoria de la sentencia materia de alzada y, de manera alternativa, que se declare la nulidad de la misma, planteando los siguientes agravios: -----

2.2.1 Omisiva valoración a la idoneidad del “perito” autor de las mediciones del ruido: Los cuestionamientos relacionados a la idoneidad del perito, no han merecido pronunciamiento alguno por parte

del juez, ya que el efectuar un relato casi detallado de la intervención del perito, ha dejado de lado los cuestionamientos realizados por dicha defensa, quien indicó que no era profesional idóneo, ya que no contaba con título académico específico para desempeñar el cargo, capacitaciones especializadas, que se requiere para el ejercicio de perito acústico, habilitación y colegiatura, etc. Concorre entonces un supuesto de falta de motivación. -----

2.2.2 Se ha realizado una irregular valoración respecto a la medición elaborada por el señor Rey Traverso . -----

- El juez ha afirmado que: "*Rey Traverso mediante sus sentidos ha identificado la causalidad de los ruidos*"; sin embargo, dicha afirmación no es suficiente para identificar la causalidad de los ruidos emitidos. Ello demuestra que la decisión ha sido tomada "de acuerdo a los sentidos de Rey Traverso" lo que evidencia la falta de rigor técnico y ello no puede fundar una condena penal.-----
- No es admisible afirmar que al realizar una medición a campo libre, no había ningún otro ruido salvo el que "sus sentidos identificaban", en tal sentido no poseen fuerza acreditativa las siguientes frases: "ha sido a campo libre", "no advirtió la existencia de otros ruidos salvo el evaluado", "todas las mediciones realizadas a COOPFCAN se hicieron sin fuentes que pudieran alterar los resultados de la medición", "no había tráfico vehicular, ruido de árboles, no había otro ruido que pueda influir en la medición". -----
- El juez no ha tomado en consideración lo afirmado por Rey Traverso sobre los siguientes extremos: "No hizo medición del viento", "No hizo medición con la fuente emisora encendida y apagada", "A la hora que se realizó la medición solamente estaba presente el ruido de los motores que tenía COOPFCAN, no había otro ruido más". En base a estas frases inculpatorias se funda una sentencia que se contrapone no solo a la ciencia, sino principalmente al sentido común. -----
- Concurren otros elementos en el lugar de medición que no se tomaron en cuenta, a pesar de que estos también introducían niveles de ruido: sonido de árboles, conversación con el dueño de la vivienda, bulla del grifo, el paso lejano de algún avión, actividades cotidianas de los vecinos, etc. -----
- El juez al justificar su decisión indica que el perito Rey Traverso ha afirmado que al realizar la medición no había carros, sonido de perros y que, desde la casa se escuchan los motores, lo que demuestra la concurrencia de motivación aparente en la apelada. -----

2.2.3 Irregular valoración respecto a la inobservancia de la norma técnica específica: La NTP 854, es una norma específica que debe ser usada para propósitos de fiscalización porque se trata de un procedimiento internacional confiable, regularizado y estandarizado respecto a las mediciones de sonido. No obstante, el juez da crédito a lo mencionado por Rey Traverso quien afirmó que no eran necesarias; de esta manera, se ha convalidado un ejercicio de medición improvisado y subjetivo por parte de Rey Traverso. -----

2.2.4 Irregular valoración respecto a la inobservancia de calibración del sonómetro: El Juez en su pronunciamiento trasciende a lo aportado por los propios órganos técnicos y solo indica: "*debe tomarse en cuenta que el perito Rey Traverso verificaba la calibración del equipo antes y después de las mediciones*", "*la calibración del sonómetro utilizado para las mediciones por Rey Traverso no convierte a la medición en inválida*". Con estas afirmaciones ha desconocido el valor fedatario que deben otorgar determinadas instituciones técnicas especializadas a la calibración de instrumentos de medición, entre ellos el sonómetro, mediante procedimientos, equipos especializados, valores de medición. -----

2.2.5 Cuestionamiento a la responsabilidad objetiva decretada en la sentencia: A merced de la colindancia de COOPECAN con las viviendas de vecinos, se ha indicado que el ruido que pudiera afectarles viene de dicha cooperativa, sin tomar en cuenta las otras colindancias; carreteras, grifos, circuitos de motocross, colegios. El ruido no se puede asignar sola y exclusivamente a COOPECAN. El juez insiste en otorgar responsabilidad penal a Dagoberto Fernández por su sola condición de gerente de la empresa COOPECAN, pero nunca se probó el título de participación imputado, esto es, como autor. No se emite pronunciamiento alguno, para determinar su culpabilidad, solo la atribución a su sola condición de gerente de la empresa. -----

2.2.6 Respecto a la clausura definitiva de la planta de COOPECAN: El Juez no diferencia que COOPECAN no es una persona jurídica habilitada para la comisión de ilícitos, como falsamente pretende argumentar en su contenido resolutorio, sino que es una empresa abiertamente formal y dedicada a actividades perfectamente lícitas, lo que es absolutamente opuesto al razonamiento judicial que se le pretende imponer, y que detalla el Acuerdo Plenario sobre personas jurídicas que sirven, realizan o favorecen la comisión de ilícitos, como por ejemplo lo sería una entidad financiera falsa con dedicación de estafa a incautos usuarios, etc. -----

2.2.7 Respecto a la reparación civil: -----

- No se ha acreditado fehacientemente la comisión del delito de contaminación sonora, por lo que no cabría atribuirle a la empresa COOPECAN el pago de una reparación civil a favor de los supuestos agraviados, más aún cuando el *A Quo* ha incurrido en ausencia de motivación respecto a este extremo de la sentencia. Tal es así, que en la sentencia no se ha verificado la concurrencia de los elementos de la responsabilidad civil extracontractual ni las normas de cumplimiento obligatorio, cuando se demanda una indemnización por responsabilidad civil. -----
- Debe declararse infundada en todos sus extremos la reparación civil, pues al ser una pretensión diferente a la penal requiere una motivación especial, máxime si no se ha indicado cual es el daño a reparar, el cual debe ser corroborado con los elementos de la responsabilidad civil y los medios probatorios, lo que no se ha realizado en el caso concreto; así mismo se ha inobservado lo establecido en el Acuerdo Plenario N° 5-2011/CJ-116. No resulta suficiente indicar el *quantum* indemnizatorio, pues debe precisarse de qué manera se produjeron dichos daños y perjuicios y determinar qué tipo de daño. -----

2.3 Agravios postulados por el representante del Ministerio Público: Esta parte solicitó la revocatoria de la sentencia materia de alzada y, de manera alternativa, que se declare la nulidad de la misma, planteando los siguientes agravios: -----

2.3.1 Respecto a la absolución del imputado Jorge Basilio Palomino: Considera que al emitir el argumento absolutorio, el juzgador partió de la errónea premisa de que el Ministerio Público le imputó al señor Basilio Palomino haber actuado como una suerte de "gerente en suplencia" de COOPECAN PERÚ, lo que nunca ocurrió, pues la imputación siempre fue por su condición de Presidente del Consejo de Administración desde el año 2014, y como tal, también era un representante legal (en sentido lato) con mandato vigente al momento de los hechos; por lo tanto, tenía la capacidad de decisión de tomar las acciones necesarias para evitar la contaminación ambiental por emisión de ruidos. En tal sentido, no se ha realizado ninguna fundamentación por la cual se consideraría que este imputado desde su condición de presidente de Consejo de Administración, no tiene responsabilidad penal. -----

2.3.2 Respeto a la agravante clandestinidad: Considera que, al fundamentar este extremo, el *A quo* incurrió en *motivación aparente*, pues no se dio respuesta a la siguiente circunstancia: No solo se postuló la ausencia de licencia municipal de funcionamiento por parte de COOPECAN, también se postuló (con relación a dicha agravante) que la empresa carecía de instrumento de gestión ambiental aprobado para dichas operaciones; sin embargo, respecto a esto último, no se pronunció el despacho judicial. Así mismo considera que, concurra un supuesto de *falta de motivación externa*, en el razonamiento elaborado por el juez para descartar la agravante de clandestinidad pues justamente dicha licencia es el derecho habilitante que facultaría a COOPECAN PERÚ a iniciar sus actividades, *contrario sensu* la empresa no estaba autorizada a realizar actividades industriales en dicho lugar y pese a ello, las realizó, lo que a su vez produjo que se cometa el delito de contaminación del medio ambiente¹. No obstante, el interés o la intencionalidad del agente, de querer sanear o formalizar su situación, no lo habilita al ejercicio de la actividad que pretende realizar. En tal sentido, considera que se trata de una cuestión netamente objetiva para lo cual solo debe verificarse si se cuenta o no con licencia de funcionamiento, lo que en el presente caso no ha ocurrido. No se trata de un aspecto, que dé cabida a términos medios. -----

2.3.3 Respeto al quantum de la pena: La pretensión penal fijada en el requerimiento acusatorio fue de cinco años y un mes de pena privativa de libertad para cada imputado, la cual fue fijada atendiendo primeramente a la pena conminada por el delito de contaminación ambiental agravada, que prevé una pena entre cuatro y siete años. Debió atenderse a que concurren tres circunstancias genéricas agravantes: la conducta punible se cometió por un ánimo de lucro o recompensa, con la generación de las vibraciones se han hecho más nocivas las consecuencias de la conducta punible y el hecho fue cometido por tres autores y únicamente una circunstancia atenuante: los imputados no tienen antecedentes penales. No obstante, la pretensión punitiva no fue aceptada por el juzgado ya que solo se impuso cuatro años de pena privativa de la libertad suspendida al imputado Dagoberto Fernández, pena con la que se encuentra inconforme. -----

2.3.4 Respeto a la reparación civil: Respeto de los agraviados cuya pretensión civil tiene a su cargo, indicó que inicialmente se solicitó la suma de S/. 20,000.00; no obstante, solo se otorgó la suma de S/. 2,500.00, lo que ha permitido advertir la inexistencia de motivación en la sentencia que justifique el monto que finalmente se impuso, no ha existido pronunciamiento respecto a los criterios objetivos para la fijación de la reparación civil, tales como el lucro indebido por COOPECAN PERÚ, que obtuvo ahorrando los costos que demanda el llevar a cabo una actividad industrial formal, tener un local ubicado en una zona industrial, contar con un Instrumento de Gestión Ambiental aprobado y que con este puedan recién gestionar una licencia municipal de funcionamiento, contratación de alguna consultora ambiental para que les realice los monitoreos ambientales a los que se encontrarían obligados de contar con un IGA aprobado, etc. -----

2.4 Agravios postulados por la defensa técnica del actor civil: Solicita la revocatoria de la sentencia apelada y en tal sentido, solicita que se fije el pago de S/. 20,000.00 soles por concepto de reparación civil, para cada agraviado constituido en actor civil, al ser este un monto razonable y proporcional por concepto de daño ambiental en su aspecto indemnizatorio. Plantea para tal fin, los siguientes argumentos: -----

2.4.1 Si bien en la sentencia impugnada se señala que la exposición al ruido ha influido en el estado de ánimo y personalidad de los agraviados además de provocarles problemas en el sueño, se ha fijado una reparación ínfima que no compensa estos daños sufridos por años. -----

¹ Señala que, en ese mismo sentido, se pronunció la Corte Suprema de Justicia en la Casación N° 762-2017, Arequipa, (Caso Qochamama), en los fundamentos 8.3 y 8.4.

2.4.2 La falta de sueño y tranquilidad que desde el mes de enero de 2014 vienen sufriendo los agraviados por el funcionamiento de la mencionada planta industrial no puede ser restituida sino únicamente compensada en forma económica y esta se ha probado mediante los oficios emitidos por la Gerencia de Salud Ambiental y la declaración de los agraviados, quienes han declarado que el ruido generado por la planta industrial les ha provocado falta de sueño, que el ruido que genera esta planta industrial los hace entrar en pánico al pensar que se trata de temblores o un terremoto cada vez que empieza a funcionar los motores de la planta en mención debido a las vibraciones diarias que genera esta planta industrial. -----

2.4.3 Se ha determinado la reparación civil tomando como criterio "la proximidad acreditada con relación a la planta industrial de la mencionada empresa" fijando S/. 2,500.00 y S/. 4,000.00 a favor de los agraviados según la proximidad a la planta industrial y S/. 10,000.00 a favor del Estado; sin embargo, este criterio para evaluar el monto indemnizatorio resulta errado y discriminatorio e incluso se ha fijado reparaciones civiles diferentes a personas que viven en un mismo inmueble. Debe fijarse una reparación civil uniforme. -----

2.4.4 Se argumenta que los S/. 10,000.00 fijados como reparación civil a favor del Estado son destinados a fin de compensar los intereses afectados o que contribuyan a los fines constitucionales respecto del medio ambiente y los recursos naturales, pero no se considera que el Estado no ha tenido mayor preocupación o cuidado en la protección del derecho a gozar de un ambiente sano y equilibrado por parte de los agraviados. -

2.4.5 Finalmente, se indica que se exonera de las costas, porque los acusados han ejercido un derecho a la defensa sin recurrir a maniobras dilatorias ni temerarias y que tampoco se ha evidenciado algún gasto judicial y se ha absuelto a dos acusados; sin embargo, no se ha tenido en cuenta las más de 30 audiencias llevadas a cabo en el presente proceso, la intervención de dos abogados como defensores de los agraviados y el tiempo que ha demorado el proceso en finalizar. -----

2.4.6 No se ha valorado los siguientes elementos objetivos que han sido probados en juicio para fijar una reparación civil de S/. 20,000.00 a favor de cada agraviado constituidos en actor civil: Los consumos de energía eléctrica trifásica (industrial) de más de S/. 10,000.00 (diez mil soles) que mensualmente paga esta planta industrial, los más de 42 trabajadores con los que contaba en el año 2015, que cada monitoreo ambiental que no realizó la empresa a fin de evitar la contaminación sonora tienen un costo desde S/. 2,372.80 a S/. 5,354.50, conforme se ha probado con la carta 007/2015 de fecha 30 de enero de 2015 remitida por la empresa consultora PROCEIN SAC, por lo que han dejado de invertir ambientalmente la suma de S/ 257,016.00 en monitoreos ambientales. -----

II.- PARTE CONSIDERATIVA -----

TERCERO: Argumentos normativos. -----

3.1 El artículo 139.6° de la Constitución Política del Estado consagra el derecho a la pluralidad de instancia; por su parte el artículo 139.5°, establece la obligación que todas las resoluciones judiciales, excepto los decretos de mero trámite, estén debidamente motivadas; lo que implica un desarrollo de las razones que justifican una decisión judicial. -----

3.2 El inciso a) del artículo 123° del Código Procesal Penal indica que las resoluciones judiciales deben contener la exposición de los hechos y el análisis de la prueba actuada, la mención de la ley aplicable y lo que se decide, clara y expresamente señalado. -----

3.3 El artículo 394° del mismo Código señala los requisitos que debe contener la sentencia, precisando en su numeral 3) la motivación clara, lógica y completa de cada uno de los hechos y circunstancias que se dan

por probadas o improbadas y la valoración de la prueba que la sustenta, con intimación del razonamiento que la justifique. -----

3.4 El Principio de Congruencia Recursal establece que el órgano superior sólo se puede pronunciar con respecto a lo que es objeto o materia de impugnación. Al respecto, la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, en la sentencia de **Casación N° 215-2011, Arequipa** de fecha doce de junio del dos mil doce, ha establecido como doctrina jurisprudencial que *“la autoridad jurisdiccional que conoce un medio impugnatorio debe circunscribirse a los agravios aducidos por las partes, en su recurso impugnatorio presentado, de conformidad con lo establecido en el numeral uno del artículo cuatrocientos nueve del Código Procesal Penal”*. -----

CUARTO: Hechos y calificación jurídica. -----

4.1 Hechos imputados: Las proposiciones fácticas postuladas en la acusación fiscal, fueron las siguientes:

“(…) Se ha determinado que la referida Cooperativa de Producción y Servicios Especiales Ltda. – COOPECAN Perú habiendo adquirido en propiedad la referida maquinaria y equipos industriales y además arrendado el inmueble ubicado en Prolongación avenida 27 de noviembre 611 La Libertad del distrito de Cerro Colorado de los esposos en mención [Víctor Portilla Collazos y Milagros Salas Arenas de Portilla] a través de su Gerente General Dagoberto Rómulo Fernández Palacios, mediante Expediente 3074-2014 solicita licencia de funcionamiento a la Municipalidad Distrital de Cerro Colorado para el desempeño de sus actividades textiles industriales en el referido inmueble; pedido que es negado por la Municipalidad Distrital de Cerro Colorado mediante Resolución de Gerencia N° 015-2015-GSC-MDCC de fecha 07 de febrero de 2014 y confirmado mediante Resolución de Alcaldía N° 270-2014-MDCC de fecha 18 de julio de 2014; y pese a todo ello dicha cooperativa desde el mes de enero de 2014 hasta la actualidad viene operando diariamente en forma clandestina por no contar con licencia de funcionamiento municipal, sin contar con estudio de impacto ambiental y sin certificación ambiental de dicho instrumento de gestión ambiental por parte del Ministerio de la Producción, lo cual imposibilita su fiscalización formal y técnica por parte de dicho ministerio.

Asimismo, se ha determinado que por el funcionamiento y ejecución de las actividades textiles industriales realizadas por la referida cooperativa COOPECAN – Perú se provocan emisiones sonoras contaminantes de la atmósfera que infringen y superan los límites fijados en el DS 085-2005-PCM Reglamento de Estándares Nacionales de Calidad Ambiental para ruido (ratificados por la Ordenanza Municipal N° 049 de la Municipalidad Provincial de Arequipa) que establece como límite máximo en una zona residencial (R) y en horario nocturno hasta 50 decibeles, ello toda vez que conforme a los informes de medición sonora realizados por la Sub Gerencia de Gestión Ambiental de la Municipalidad Provincial de Arequipa desde el inmueble ubicado en la Prolongación avenida 27 de noviembre 617 La Libertad del distrito de Cerro Colorado (o lote B-3 de la Urbanización El Solar) y con referencia y causalidad directa a la mencionada Cooperativa de Producción y Servicios Especiales Ltda. COOPECAN Perú, se obtuvieron los siguientes resultados de medición sonora:

- Informe N° 53-2014-MPA/GSC/SGGA-DDRT de fecha 19 de agosto de 2014 de donde se tiene que el día 01 de agosto de 2014 a las 22:40 horas a una distancia aproximada de 30 metros de la referida cooperativa se obtuvo un registro sonoro de 51.4 dB por un tiempo de 14 minutos 42 segundos, con el resultado de contaminante.
- Informe N° 61-2014-MPA/GSC/SGGA-DDRT de fecha 06 de noviembre de 2014 de donde se tiene que el día 20 de agosto de 2014 a las 22:14 horas a una distancia aproximada de 30 metros de la referida cooperativa se obtuvo un registro sonoro de 50.4 dB por un tiempo de 15 minutos, con el resultado de contaminante.
- Informe N° 19-2015-MPA/GSC/SGGA-DDRT de fecha 24 de marzo de 2015 de donde se tiene que el día 06 de marzo de 2015 a las 20:18 horas a una distancia aproximada de 30 metros de la referida cooperativa se obtuvo un registro sonoro de 51.8 dB por un lapso de 09:35 minutos y 53.3 dB por un lapso de 03:01 minutos, ambos registros con el resultado de contaminante.

Asimismo se ha determinado que la referida cooperativa tiene como actividad económica principal la signada como 1717 por la CIU (Clasificación Industrial Internacional Uniforme): Preparación y Tejido de fibras textiles y actividades de comercio exterior en calidad de exportador; teniendo sucursales en el departamento de Cuzco y Ayacucho y su sede productiva en el inmueble que arrendó ubicado en Prolongación avenida 27 de noviembre 611 La Libertad del distrito de Cerro Colorado, provincia y departamento de Arequipa; consumiendo aproximadamente 5,000.00 galones de petróleo industrial cada 20 días y pagando mensualmente en suministro de energía eléctrica cantidades superiores a los S/. 10,000.00 mensuales; asimismo emplea 22 maquinarias y equipos industriales antes mencionado, emplea durante todo el año 2015 la cantidad de 42 trabajadores para el desarrollo de sus actividades productivas de tipo industrial; siendo que sus actividades textiles industriales son molestas y peligrosas por la contaminación sonora y vibraciones que provoca desde el mes de enero del año 2014 y su producción no está dirigida al comercio mayorista sino al comercio exterior como exportador; condiciones y características por las cuales sus actividades no pueden ser catalogadas como actividades de industria elemental y complementaria (I-1) compatibles con una zona residencial (R-3) conforme a los aspectos normativos del Plan Director en mención y su cuadro de compatibilidades de uso aprobado mediante Ordenanza Municipal N° 160-2002 y adecuado mediante Ordenanza Municipal N° 495-2007 expedidas por la Municipalidad Provincial de Arequipa en su calidad de órgano competente para zonificar de manera exclusiva y excluyente las áreas urbanas, de expansión urbana y áreas agrícolas en la provincia de Arequipa.

Asimismo, se ha determinado que en la conducta criminal imputada de provocación de emisiones sonoras contaminantes de la atmósfera y vibraciones, los inculcados han tenido los siguientes roles y funciones en calidad de coautores:

- a) El inculcado Jorge Simón Paco Díaz al momento de celebración del primer contrato de arrendamiento de fecha 22 de noviembre de 2013 así como al momento de suscribir el contrato de compraventa de maquinaria de fecha 17 de agosto de 2013 se desempeñó como Presidente del Consejo de Administración de la referida cooperativa arrendando el inmueble en mención y adquiriendo la maquinaria y equipos industriales mencionados a fin de poner en funcionamiento la referida planta industrial productiva de la cooperativa;
- b) El inculcado Jorge Basilio Palomino al momento de la celebración del segundo contrato de arrendamiento de fecha 01 de enero de 2015 también se desempeñó como Presidente de Consejo de Administración de esta cooperativa renovando el referido contrato para los mismos fines de actividad industrial textil;
- c) El inculcado Dagoberto Rómulo Fernández Palacios siempre participó como Gerente General de la referida cooperativa tanto en estos dos contratos de arrendamiento como en el contrato de compraventa de la maquinaria y equipos antes mencionados y ello pese a tener conocimiento de la investigación fiscal iniciada; y
- d) Los inculcados con el arrendamiento realizado y la maquinaria adquirida se pusieron de acuerdo para poner en funcionamiento la planta industrial de la cooperativa por cuyo funcionamiento se cometió el delito de contaminación sonora imputado.

Asimismo se ha determinado que los imputados en calidad de órganos de representación de la cooperativa COOPECAN Perú, pese a sus facultades y calidad de funcionarios y representantes de dicha cooperativa (art. 33, 76 y 77 del Régimen Administrativo de su escritura de constitución) y teniendo pleno conocimiento de la contaminación sonora provocada en perjuicio de los agraviados debido al funcionamiento y utilización de la maquinaria y equipos industriales antes mencionados, en forma dolosa omitieron evitar la provocación de las emisiones sonoras contaminantes antes mencionadas así como las vibraciones que hasta la fecha continúan produciéndose en los domicilios de los agraviados de la Urbanización El Solar, infringiéndose además con estas vibraciones lo establecido en el artículo 2 literal "d" de la Norma Técnica A.060, Industria, Capítulo I Aspectos Generales del Reglamento Nacional de Edificaciones aprobada mediante DS N° 011-2006-VI; de forma tal que con estas emisiones sonoras contaminantes de la atmósfera provocadas por el funcionamiento de esta cooperativa COOPECAN Perú se puede causar perjuicio, alteración y daño grave al ambiente y sus componentes así como a la calidad ambiental y salud ambiental de los agraviados que domicilian en la Urbanización El Solar ubicada en forma colindante y directa con la planta industrial antes mencionada operada por la cooperativa COOPECAN – Perú.

Asimismo se ha llegado a determinar que conforme a la Ordenanza Municipal 247-2008-MDC de fecha 10 de marzo de 2008 expedida por la Municipalidad Distrital de Cerro Colorado se aprueba el Reglamento de Licencia Municipal de funcionamiento para establecimientos comerciales, industriales y servicios del distrito de Cerro Colorado que en su artículo 7 establece la prohibición que establecimientos industriales como la planta productiva de la referida cooperativa COOPECAN Perú funcione entre las 22:00 horas hasta las 05:00 horas del día siguiente, mandato municipal que dicha cooperativa tampoco cumple toda vez que las emisiones sonoras contaminantes imputadas se realizaron dentro de este horario prohibido. A ello se suma el hecho que esta cooperativa no tiene licencia de funcionamiento y autorización o certificación ambiental alguna siendo que además que esta planta industrial se ubica a menos de 100 ml de la IEP Miguel Ángel Comejo Rosado lo que conforme al artículo 10 literal a de la referida ordenanza también se encuentra prohibido por constituir el funcionamiento de esta planta industrial una fuente de peligro para los estudiantes de esta institución educativa.

Finalmente se ha determinado que la referida cooperativa COOPECAN – Perú resulta pasible de la medida accesoria establecida en el artículo 105 inciso 4 del Código Penal consistente en la prohibición definitiva de realizar sus actividades industriales de manufactura textil en el inmueble que arrendó en Prolongación avenida 27 de noviembre 611 La Libertad del distrito de Cerro Colorado propiedad de los referidos esposos, ello por tener dicho inmueble una zonificación residencial R-3 conforme al Plan Director de Arequipa Metropolitana vigente que establece en sus aspectos normativos que la zonificación residencial R-3 no es compatible con actividades de tipo industrial que por sus características de molestas y peligrosas y dirigidas a la exportación no pueden considerarse de tipo de industria elemental o complementaria; debiendo por ello esta planta industrial reubicarse a una zona industrial en donde sí se permite y es compatible el desarrollo de sus actividades industriales tales como el Parque Industrial de APIMA, Parque Industrial de Río Seco o el Parque Industrial de Yura existentes en la provincia de Arequipa".

4.2 Calificación jurídica: La Fiscalía considera que los hechos se encuadran en el tipo penal del delito de contaminación del medio ambiente, previsto en el primer párrafo del artículo 304 del Código Penal, concordante con el artículo 305.1 del mismo código. -----

ANÁLISIS JURÍDICO FÁCTICO

QUINTO: Respecto a la apelación interpuesta en contra de la resolución que declaró infundada la excepción de improcedencia de acción. -----

5.1 La defensa técnica del imputado Fernández Palacios, así como la defensa técnica del tercero civil, impugnaron, separadamente, la resolución sin número de fecha 13 de marzo del año 2018, que declaró

infundada la excepción de improcedencia de acción, apelación que fue concedida sin efecto suspensivo y con la calidad de diferida. -----

5.2 La defensa técnica del imputado Fernández Palacios, en esencia, planteó los siguientes agravios: Indica que existe motivación sustancialmente incongruente, pues se planteó ante el juez de primera instancia, ausencia de imputación necesaria en dos proposiciones fácticas: **a)** La delimitación de la participación de cada uno de los acusados, bajo qué circunstancias es que han generado la omisión de emitir ruido; **b)** No había proposiciones fácticas referidas al perjuicio concreto o potencial como lo exige el tipo. Refirió finalmente que, el juzgador en ningún momento respondió si la acusación contenía o no proposiciones fácticas sobre estos aspectos cuestionados. -----

5.3 No obstante, esta instancia de revisión advierte que los elementos del tipo cuya falta de imputación alega el recurrente sí han sido propuestos en el requerimiento de acusación, pues allí se precisó, respecto al primer punto, que, en la conducta criminal imputada de provocación de emisiones sonoras contaminantes de la atmósfera y vibraciones, los inculpados Jorge Simón Paco Díaz, Jorge Basilio Palomino, Dagoberto Rómulo Fernández Palacios, cumplieron determinados roles y funciones, los mismos que fueron especificados en los puntos a), b), c) y d) de la página nueve y diez de la acusación fiscal. -----

5.4 Ahora bien, respecto al elemento típico perjuicio, debemos indicar que este también se encuentra desarrollado en el requerimiento fiscal, conforme fluye de la siguiente proposición fáctica: *“de forma tal que con estas emisiones sonoras contaminantes de la atmósfera provocadas por el funcionamiento de esta cooperativa COOPECAN Perú se puede causar perjuicio, alteración y daño grave al ambiente y sus componentes así como a la calidad ambiental y salud ambiental de los agraviados que domicilian en la Urbanización El Solar ubicada en forma colindante y directa con la planta industrial antes mencionada operada por la cooperativa COOPECAN – Perú”*. -----

5.5 De acuerdo a lo antes precisado, se concluye entonces que las alegaciones postuladas por la defensa no resultan amparables, en tanto el requerimiento acusatorio contiene el desarrollo de ambos elementos típicos; así mismo, debe indicarse que no se advertido ningún vicio en la motivación de la resolución apelada que lleve a declarar su nulidad. En consecuencia, no resulta de recibo la alegación postulada por la defensa técnica. -----

5.6 Por su parte, la defensa del tercero civil, plantea que la fiscalía, en el fáctico de su acusación solamente hace referencia a actos contractuales civiles, sobre compraventa de maquinarias y contratos de alquiler, en contra de los representantes de la empresa COOPFCAN, que no estarían relacionados con el tipo penal imputado. -----

5.7 En primer término, debemos señalar que, como tercero civil responsable, a esta parte no le es posible cuestionar aspectos relativos a la responsabilidad penal, pues carece de legitimidad; en consecuencia, su impugnación no resulta amparable. Sin perjuicio de ello, es de precisar, que la acusación es clara al indicar que se imputa un acuerdo entre los acusados para poner en funcionamiento la planta industrial que produjo contaminación sonora, conociendo que esta derivaba del uso de maquinarias y equipos industriales que ésta poseía. -----

5.8 Con base en lo antes analizado, corresponde declarar infundado el recurso de apelación interpuesto por los recurrentes y confirmar la resolución de fecha 13 de marzo del año 2018, que declaró infundada la excepción de improcedencia de acción postulada por la defensa técnica de los acusados Jorge Simón Paco Díaz, Jorge Basilio Palomino, Dagoberto Rómulo Fernández Palacios. -----

SEXTO: Valoración de la prueba en segunda instancia. -----

6.1 Aun cuando la posibilidad de revisión en segunda instancia, de la prueba personal, se encuentra limitada por nuestro ordenamiento jurídico, [artículo 425.2 del Código Procesal Penal²], la misma no es total, en tanto se tenga en cuenta lo establecido por la Corte Suprema de la República que, en reiterada jurisprudencia afirma: “...es verdad que el examen la prueba personal, por tener como base el principio de inmediación —el conjunto del aporte informativo que proporciona el órgano de prueba—, no puede ser pasible de un análisis autónomo por los órganos jurisdiccionales de revisión, respecto de lo que a través de ello se da por probado. Sin embargo, si cabe un examen de la coherencia, precisión y no contradicción de los datos que proporciona —estructura racional del testimonio—, así como una evaluación crítica, de su suficiencia, desde el aporte de las demás pruebas que obran en autos...” (sic)³, criterio que se completa con lo expuesto en la Casación N°541-2015-Lambayeque, en su Décimo Segundo fundamento cuando advierte que la posibilidad de aplicar la mencionada figura en instancia de revisión “...se supedita a que haya sido entendida o apreciada con manifiesto error o de modo radicalmente inexacto...” [el resaltado es nuestro]. -----

6.2 Las denominadas “zonas abiertas” desarrolladas por la jurisprudencia⁴, permiten un control de la prueba personal [en el entendido que el testimonio a) pudo ser entendido o apreciado con manifiesto error o de modo radicalmente inexacto -el testigo no dice lo que menciona el fallo-; b) puede ser oscuro, impreciso, dubitativo, ininteligible, incompleto, incongruente o contradictorio en sí mismo; o, c) ha podido ser desvirtuado por pruebas practicadas en segunda instancia]. -----

6.3 En esa misma línea, en la Casación N° 385-2013-San Martín, se ha establecido que: si bien el juzgador *Ad quem* no puede otorgar diferente valor probatorio a la (prueba personal), sí está posibilitado a controlar, a través del recurso de apelación si dicha valoración infringe las reglas de la lógica, la ciencia y las máximas de la experiencia⁵. -----

SÉPTIMO: Recurso impugnatorio de la defensa técnica de los imputados y del tercero civil responsable. -----

7.1 Desde la tesis de la defensa del sentenciado Dagoberto Fernández Palacios —y de los absueltos Jorge Paco Díaz y Jorge Basilio Palomino— así como la tesis de la defensa técnica del Tercero Civil Responsable, con relación a los hechos imputados, se tiene como principal cuestionamiento la ausencia de fiabilidad en las mediciones realizadas, por los siguientes factores: **i)** Omisión por parte del perito Rey Traverso a las normas técnicas 1996-1 y 1996-2 y NTP 854; **ii)** Omisión de determinación del ruido residual y causalidad de los ruidos, falta de determinación de otras fuentes de ruido; **iii)** Inobservancia de calibración del sonómetro y falencias en el tiempo de duración de la medición; **iv)** Falencias en el procedimiento de medición; **v)** Cuestionamiento a la idoneidad del “perito” Rey Traverso; **vi)** Ausencia de suficiente caudal probatorio para acreditar la atribución del hecho al señor gerente Dagoberto Fernández y falta de motivación para determinar su culpabilidad. **vii)** Ausencia de procedimiento administrativo en contra de COOPECAN; y, **viii)** Cuestionamiento a la clausura definitiva del establecimiento de COOPECAN dispuesta por el juez. -----

7.2 Consideraciones previas. -----

7.2.1 Sobre el control de fiabilidad de las pruebas: La valoración racional de una prueba puede ser definida como aquel juicio de aceptabilidad de los hechos frente a los resultados producidos, ello significa que, el juez debe determinar el valor probatorio que cabe atribuir a la prueba y, aún antes, controlar o evaluar

² Artículo 425 CPP. “Sentencia de Segunda Instancia... 2. La Sala Penal Superior sólo valorará independientemente la prueba actuada en la audiencia de apelación, y las pruebas pericial, documental, preconstituida y anticipada. La Sala Penal Superior no puede otorgar diferente valor probatorio a la prueba personal que fue objeto de inmediación por el Juez de primera instancia, salvo que su valor probatorio sea cuestionado por una prueba actuada en segunda instancia...”.

³ Fundamento Jurídico Octavo de la Casación N°482-2016/Cusco, emitida por la Primera Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República.

⁴ Casación 2-2007-Huara.

⁵ Casación N° 385-2013-San Martín, del 05 de mayo de 2015, F.J. 5.16.

su fiabilidad; es decir, evaluar si es creíble lo que el experto dice. La *fiabilidad* exige evaluar varios factores: entre ellos, la calidad técnica de la prueba; es decir, debe verificarse que esta se haya realizado bien. Es importante asegurar que los exámenes y análisis se hayan realizado correctamente: por personal cualificado y siguiendo los protocolos apropiados y rigurosos controles de calidad. -----

7.2.2 Es decir, si la técnica usada no tiene validez científica no cabe atribuir a sus resultados mayor fuerza probatoria. Por eso, controlar que los conocimientos expertos admitidos al proceso tengan un sólido fundamento es una garantía de racionalidad, pues dicho control aspira a dejar a la pseudociencia fuera del ámbito de las decisiones judiciales. La evaluación de la calidad científica de las pruebas se logrará entonces a través de criterios orientadores⁶ -----

7.2.3 Con relación al caso que nos ocupa, es preciso mencionar que se han realizado cuatro mediciones de ruido provenientes de la empresa COOPECAN PERÚ, las mismas que estuvieron a cargo del perito Derling Rey Traverso y cuyos resultados fueron los siguientes: -----

Fecha de la medición	Hora	Duración	Distancia	Medición (dB)	L90
01-08-2014	22.40	14.42 min	30 m	51.4	47.3
20-08-2014	22.14	15 min	30 m	50.4	46.8
06-03-2015	22.23	09.35 min	30 m	51.8	49.4
06-03-2015	22.36	03.01 min.	30 m	53.3	49.2

7.2.4 Conforme se puede advertir de las pretensiones impugnatorias expresadas por la defensa técnica del imputado Dagoberto Fernández y el tercero civil, se está cuestionando el procedimiento de medición adoptado por el perito Derling Rey Traverso y como correlato, la validez de los resultados obtenidos en las mediciones de ruido realizadas; en tal sentido, corresponde a esta instancia de revisión determinar si los distintos cuestionamientos que fueron planteados en los escritos impugnatorios y ratificados en audiencia, ciertamente, restan suficiencia técnica a los resultados obtenidos, y en tal sentido, si estos resultan suficientes o no para fundar responsabilidad penal en contra de los acusados. En consecuencia, se analizarán los agravios en el orden indicado en el numeral 7.1 de la presente. -----

Agravio: La defensa cuestiona la omisión por parte del perito Rey Traverso respecto a la aplicación de las normas técnicas 1996-1, 1996-2 y NTP 854 . -----

7.3 Es pertinente indicar que nos encontramos frente a **una ley penal en blanco**, la cual se completa con el Decreto Supremo N° 85-2003-PCM que aprueba los Estándares Nacionales de Calidad Ambiental para Ruido, con el objetivo de establecer los niveles máximos de ruido en el ambiente que no deben ser excedidos, ello con la finalidad de proteger la salud, mejorar la calidad de vida de la población y promover el desarrollo sostenible⁷. -----

⁶ Gascón Abellán, M. *Conocimientos expertos y deferencia del juez (Apunte para la superación de un problema)*, DOXA, Cuadernos de Filosofía del Derecho, 39 (2016) ISSN: 0214-8676, pp. 347-365. Recuperado del sitio web: https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/60169/6/Doxa_39_18.pdf

En algunos sistemas se han establecido criterios para guiar al juez en su tarea de evaluar la fiabilidad de las pruebas. Esta es la opción que se ha seguido en los Estados Unidos con lo que se conoce como *Daubert test*, donde se ha sugerido como estándar de admisibilidad de las teorías o técnicas usadas, además de su aceptación general por parte de la comunidad científica concernida, la validez científica del método, lo que puede acreditarse evaluando los siguientes factores: (a) si la teoría o técnica es refutable y verificable y si ha sido efectivamente puesta a prueba (verificabilidad y refutabilidad como criterios mínimos de cientificidad de cualquier teoría); (b) si han sido sometidas a revisión de pares y publicadas en revistas especializadas, (c) si se conocen las tasas de errores potenciales asociados al método (que la técnica empleada tenga una precisión conocida), y (d) si existen procedimientos estandarizados y controles de calidad que rigen la práctica.

⁷ El artículo 14° de dicha norma establece que la vigilancia y monitoreo de la contaminación sonora en el ámbito local es una actividad a cargo de las municipalidades provinciales y distritales de acuerdo a sus competencias, sobre la base de los lineamientos que establezca el Ministerio de Salud.

7.3.1 Sobre el nivel de presión sonora continua equivalente con ponderación A. -----

- i) Con relación a esta norma es importante realizar dos precisiones que resultan trascendentes para la resolución del caso; en primer lugar, que el artículo 4 del Decreto Supremo N° 85-2003-PCM, regula los Estándares Primarios de Calidad Ambiental (ECA) para ruido, fijando los niveles máximos de ruido en el ambiente que no deben excederse para proteger la salud humana. Así, se precisa que dichos ECA's consideran como parámetro el *Nivel de Presión Sonora Continua Equivalente con ponderación A (L_{AeqT})* y toman en cuenta las zonas de aplicación y horarios, que se establecen en el Anexo N° 1 de la referida norma; la segunda, es que éste parámetro se encuentra definido en el literal m) del artículo 3 de esta misma norma, donde se precisa que: *Es el nivel de presión sonora constante, expresado en decibeles A, que en el mismo intervalo de tiempo (T), contiene la misma energía total que el sonido medido.* -----
- ii) Sobre el particular, debe precisarse que, conforme a la definición dada, se trata de un indicador que permite describir la contaminación acústica existente en una localización, y que muestra el nivel de ruido acumulado a lo largo de un período T, y estandarizado con respecto a dicho intervalo⁸. El área especializada de su estudio establece que esta representa la exposición total a ruido durante el período de interés, o la energía promedio del nivel de ruido durante el período de interés⁹. -----
- iii) Es decir, éste parámetro describe **el ambiente sonoro total existente en una zona**; es decir, el nivel de ruido acumulado durante un intervalo de tiempo determinado, sin disgregar o distinguir todas las fuentes posibles de ruido, de tal modo que no es posible determinar a una fuente única *-específica-* del impacto acústico existente en un determinado lugar, entendida esta en sentido amplio (una urbanización, una avenida, o cualquier otro lugar abierto). En tal sentido, es evidente que esta primera interpretación no distingue el ruido específico del residual. -----
- iv) Una segunda interpretación, desde la perspectiva de la potestad sancionatoria del estado (derecho penal), y en particular desde el derecho penal *-fragmentario y de última ratio-* implica entender que el ambiente sonoro de una zona, no puede referirse al ruido total o acumulado existente en un espacio en concreto, sino que debe determinarse el ruido de manera específica, directa y concreta; es decir, será el ruido que se produce de una determinada fuente, la misma que es objeto de una acción de fiscalización por la entidad correspondiente (empresa, fábrica, discoteca, etc.). En esta línea, no pueden ser objeto de consideración los ruidos externos o los que provengan de otras fuentes emisoras de ruido. Esta segunda interpretación resulta más racional y aceptable, pues la primera significaría desconocer los principios rectores del derecho penal -y de la potestad sancionatoria estatal-, en tanto cada sujeto debe responder solo por las conductas y correlativos resultados lesivos que son ejecutados por aquel, no pudiendo ser reprimido por conductas que le son ajenas en tanto dependan de otro sujeto o de otros factores. Imputar responsabilidad penal, sin determinar el aporte o nivel de relevancia que emita cada agente provocador de ruido, ciertamente es una forma de responsabilidad objetiva si es que solo se toma en cuenta el nivel de ruido acumulado en un intervalo de tiempo determinado, sin identificar la presencia de otros sonidos residuales que resultan ciertamente distintos al ruido objeto de evaluación. -----

⁸ Grupo de investigación en instrumentación y acústica aplicada, *¿Qué es el nivel equivalente?*, Universidad Politécnica de Madrid. recuperado del sitio web: <http://www.i2a2.upm.es/faq-items/preguntas-frecuentes/>

⁹ Cirrus Research S.L. Guía para la terminología de medición de ruido, p.4. Recuperado del sitio web: <https://www.cirrusresearch.co.uk/library/documents/ebooks/guia-terminologia-medicion-ruido.pdf>

v) En conclusión, existe un conflicto entre el principio de proscripción de responsabilidad objetiva consagrado en el artículo VII del Título Preliminar del Código Penal y el hecho concreto de imputar responsabilidad penal basándose solo en el Nivel de Presión Sonora Continuo Equivalente, entendiendo este último como todos los ruidos contaminantes existentes en un momento y lugar determinado; dicho conflicto no se produce cuando se entiende que la determinación del ruido debe provenir de una única fuente de emisión, conforme a lo expresado en el fundamento anterior, ello a fin de que un imputado no sea responsabilizado penalmente incluso por aquellos actos de contaminación sonora en los que no ha intervenido. -----

7.3.2 Sobre la forma de elaboración de un monitoreo de medición de ruido. -----

i) A la fecha, no existe en nuestra legislación nacional ninguna norma o protocolo que determine cómo es que debe elaborarse un monitoreo de medición de ruido; sin embargo, es de advertir que la primera disposición transitoria del D.S. 85-2003-PCM, establece que: en tanto el Ministerio de Salud no emita una Norma Nacional para la medición de ruidos y los equipos a utilizar, estos serán determinados de acuerdo a lo establecido en las Normas Técnicas siguientes: ISO 1996-1:1982: Acústica - Descripción y mediciones de ruido ambiental, Parte I: Magnitudes básicas y procedimientos. ISO 1996- 2:1987: Acústica - Descripción y mediciones de ruido ambiental, Parte II: Recolección de datos pertinentes al uso de suelo. -----

ii) Hacer referencia a esta disposición normativa resulta importante, pues para poder controlar la fiabilidad de una prueba y entender cabalmente el valor probatorio de sus resultados, es necesario acudir a la normatividad aplicable que brinde las bases cognitivas necesarias para valorar adecuadamente su fuerza probatoria, en tanto el juzgador, al no poseer un conocimiento omnicompreensivo debe recurrir a otras disciplinas que se constituyen como mecanismos auxiliares del juez para emitir una decisión de forma racional y no de forma mecánica y desinformada. Si esto es así, la remisión a dichas normas técnicas se hace necesaria en aras de poder realizar un control adecuado de los procedimientos y resultados a los que se arribó y no en base a suposiciones, conjeturas o interpretaciones no metodológicas o legas; sino en base a dispositivos técnicos aplicables a las mediciones de ruido provenientes de fuentes fijas, como es el caso. En tal sentido, también se hace necesario recurrir a lo establecido en la norma técnica peruana 854.001, en tanto esta especifica los métodos para establecer una práctica normalizada para el registro del nivel de la presión sonora, en este caso, para la medición y valoración de un ruido presuntamente molesto proveniente de fuentes fijas, como es el caso de la planta de propiedad de COOPECAN PERÚ. -----

iii) Conforme a lo anterior es importante resaltar que el *Nivel de Presión Sonora Continuo Equivalente con ponderación A (L_{AeqT})* es un indicador que describe un nivel de **ruido acumulado** de una única fuente objeto de medición. En esa línea, para determinar el nivel de ruido emitido por una fuente responsable de un impacto acústico *determinado*, debemos basarnos en las definiciones esgrimidas en la NTP ISO 1996-1, la cual distingue los diferentes tipos de sonidos, definiéndolas del siguiente modo: -----

Sonido total: Es el sonido que abarca totalmente una situación dada en un momento, normalmente está compuesto de sonido proveniente de muchas fuentes cercadas y lejanas. -----

Sonido específico: Es el componente del sonido total que puede ser identificado específicamente y que es asociado con una fuente específica. -----

Sonido residual: Es el sonido total que permanece en una posición y situación dada, cuando los sonidos específicos bajo consideración son suprimidos. -----

- iv) Entonces, queda claro que la interpretación más acorde al derecho penal, debe considerar la determinación del sonido específico, conforme lo precisa la norma técnica pertinente, la cual está asociada a una fuente específica (la que es objeto de fiscalización) y que debe ser diferenciada del sonido residual, que se obtiene justamente cuando este sonido específico se suprime. -----
- v) En consecuencia, los agravios referidos a la inobservancia por parte del perito a las normas técnicas aplicables al caso, son de recibo. -----
- vi) Dicho esto, con base en las precisiones realizadas, corresponde a continuación analizar si los informes técnicos poseen la confiabilidad necesaria para que, en base a los resultados obtenidos, se pueda tener certeza de los hechos y así atribuir responsabilidad penal a los imputados. -----

Agravio que cuestiona la omisión de la determinación del ruido residual y causalidad de los ruidos, falta de determinación de otras fuentes de ruido y falencias en el tiempo de duración de la medición

7.4 Respecto a la falta de determinación del ruido específico atribuible a COOPECAN PERÚ y la incidencia del intervalo de tiempo de las mediciones. -----

7.4.1 Al respecto, merece especial análisis, un argumento en específico esbozado por el juez de primera instancia sobre la falta de determinación de ruidos residuales al momento de realizar las mediciones. Se ha podido advertir que, –al referirse al tráfico vehicular existente en la zona- indicó que el perito Rey Traverso manifestó que al momento de realizar las mediciones no había ruido de tráfico vehicular en el lugar, otorgándole validez plena a dicha aseveración pues esta constituyó una “apreciación directa” del perito al momento de los hechos, lo que le permitió concluir que *no resultaba probable* que el ruido de los vehículos haya incidido considerablemente en las mediciones realizadas en el lugar¹⁰. -----

7.4.2 El argumento antes citado, permite advertir que, a pesar de que la presencia de **ruidos residuales** fue un aspecto tan cuestionado en el plenario, el *A quo* no analizó con la suficiencia debida dicho extremo, pues además de basarse en la sola “apreciación directa” del perito para descartar la presencia de ruido vehicular u otro tipo de ruidos en dicha zona y de no arribar a una conclusión en grado de certeza sino en grado de *probabilidad*, también omitió pronunciarse sobre un sonido en particular que fue cuestionado por las defensas, esto es, el ruido emitido por los árboles existentes en el lugar. -----

7.4.3 Con relación a este punto, se ha evidenciado que el juzgador solo se limitó a transcribir la declaración del perito Rey Traverso y allí únicamente consignó lo siguiente: *No había otro ruido, se hizo la medición a las 10:40, no había tráfico vehicular, ruido de árboles, no había otro ruido que pueda influir en la medición*” (página 14 de la sentencia recurrida); no obstante, dicha referencia resulta incorrecta pues el perito en su declaración brindada el día 31 de mayo del 2018, ante la pregunta del representante del Ministerio Público, textualmente indicó: [P:] *¿Al momento de hacer esta medición había otro ruido en el ambiente?* [R:] *No, ya que la hora a la que se ha hecho la medición ha sido 10:40, no había tráfico vehicular, más el ruido que siempre de los árboles, pero no ha habido otro ruido que pueda influir en la medición*”. -----

7.4.4 Esta sola afirmación le resta confiabilidad a la medición realizada y a lo depuesto por Rey Traverso e incluso a la valoración realizada por el juzgador, pues el propio perito admitió en el plenario la existencia de

¹⁰ Conforme se advierte de la página 60 de la sentencia apelada.

ruido proveniente de los árboles; sin embargo, dicho aspecto no fue debidamente advertido por el juez y en consecuencia, tampoco fue objeto de pronunciamiento en la sentencia recurrida, a pesar de que este resultaba relevante, en tanto constituye una fuente de ruido distinta a la emitida por la planta de COOPECAN PERÚ (ruido residual) que sí pudo haber influido en el resultado de las mediciones realizadas, en tanto el solo sonido de los árboles es pasible de emitir decibeles propios. -----

7.4.5 En este punto, resulta imprescindible mencionar que los ruidos residuales, tal como ya fue precisado, son aquellos ruidos que resultan distintos al ruido específico bajo investigación, pero que van a formar parte del ruido total, en tanto este abarca los sonidos provenientes de todas las fuentes cercanas y lejanas y, por lo tanto, van a tener incidencia en la determinación del mismo. Es importante mencionar, que no se está haciendo referencia a “nuevos parámetros” no previstos en la norma o se está exigiendo requisitos distintos, pues estas precisiones técnicas se encuentran especificadas en la norma ISO 1996-1, esta es entonces la base normativa y técnica que brinda sustento a dicha diferenciación técnica, la misma que además resulta aplicable a la metodología utilizada, pues el propio D.S. 85-2003, ha establecido que ante la ausencia de una norma nacional para realizar las mediciones de ruidos (tal como hasta la actualidad sucede) las mediciones deben ser determinadas de acuerdo a dicha norma técnica y la norma ISO 1996- 2. Entonces, si bien no resultan de obligatorio cumplimiento, su observancia resulta determinante a fin de establecer la validez y fiabilidad de las mediciones realizadas, y si bien el D.S. 85-2003 no hace referencia a la determinación de ruidos específicos o residuales en concreto, su evaluación sí resulta necesaria a fin de emitir un medio de prueba que resulte fiable.

7.4.6 En consecuencia, la presencia del sonido de los árboles resultaba trascendente para el caso concreto, pues independientemente de la ausencia o no de otras fuentes de ruido (sobre lo que tampoco existe certeza más que la propia afirmación del perito) la referencia expresa al sonido de los árboles mencionada por el propio órgano de prueba sí constituye un factor capaz de influir en los resultados de medición, pues estos ciertamente añaden decibeles al resultado del ruido total, que, dicho sea de paso, en el presente caso, arroja cifras muy cercanas al límite establecido por la norma, esto es 51.4, 50.4, 51.8 y 53.3 decibeles (téngase en cuenta que el límite permisible es 50 decibeles). -----

7.5 Sobre el agravio referido al intervalo de tiempo de medición. -----

7.5.1 Ahora bien, con relación al *intervalo de duración de una medición*, -aspecto que también fue cuestionado- y que guarda estrecha relación con el tema antes desarrollado, debemos indicar que sobre dicho aspecto, el propio deponente Rey Traverso refirió que mientras más corta sea la duración de una medición, más alto será el resultado obtenido, conforme se puede apreciar de su declaración de fecha 18 de junio de 2018, donde frente a las preguntas realizadas por la defensa técnica del imputado, indicó lo siguiente: [P:] *¿Es cierto que en su medición más corta que es de tres minutos con un segundo usted consiguió el resultado más alto de todos los informes que realizó que es de 53.3, informe 19-2015?* [R:] *Sí, está así.* [P:] *Esta medición de 3 minutos, ¿se le puede dotar de la misma precisión que el resto de mediciones que sobrepasan los 5 minutos que usted realizó?* [R:] ***Mientras una medición sea más larga tiene más precisión.*** -----

7.5.2 Este fue otro cuestionamiento realizado durante el plenario al procedimiento observado por Rey Traverso al momento de realizar las mediciones, el mismo que está referido al **intervalo de tiempo del registro**; sobre este punto, durante el debate pericial llevado a cabo el día 14 de enero de 2019, ambos peritos indicaron que la Norma Técnica Peruana 854.001 establece que dichos procedimientos deben realizarse en un intervalo de tiempo mayor a 10 minutos (efectivamente así lo precisa la referida norma, pues se indica que si

la medición corresponde al periodo nocturno el tiempo de medición debe ser de 20 minutos¹¹). No obstante, las mediciones realizadas por Rey Traverso duraron 14.42 minutos, 15 minutos, 09.35 minutos y 03.01 minutos, apreciándose que, ciertamente, la medición (más corta) que duró 03.01 minutos arrojó el resultado más alto: 53.3 dB, mientras que la medición con el intervalo de tiempo más alto, esto es 15 minutos, permitió registrar el resultado más bajo: 50.4 dB. Dicha observación, permite concluir que, tal como lo admitió el propio deponente, mientras más largo sea el tiempo de registro de una medición, esta tendrá mayor precisión. Situación que es plenamente verificable en el caso concreto, y que le resta fiabilidad a los procedimientos de medición realizados, pues de haberse observado los veinte minutos establecidos por la norma técnica 854.001, o cuando menos un intervalo de tiempo promedio, es probable que los resultados obtenidos hayan podido alcanzar cifras menores, incluso por debajo de los límites permisibles. No obstante, no existe certidumbre sobre dicho aspecto. -----

Fecha de la medición	Hora	Duración	Medición (dB)
01-08-2014	22.40	14.42 min	51.4
20-08-2014	22.14	15 min	50.4
06-03-2015	22.23	09.35 min	51.8
06-03-2015	22.36	03.01 min.	53.3

7.5.3 Para justificar los cuestionamientos realizados a los procedimientos por él realizados, Rey Traverso indicó que a pesar de existir normas que determinan ello, él había hecho consultas, pero no las “había aplicado del todo”, aspecto que ciertamente resulta objetable, pues se ha podido apreciar que la inobservancia de lo establecido en las normas técnicas, traducida en la ausencia de uniformidad respecto al tiempo de medición aplicado, sí ha tenido una incidencia manifiesta en los resultados obtenidos (conforme fluye del cuadro esbozado); así, los argumentos brindados por Rey Traverso, al indicar que no había aplicado las normas pues son *de consulta, pero no aplicación* ¹²[sic] más allá de resultar irrazonables, pues no resulta lógico que un experto en la materia consulte una fuente si finalmente no la va a aplicar, le restan convicción a los resultados finalmente obtenidos, máxime cuando él mismo reconoce el “problema” que genera la ausencia de un protocolo de medición¹³. -----

7.5.4 En consecuencia, los agravios postulados sobre estas cuestiones en particular, son de recibo. -----

Agravio: Se cuestiona la inobservancia de calibración del sonómetro. -----

7.6 Análisis del agravio -----

7.6.1 Sobre este punto, los recurrentes han manifestado que la primera medición llevada a cabo el día 01 de agosto del año 2014, tenía una data superior a los dos años y la segunda medición de fecha 20 de agosto del año 2014, también tenía una fecha de calibración superior, a pesar de que las normas técnicas indican que dicho instrumento tiene que estar calibrado, con no menos de dos años de antigüedad desde la medición. ----

7.6.2 Sobre el particular, se advierte que, efectivamente se presentó un certificado de calibración emitido por INDECOPI, con fecha de calibración 11/06/2012 al 12/06/2012; si esto es así, las alegaciones realizadas por los recurrentes resultan amparables, pues la NTP 854.001-1 establece que es recomendable la verificación de la calibración en los sonómetros, al menos una vez cada dos años, de igual manera respecto a los micrófonos con su amplificador y dispositivos eléctricos¹⁴; no obstante, en el caso concreto, las primeras mediciones

¹¹ Norma Técnica Peruana 854.001-1, punto 8.3.1. Intervalo de tiempo del registro del NSCF.

¹² Conforme se advierte de lo depuesto en la audiencia de fecha 18 de junio de 2018.

¹³ Así fue mencionado en la audiencia de fecha 03 de enero de 2019, durante el debate pericial.

¹⁴ Norma Técnica Peruana 854.001-1, punto 4.2. Verificación de la calibración.

fueron realizadas el 01 y 20 de agosto del año 2014, a pesar de que en junio de 2014 ya había expirado el tiempo de calibración precisado por la norma técnica. Si bien Rey Traverso en su declaración de fecha 18 de junio de 2018, indicó que el certificado de calibración del sonómetro estaba en vigencia, haciendo un cálculo preciso, se ha podido verificar que este ya había expirado. Inobservancia que le resta *calidad técnica* a las mediciones realizadas. -----

7.6.3 En consecuencia, el agravio postulado resulta amparable. -----

Agravio: Se denuncia otras falencias advertidas en el procedimiento de medición. -----

7.7 **Respecto a la presencia de viento en las mediciones realizadas.** -----

7.7.1 Conforme lo indicó el propio ejecutante de las mediciones sonoras, Rey Traverso, estas se realizaron en la azotea del inmueble de propiedad de la señora Luna Paredes; es decir, en una zona exterior, y si este es el caso, tendría que haberse observado el procedimiento establecido en la NTP 854.001 sobre cómo deben desarrollarse las mediciones en exteriores. En dicha norma técnica se establece que si la velocidad del viento es mayor a 3 m/s y menor a 5 m/s se debe colocar el protector anti viento y *asentar dicha situación en el reporte* y que, en caso la velocidad del viento sea mayor a 5 m/s, no es posible realizar la medición¹⁵. -----

7.7.2 En el presente caso, Rey Traverso, mencionó las siguientes circunstancias: En su declaración de fecha 31 de mayo del 2018, haciendo referencia al cortaviento utilizado indicó que este servía para que el viento no interfiera en una medición cuando se hace en un ambiente exterior y que al realizar la medición consignada en el informe 19-2015, había colocado dicho instrumento: *“para evitar la influencia del viento (...) cuando se ha hecho las consultas a las normas técnicas, cuando se hace una medición en el exterior siempre se coloca una pantalla”*. Es decir, el propio deponente hace referencia a lo establecido por las normas técnicas sobre la metodología a observar cuando se hacen las mediciones en exteriores; no obstante, a pesar de ello, reconoció no haber realizado medición del viento en dicha oportunidad¹⁶, a pesar de que la norma técnica –cuyo mérito el mismo reconoce– establece que debe determinarse la velocidad del viento e incluso consignar dicha información en el reporte, a fin de determinar si se debe colocar el protector anti viento o, en todo caso, si es que no procede llevar a cabo la medición, cuando la velocidad del mismo es mayor a 5 m/s. -----

7.7.3 Aunado a ello, debe indicarse que sus posteriores explicaciones, ante el cuestionamiento del por qué no realizó correcciones al usar esta pantalla cortaviento y durante el debate pericial, resultan contradictorias en tanto refirió lo siguiente: *“Porque al momento de la medición hay ausencia de viento, no había viento fuerte como para hacer algún tipo de corrección, y si hubiera habido viento no hubiera hecho la medición”*¹⁷; *“Con respecto a la dirección del viento, es verdad que dice que no se podría realizar una medición de más de 5 metros por segundo (...) en el tema de COOPECAN (...) bueno, no está en los informes, en esa temporada esos días la velocidad del viento fue de 4 metros por segundo”*¹⁸; *“Con respecto a la nubosidad o los vientos ese día cielo despejado, no había viento”*¹⁹. Si esto es así, sus explicaciones no brindan convencimiento respecto a la validez del procedimiento realizado o la presencia o no de viento, a la magnitud o intensidad del mismo, pues hace referencia a supuestos que resultan diferentes entre sí, incluso hace referencia a una velocidad en específico, sobre la que no existe certeza, pues tal como ya se dijo no se realizó medición alguna sobre el viento y menos se consignó dicha información en los informes, a pesar de que dicha

¹⁵ Norma Técnica Peruana 854.001-1, punto 8.3.3. Para el caso de mediciones en exteriores.

¹⁶ Conforme se advierte de su declaración brindada con fecha 18 de junio del 2018.

¹⁷ Conforme se advierte de su declaración brindada con fecha 18 de junio del 2018.

¹⁸ Conforme se advierte de su declaración brindada con fecha 21 de enero de 2019 (debate pericial)

¹⁹ Conforme se advierte de su declaración brindada con fecha 21 de enero de 2019 (debate pericial).

actividad resultaba indispensable para llevar a cabo una correcta medición e incluso, para definir su procedencia. -----

7.7.4 Esta omisión técnica incide negativamente en el parámetro de fiabilidad que debe cumplir dicha prueba, máxime si también se advierten otras omisiones en el procedimiento de medición realizado, en tanto las normas técnicas sí especifican que se tiene que determinar con la mayor precisión posible el NSCE del sonido específico como una entidad discreta, que se distinga como un sonido libre de la influencia de fuentes ajenas y/o sonidos emergentes que contribuyen a formar el sonido total²⁰, siendo que además se tiene que calcular la incertidumbre de la medición, y en caso esta sea mayor a 3 dB la medición queda invalidada y se tiene que volver a repetirla, así mismo se establece que deben realizarse correcciones por ruido residual a fin de discriminar el aporte del ruido de la fuente emisora²¹ (agravio referido a la realización de correcciones que deben realizarse a fin de determinar el ruido residual); así mismo, la NTP 854, también establece determinados parámetros respecto a la distancia que se debe observar al momento de realizar una medición, siendo que esta debe ser ubicada lo más cerca posible a la fuente objeto de medición (agravio referido a la distancia no observada al momento de realizar las mediciones). -----

7.7.5 No obstante, en el presente caso, todas estas directrices que no hacen más que otorgarle validez técnica a la metodología utilizada, no fueron aplicadas por el ingeniero Rey Traverso, al momento de realizar las mediciones a la planta de COOPECAN PERÚ. En consecuencia, los agravios postulados por las defensas técnicas referidos al procedimiento observado al momento de realizar las mediciones de ruido, resultan amparables. -----

Agravio: Se cuestiona la idoneidad del “perito” Rey Traverso. -----

7.8 Análisis de este agravio. -----

7.8.1 Respecto a este extremo la defensa del tercero civil ha referido que no han merecido pronunciamiento por parte del juzgador, los cuestionamientos relacionados a la idoneidad del perito. Así, ha mencionado que Derling Rey Traverso no tiene la condición de perito, no estaba inscrito en el Registro de Peritos Judiciales REPEJ, no cumplía con los requisitos establecidos en el MOF de la Municipalidad Provincial de Arequipa, y al momento de realizar las mediciones no estaba registrado en el Colegio de Ingenieros y no tenía ningún tipo de capacitación. -----

7.8.2 De la revisión de la apelada, se advierte que, ciertamente, el juez no ha otorgado valor probatorio al MOF donde se establece que para desempeñar el cargo de especialista ambiental I, se requiere título profesional de ingeniero ambiental, industrial, seguridad e higiene industrial, cuando el señor Rey Traverso no posee ninguna de esas especialidades, pues es ingeniero de materiales. No obstante, sobre el particular, resulta más relevante hacer notar que el *A quo* no ha emitido ningún tipo de pronunciamiento sobre la falta de colegiatura y habilitación del perito Rey Traverso, por parte del Colegio de Ingenieros del Perú. -----

7.8.3 Como ya se dijo, resultaba trascendente analizar este cuestionamiento relacionado con la idoneidad del perito, en tanto la Ley N° 28858, Ley que complementa la Ley N° 16053, que autoriza al Colegio de Ingenieros del Perú para supervisar a los profesionales de ingeniería de la República, contiene determinados preceptos que resultaban relevantes a efecto de otorgarle validez a los informes técnicos emitidos por el ingeniero Rey Traverso en la presente causa. -----

²⁰ Norma Técnica Peruana 854.001-1, punto 9, Determinación del NSCE del sonido específico y sonido residual.

²¹ Norma Técnica Peruana 854.001-1, punto 10.3, Correcciones por sonido residual.

7.8.4 Así, el artículo 1 de la referida norma, establece los requisitos para el ejercicio profesional de la ingeniería, y allí se precisa que: todo profesional que ejerza labores propias de ingeniería y de docencia de la ingeniería, de acuerdo a la Ley que autoriza al Colegio de Ingenieros del Perú para supervisar a los profesionales de Ingeniería de la República, N° 16053, requiere poseer grado académico y título profesional otorgado por una universidad nacional o extranjera debidamente revalidado en el país, estar colegiado y encontrarse habilitado por el Colegio de Ingenieros del Perú; siendo ámbitos del ejercicio profesional del ingeniero, entre otros: Las labores de realización de estudios técnicos (...) peritajes (...) informes técnicos, (...) supervisiones, inspecciones y auditorías especializadas (...) incluyendo gestión de calidad, medio ambiente, estudios de impacto ambiental, entre otras. Estas labores deben ser efectuadas, firmadas y refrendadas por profesionales inscritos y hábiles en el Colegio de Ingenieros del Perú²². -----

7.8.5 De otro lado, en el artículo 4 de la norma señalada, se establece que el certificado de habilitación será exigido a todo profesional que desempeñe cargos en actividades inherentes a la ingeniería en entidades privadas, públicas o independientes, a fin de garantizar su situación de colegiado y su habilitación para el ejercicio de la profesión. Y resultando aún más sustancial, el artículo 5 de la Ley N° 28858, establece la siguiente **restricción**: Las autoridades judiciales y/o tribunales no aceptarán la intervención, en calidad de asesores técnicos o peritos en temas de ingeniería, de personas que no tengan título profesional registrado en la Asamblea Nacional de Rectores ni Certificado de Habilitación expedido por el Colegio de Ingenieros del Perú. -----

7.8.6 De igual manera, en el reglamento de la Ley N° 28858 se establece como requisito, contar con un número de registro en el libro de Matrícula de los Miembros del Colegio de Ingenieros del Perú (CIP) y que toda entidad pública o privada y empleadores en general que contraten ingenieros para ejercer actividades de ingeniería, están obligados a exigir previamente el Certificado de Habilidad emitido por el respectivo Consejo Departamental del Colegio de Ingenieros del Perú²³. Se precisa además, que las actividades profesionales descritas en la Ley y el reglamento, pueden ser ejercidas válida y legalmente sólo por ingenieros que cumplan con los requisitos señalados, para cuyo efecto el profesional ingeniero, bajo la firma o refrendo que consigna en los documentos que elabore, deberá colocar el sello que le proporcione el CIP, en el que deberán figurar sus nombres y apellidos, especialidad y el número de Registro del Colegio de Ingenieros del Perú que le corresponde²⁴. Solo tendrán validez los documentos derivados de la actividad profesional del Ingeniero, que cuenten con la respectiva firma y el Certificado de Habilidad, expedido por el correspondiente Consejo Departamental del Colegio de Ingenieros del Perú²⁵. Los documentos suscritos por los profesionales Ingenieros que no cuenten con la inscripción en el CIP y con el Certificado de Habilidad correspondiente, no tendrán ningún efecto administrativo²⁶. -----

7.8.7 El análisis detallado de las normas antes descritas, ha sido así realizado con la finalidad de evidenciar que, el cuestionamiento realizado por el abogado del tercero civil resultaba trascendental, en tanto el hecho de que el ingeniero Rey Traverso no haya estado colegiado ni habilitado al momento de realizar los informes técnicos, no constituía una mera formalidad, sino que despoja de toda validez a los informes emitidos por el ingeniero Rey Traverso, tal como se prevé en las norma referentes al desempeño profesional de la ingeniería y las consecuencias propias de su inobservancia, máxime si se advierte que efectivamente el referido ingeniero

²² LEY N° 28858, Ley que complementa la Ley N° 16053, Ley que autoriza al Colegio de Ingenieros del Perú para supervisar a los profesionales de arquitectura e ingeniería de la República.

²³ Reglamento de la Ley N° 28858, Decreto Supremo N° 016-2008-Vivienda, artículo 4.2.

²⁴ Ídem, artículo 5.1

²⁵ Ídem, artículo 5.2

²⁶ Ídem, artículo 5.4

al no contar con CIP no consignó el mismo al momento de firmar los informes elaborados, consignando en su remplazo un “código”, que conforme todo lo analizo líneas arriba, no posee valor alguno, menos para emitir informes técnicos de tal naturaleza. -----

7.8.8 El agravio antes analizado, resulta de recibo. -----

Agravio: Se cuestiona la ausencia de suficiente caudal probatorio para acreditar la atribución del hecho a Dagoberto Fernández y falta de motivación para determinar su culpabilidad; asimismo, la ausencia de procedimiento administrativo en contra de COOPECAN. -----

7.9 **Análisis de este agravio.** -----

7.9.1 Al momento de realizar la valoración racional de la prueba que contiene datos o precisiones técnicas, el juez debe observar determinados criterios: La fiabilidad y validez o valor probatorio de la misma. El examen de *fiabilidad* se orienta a verificar el tema operacional, se debe realizar un control adecuado de la calidad, confianza y seguridad de la prueba, donde se debe compulsar el método y procedimiento empleado, así como los resultados obtenidos. El juez no puede dar por contado lo concluido por el experto, pues tiene que verificar la *validez* de la prueba, de acuerdo a los controles de calidad que se hayan seguido, verificación de requisitos y además analizar la idoneidad del experto, su solvencia y experticia, su competencia, la rigurosidad en la elaboración del tipo de prueba, etc. El análisis conjunto de todo ello brindará la seguridad de que una determinada prueba tiene validez científica y ha sido correctamente aplicada²⁷. -----

7.9.2 En el presente caso, las inobservancias u omisiones advertidas en la metodología seguida por el ingeniero Rey Traverso al momento de realizar las mediciones de ruido, afectan la fortaleza que debe poseer esta prueba fundamental del proceso, a fin de declarar responsable penalmente a los imputados por el delito de contaminación ambiental. Conforme se desprende de todo el análisis desarrollado en la presente, la argumentación proporcionada en primera instancia no ha sido calificada ni suficiente sobre el grado de fiabilidad que poseía las mediciones de ruido, mucho menos se ha analizado cabalmente la idoneidad del experto, omisión que no le permitió al juzgador advertir la falta de validez que poseen los informes técnicos, en cuyo mérito se fundó una decisión que determinó responsabilidad penal, a pesar de que la prueba actuada, no poseía el valor probatorio requerido para desbaratar la **presunción de inocencia** que asiste a los acusados.

7.9.3 En esta parte, cabe aclarar que el agravio consistente en hacer depender la responsabilidad penal por la ausencia de un procedimiento administrativo en contra de COOPECAN no es de recibo, en tanto se trata de cuerdas separadas y una no condiciona a la otra. -----

7.9.4 En tal sentido, en el caso se advierte la existencia de duda razonable sobre la responsabilidad atribuida a los procesados por parte del representante del Ministerio Público. Por lo tanto, el agravio es de recibo. -----

Agravio: Se cuestiona la clausura definitiva del establecimiento de COOPECAN dispuesta por el juez. -----

7.10 La defensa técnica del Tercero Civil responsable ha cuestionado también la medida dispuesta por el *A quo*, respecto a la clausura del local de COOPECAN. Al respecto, el artículo 105 del Código Penal precisa esta posibilidad; empero, esta surge siempre como consecuencia de la comisión de un delito, de ahí su nombre de “consecuencias accesorias”, así también lo ha reconocido el Acuerdo Plenario N° 07-2009-CJ-116 en su fundamento 14. En tal sentido, estando a la decisión judicial de la presente en donde existe duda

²⁷ Pabón, L. *Criterios para valorar la prueba científica en el proceso*. Instituto Peruano de Razonamiento Probatorio, 15 de setiembre de 2020, Recuperado de: <https://www.youtube.com/watch?v=mkkTmj-pyV8&t=3075s>.

razonable de la comisión de un delito, corresponde revocar la decisión de primera instancia que determinó la clausura. Consecuentemente, este agravio es de recibo. -----

7.11 En conclusión, por las consideraciones antes señaladas, esta instancia de revisión estima que los cuestionamientos efectuados por la defensa técnica del imputado y el tercero civilmente responsable resultan amparables, en especial, aquellos que permiten determinar la responsabilidad penal en la presente causa. -----

OCTAVO: Agravios formulados por el Ministerio Público en su recurso impugnatorio. -----

8.1 El Ministerio Público ha formulado apelación precisando cuatro agravios concretos, a saber: **i)** Si debió condenarse al imputado Jorge Basilio Palomino, por su condición de Presidente del Consejo de Administración; **ii)** Si concurre la circunstancia agravante clandestinidad; **iii)** Si es que la pena impuesta al imputado Fernández Palacios debió ser de cinco años y un mes de pena privativa de libertad con el carácter de efectiva para cada imputado y no una pena suspendida. -----

8.2 Sobre los agravios consistentes en la absolución del imputado Jorge Basilio Palomino como autor del delito, así como sobre la revocatoria de la pena impuesta al imputado Dagoberto Fernández y el aumento de la misma de conformidad a lo propuesto en el requerimiento acusatorio, así como el agravio –que sirvió para sustentar la nulidad de la apelada– referido a que en la sentencia de primera instancia se desestimó la agravante prevista en el artículo 305 inciso 3) del Código Penal referida a la actuación clandestina de los imputados al no contar con autorización municipal, sin haberse realizado una adecuada motivación, es de precisar que a lo largo del considerando séptimo de la presente se ha llegado a la conclusión de que no se ha superado el estándar de prueba para derrotar la presunción de inocencia que asiste a los acusados; por tanto quedan relevados de mayor análisis los agravios deducidos. -----

8.3 En relación al agravio relativo al aumento de la reparación civil ello será objeto de análisis en el siguiente considerando, junto a los agravios precisados por las demás partes. -----

NOVENO: De los recursos impugnatorios relativos a la responsabilidad civil. -----

9.1 Consideraciones previas sobre la acción civil dentro del proceso penal. -----

9.1.1 El artículo 101 del Código Penal, señala que la reparación civil se rige por las disposiciones pertinentes del Código Civil; en consecuencia, a la acción civil que se gestiona dentro del proceso penal le es aplicable las normas que sobre responsabilidad civil extra contractual prevé la normativa civil. -----

9.1.2 Tanto la acción penal, como la acción civil derivan de los hechos del caso, de los hechos ilícitos que se atribuyen al imputado o demandado; sin embargo, la construcción de la imputación penal obedece a características estructurales propias (*tipicidad objetiva, subjetiva; antijuridicidad; culpabilidad*), que difieren de la imputación civil (*daño; antijuridicidad; nexo causal; factor de atribución; existencia de inmunidades o fracturas causales*), tal como lo reconoce el fundamento 7, del Acuerdo Plenario No. 6-2006/CJ-116²⁸, por lo que, las pretensiones postuladas (*penal y civil*) deben observar tales particularidades. -----

9.1.3 Dado que el extremo penal es absoluto, corresponde emitir pronunciamiento sobre la responsabilidad civil, pues a tenor de lo dispuesto por el artículo 12º.3 del Código Procesal Penal “La

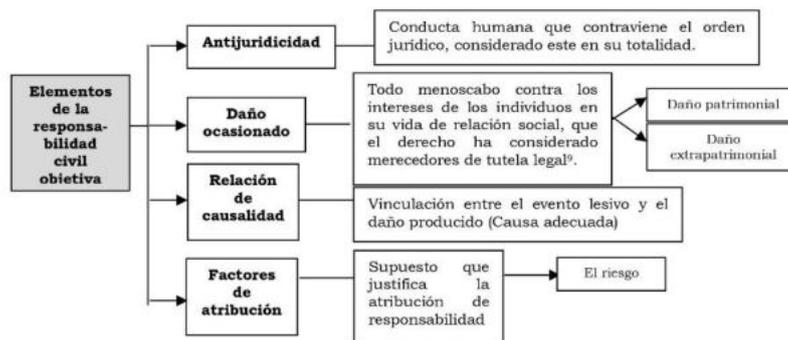
²⁸ Acuerdo Plenario No. 6-2006/CJ-116 - Fundamento 7. La reparación civil, que legalmente define el ámbito del objeto civil del proceso penal y está regulada por el artículo 93 del Código Penal, desde luego, presenta elementos diferenciadores de la sanción penal, existen notas propias, finalidades y criterios de imputación distintos entre responsabilidad penal y responsabilidad civil, aun cuando comparten un mismo presupuesto: el acto ilícito causado por un hecho antijurídico, a partir del cual surgen las diferencias respecto de su regulación jurídica y contenido entre el ilícito penal y el ilícito civil.

sentencia absolutoria o el auto de sobreseimiento no impedirá al órgano jurisdiccional pronunciarse sobre la acción civil derivada del hecho punible válidamente ejercida, cuando proceda²⁹. En tal sentido desde la tesis del tercero civil responsable se ha cuestionado básicamente la existencia de responsabilidad civil, por lo que corresponde efectuar un análisis de dichos aspectos. -----

Agravio: Al no haberse acreditado el delito no cabe imputar responsabilidad civil a COOPECAN, pues no se ha hecho referencia al daño ocasionado, la antijuridicidad y el nexo causal; asimismo, no concurre responsabilidad objetiva. -----

9.2 Sobre los elementos conformantes de la responsabilidad civil extracontractual: -----

9.2.1 Los cuatros elementos de dicha responsabilidad son: la **antijuridicidad**, entendida como la conducta contraria al ordenamiento jurídico; el **factor de atribución**, el dolo, la culpa y el riesgo (por realizar actividades o, ser titular de determinadas situaciones jurídicas previstas en el ordenamiento jurídico); el **nexo causal**, debe existir una relación de causalidad adecuada entre el hecho y el daño producido; y el **daño**, que es consecuencia de la lesión al interés protegido y puede ser patrimonial (daño emergente o lucro cesante) o extrapatrimonial (daño moral y daño a la persona); ello, conforme al siguiente detalle²⁹: -----



9.2.2 Del caso se verifica la concurrencia del elemento *antijuridicidad* de la conducta, en tanto las actividades productivas manufactureras de procesamiento industrial de lana realizadas por la empresa COOPECAN PERÚ, eran susceptibles de emitir ruidos molestos a las viviendas aledañas a su planta. Así mismo, conforme se desprende de los fácticos propuestos, la referida cooperativa no contaba con licencia de funcionamiento municipal, ni con estudio de impacto ambiental. -----

9.2.3 Sobre el *daño ocasionado*, es importante precisar que este se ve traducido en la afectación de derechos fundamentales que se produce a consecuencia de la contaminación acústica. La exposición a este tipo de emisiones ciertamente causa una afectación a la salud, integridad física, y moral, intimidad personal y familiar en el ámbito domiciliario, en la medida en que impiden o dificultan el libre desarrollo de la personalidad³⁰. ---

- i) Sobre el particular, el Tribunal Constitucional ha establecido que surge la necesidad de: asegurar la protección del derecho a la salud de las personas, no solo frente a factores psicopatógenos tradicionales, sino también frente a los riesgos que pueden surgir de una sociedad tecnológicamente

²⁹ Sentencia del 2 de abril de 2019, Expediente 04632-2015-87, Cuarta Sala Penal de Apelaciones (2019). F.J 2.6 y siguientes.

³⁰ Sentencia N° 52/2003 del 24 de febrero de 2003, Sala Segunda de lo Penal del Tribunal Supremo Español, caso Chapó.

avanzada. Por ello, no es irrazonable pensar que este aspecto del derecho a la salud deba ser adecuadamente protegido; más aún si ella puede verse seriamente menoscabada por los nocivos efectos que se producen a consecuencia de la contaminación acústica³¹. -----

- ii) Así, el máximo intérprete de nuestra Constitución, ha precisado que el sometimiento a un ruido excesivo produce en la especie humana perniciosos efectos, tanto fisiológicos como psíquicos. Los primeros afectan, además de al aparato auditivo, a otros órganos del cuerpo humano, como perturbaciones en el sistema nervioso central y alteración de la reactividad del sistema neurovegetativo, perturbaciones en las funciones respiratoria, cardíaca y circulatoria. Entre los efectos psicológicos, debe señalarse la producción de sentimientos como miedo, angustia, incomodidad, perturbaciones de la memoria, pérdidas de la concentración, insomnio, incluso obsesiones, irritabilidad, así como alteraciones en la atención y el rendimiento del trabajo físico e intelectual³². -----
- iii) En el presente caso, si bien no se ha sustentado con documentación médica afectaciones a la integridad física, el daño se ha concretado a través de los *efectos psicológicos* sufridos por los vecinos cuyas viviendas son cercanas a la planta de COOPECAN, tales como miedo, angustia, incomodidad, perturbaciones, pérdidas de la concentración, insomnio, irritabilidad, así como alteraciones en la atención y el rendimiento del trabajo físico e intelectual, afecciones que han sido mencionadas por los agraviados al momento de brindar sus declaraciones en juicio y sobre los que no es posible exigir algún tipo de probanza, en tanto las emisiones continuas de ruidos, son pasibles de emitir tales efectos en las personas. Ello incluso ha sido reconocido en la sentencia N° 86-2017, de fecha 28 de abril de 2017, emitida por el Juzgado Especializado Constitucional de esta Corte, donde se ha establecido que la vulneración al derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida, por parte de la empresa demandada, confirmada por sentencia de vista de fecha 24 de enero de 2018.

9.2.4 Si esto es así, el elemento de la responsabilidad civil objetiva *-nexo causal-* también concurre en el caso concreto, existiendo *causa adecuada* entre este daño producido a los demandantes y el evento lesivo causado por las actividades productivas realizadas por la empresa COOPECAN PERÚ, las mismas que producían ruidos molestos en su quehacer diario por la maquinaria utilizada para cumplir sus fines de producción, ello permite advertir pues, el riesgo creado en las conductas desplegadas, esto es, las actividades de producción emisoras de ruido provenientes de la planta COOPECAN PERÚ. -----

9.2.5 El estándar de prueba para el caso de responsabilidad civil se sustenta en los criterios de prueba preponderante o preponderancia de prueba, diverso al estándar probatorio de responsabilidad penal que es más allá de duda razonable. En el presente caso, si bien no se ha logrado alcanzar este último, ello sí ha ocurrido respecto a la responsabilidad civil derivada del hecho imputado; por lo tanto, debe confirmarse la determinación de responsabilidad civil en la presente causa. -----

9.2.6 En relación al agravio referido a la inexistencia de responsabilidad objetiva, es de destacar que la Teoría de la Responsabilidad Civil comprende las denominadas *responsabilidad civil contractual* (*tiene como fuente un vínculo obligacional preexistente entre el agente del daño y el agraviado, por la cual se establece una relación deudor – acreedor*) y *responsabilidad civil extracontractual* (*existe por disposición de la Ley la cual atribuye obligaciones por el acontecer de un evento dañoso*). Esta última, según nuestro Código Civil, prevé dos cláusulas normativas generales: -----

³¹ Sentencia de fecha 11 de julio de 2005, EXP. N° 3330-2004-AA/TC, Tribunal Constitucional, Caso Ludesminio Loja Mori.

³² Ídem.

- i) El artículo 1969 —*responsabilidad subjetiva*—, cuyo “análisis de responsabilidad se vuelca sobre la conducta del agente causante del daño (*análisis subjetivo*), es decir, en la existencia de dolo (*conocimiento y voluntad*) o culpa (*negligencia y/o imprudencia*) en la ocurrencia del hecho generador del daño”³³, y; ---
- ii) El artículo 1970 —*responsabilidad objetiva*— por la cual “se atribuye responsabilidad teniendo como factor de atribución el riesgo”³⁴. -----

9.2.7 Para el presente caso, los hechos ilícitos se analizan desde la perspectiva de la **responsabilidad objetiva** prevista el artículo 1970 del Código Civil, que establece: “*Aquel que, mediante un bien riesgoso o peligroso, o por el ejercicio de un actividad riesgosa o peligrosa, causa daño a otro, está obligado a repararlo*”, Ello, por cuanto las actividades de una empresa textil que utiliza maquinaria industrial para el procesamiento de lana y similares, evidentemente implica la calificación de un bien riesgoso o peligroso en relación a la calidad y salud ambiental, pues los ruidos que emiten (sonidos) derivan de la actividad de procesamiento. Esta responsabilidad objetiva viene amparada en lo dispuesto por el artículo 144° de la Ley General del Ambiente, que indica que: “*La responsabilidad derivada del uso o aprovechamiento de un bien ambientalmente riesgoso o peligroso, o del ejercicio de una actividad ambientalmente riesgosa o peligrosa, es objetiva*”. -----

9.2.8 En consecuencia, los agravios deducidos por el apelante sobre este aspecto, no son de recibo. -----

Agravio: Se cuestiona la determinación reducida del monto de la reparación civil, indicando que debe ordenarse su incremento. -----

9.3 Análisis de este agravio. -----

9.3.1 El actor civil y el Ministerio Público, en representación de sus agraviados: requieren el incremento del monto de la reparación civil a S/. 20,000.00 a favor de cada uno de los agraviados por los siguientes motivos:

- i) La falta de sueño y tranquilidad que vienen sufriendo desde el mes de enero de 2014; ii) La proximidad a la planta no puede servir como criterio para fijar montos resarcitorios distintos a los agraviados, además resulta desproporcional el monto otorgado al Estado (diez mil soles); iii) Para fijar el aumento de la reparación civil debe valorarse los consumos mensuales de energía eléctrica (industrial) de más diez mil soles, los más de 42 trabajadores con los que contaba en el año 2015 y el gasto que no ha realizado la empresa al evitar realizar monitoreos ambientales, el lucro indebido de COOPECAN, que obtuvo al ahorrar los costos que demanda llevar a cabo una actividad formal. iv) Si no ha existido motivación en la justificación del monto por reparación civil que finalmente se impuso, en tanto se solicitó la suma de 20 mil soles por concepto de reparación civil para cada uno de los agraviados. v) La desproporción del monto otorgado a favor del Estado. iii) Debe fijarse el pago de costas, pues el proceso ha durado varias sesiones y se han contratado dos abogados. -----

9.3.2 Sobre los argumentos brindados para sustentar la solicitud de incremento consistentes en los consumos mensuales de energía eléctrica de más de diez mil soles que genera la empresa, los más de 42 trabajadores con los que contaba en el año 2015, el gasto que ha evitado realizar la empresa al omitir llevar a cabo monitoreos ambientales, el lucro indebido de COOPECAN, que obtuvo al ahorrar los costos que demanda llevar a cabo una actividad formal, debemos indicar que, estos son aspectos que no constituyen elementos idóneos para precisar el daño en la presente causa, en tanto no guardan relación alguna con los bienes jurídicos afectados por las emisiones de ruido, por lo que no pueden ser utilizados como medios de prueba idóneos para

³³ Casación N° 16050-2015, de fecha 15 de junio de 2016, fundamento 3.2. i)

³⁴ Casación N° 16050-2015, de fecha 15 de junio de 2016, fundamento 3.2. I)

establecer un aumento del monto indemnizatorio en la presente causa; toda vez que el monto resarcitorio se fija en atención al daño ocasionado y no en base a los beneficios obtenidos por el agente generador del daño.

9.3.3 Con relación a la referencia de la falta de sueño y tranquilidad que vienen sufriendo los demandantes desde el mes de enero de 2014, este aspecto ya ha merecido pronunciamiento por parte de este Colegiado Superior, al establecer que efectivamente estos constituyen efectos psicológicos derivados del sometimiento a emisiones de ruido constantes. En consecuencia, resulta atendible la pretensión referida al incremento del *quantum* indemnizatorio, en virtud de esta alegación. -----

9.3.4 Debe indicarse, que el criterio adoptado por el *A quo* para fijar los montos indemnizatorios, establecido de acuerdo a la proximidad que tenían las viviendas de los demandantes respecto a la planta, no resulta suficiente ni equitativo a fin de resolver un conflicto de intereses y lograr la paz social con justicia, que el Artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Civil exige³⁵. -----

9.3.5 Por ello, se hace necesario recurrir a la facultad prevista en el artículo 1332° del Código Civil, pues, aun cuando en efecto no existe prueba actuada para establecer la magnitud del daño causado, corresponde cuantificar el mismo en base a un **criterio estimatorio**, pues este artículo indica que, si el resarcimiento del daño no pudiera ser probado en su monto preciso, deberá fijarlo el juez con valoración equitativa, norma que si bien está mencionada en el capítulo de in ejecución de obligaciones corresponde también usarla en la responsabilidad extracontractual por la unicidad propia de la responsabilidad que pone su atención en la reparación del daño. -----

9.3.6 Este análisis “equitativo” constituye método supletorio de creación jurídica que de ninguna manera supone arbitrariedad y que debe ser utilizado y aplicado por el operador jurídico. Bajo esa premisa, corresponde incrementar el monto de la reparación a la suma de S/. 5,000.00 (cinco mil con 00/100 soles) a favor de cada uno de los agraviados: Carlos Alberto Concha Pino, Shayira Betty Fernández Quicaña, José Carlos Concha Fernández, Claudia Lisha Cyran Aranzamendi, Renato Loayza Luna, Beatriz Marleny Luna Paredes, Bryan Rolando Bernal Luna, Herlan Elard Loayza Luna, Claudia Carolina Andia Camero, Nayeli Daylin Loayza Andia, Lelia Alicia Soledad Begazo Miranda, Virginia Margarita Gálvez Guzmán, Walter Christian Tejada Chávez, Walter Alberto Tejada Begazo y Rossana Virginia Cárdenas Gálvez. -----

9.3.7 La responsabilidad civil es solidaria por parte de Dagoberto Fernández Palacios que en su calidad de Gerente de COOPECAN, tenía dominio y poder sobre el funcionamiento general de la empresa y la implementación de los equipos y maquinarias que son bienes riesgosos para el medio ambiente (su responsabilidad se fundamenta en el artículo 1970° del Código Civil) y en contra de Cooperativa de Producción y Servicios Especiales de los Productores de Camélidos Andinos Ltda – COOPECAN – PERU, cuya responsabilidad civil se fundamenta en lo dispuesto por el artículo 1981° del Código Civil, en tanto el primero dependía de la segunda. En relación a Jorge Paco Díaz y Jorge Basilio Palomino, el primero fue presidente del consejo de administración entre los años 2008 y 2011, periodo que no forma parte de los hechos denunciados, mientras que el segundo tuvo el cargo de presidente de dicho consejo en el año 2014; sin embargo, de acuerdo a lo establecido por Ley -TUO de la Ley General de Cooperativas DECRETO SUPREMO N° 074-90-TR- este no tiene la representación más que institucional de la cooperativa; por tanto, no es responsable civilmente. -----

9.3.8 En consecuencia, los agravios antes analizados deben ser estimados parcialmente. -----

³⁵ BELTRÁN PACHECO, Jorge. “Comentarios del Código Civil”. Tomo VI. Lima: Editorial Gaceta Jurídica, 2007, p. 948.

Agravio: Se cuestiona la desproporcionalidad de la fijación de reparación civil a favor del Estado en relación a los agraviados vecinos y por otro lado, se postula su no fijación en atención a la ausencia de daño. -----

9.4 Sobre el daño al medio ambiente debe indicarse que, en la sentencia recurrida se ha determinado la concurrencia de un daño al ambiente en general y se ha fijado una reparación civil a favor del Estado ascendente a S/. 10,000.00 soles. Si bien en la decisión de primera instancia se ha establecido que: de acuerdo al artículo 147 de la Ley General del Ambiente, dicho monto tendrá por destino la realización de acciones que compensen los intereses afectados o que contribuyan a cumplir los objetivos constitucionales respecto del ambiente y los recursos naturales; en el presente caso, dicho monto resulta siendo proporcional pues está referido a la calidad ambiental que salvaguarda el Estado, y habiendo sido fijado bajo un criterio estimativo, no puede ser reducido ni tampoco incrementado por dicha situación. -----

9.5 En relación al agravio referido a que este monto es desproporcional, ese no resulta amparable, en tanto se utiliza como comparativo el haberse solicitado la suma de 20,000.00 para cada uno de los agraviados y sólo haberse fijado la suma de 2,500.00 y 4,000.00 soles; por tal motivo, este agravio debe descartarse. -----

Agravio: Se cuestiona la condición de agraviados de los vecinos, en tanto el tipo penal sólo considera como tal al Estado. -----

9.6 Sobre el particular, esto es la falta de legitimidad pasiva, alegada por la defensa técnica del acusado y del tercero actor civil, al referir que en el presente caso el afectado por el delito es el Estado y no una persona en concreto como víctima del delito, debemos precisar que la valoración referida al ámbito penal ya ha sido realizada, en este estadio se ha analizado la acción civil derivada de los hechos que sustentan el caso; por lo tanto, no cabe considerar a los vecinos afectados como víctimas del delito propiamente, como mal lo entiende el recurrente, sino como accionantes civiles que pretenden una indemnización de daños y perjuicios derivados de la conducta ex delicto; es decir, han sido personas afectadas por la conducta ilícita de parte de los declarados responsables civiles. -----

DÉCIMO: Exhortación. -----

Atendiendo a lo desarrollado ampliamente en la presente resolución, resulta ineludible exhortar a las autoridades municipales competentes y a la fiscalía especializada en materia ambiental, a tomar en cuenta las observaciones realizadas en la presente sentencia como criterios para determinar la fiabilidad y validez de los medios probatorios que se presenten en las causas de esta naturaleza, a fin de no vulnerar los derechos que asisten a todo acusado. -----

DÉCIMO PRIMERO: Respecto a las costas. -----

10.1 Respecto a las costas de la instancia, considera la Sala que los apelantes han ejercido un derecho constitucional –recurrir las decisiones judiciales- y en virtud a lo establecido en el artículo 497° inciso 3 del Código Procesal Penal, el Colegiado revisor estima no fijar costas en el presente proceso, al haberse verificado razones atendibles para impugnar la sentencia. -----

10.2 En relación al agravio referido a la fijación de costas en primera instancia, es evidente que, al haberse dictado la absolución de los recurrentes, no corresponde imponer costas del proceso; y siendo que en primera instancia no se fijaron esta debe confirmarse. -----

III.- PARTE RESOLUTIVA -----

POR TALES CONSIDERACIONES: -----

1. **DECLARAMOS, INFUNDADO** el recurso impugnatorio interpuesto por la defensa técnica del imputado Fernández Palacios, así como la defensa técnica del actor civil en contra de la resolución que declara infundada la excepción de improcedencia de la acción; en consecuencia, **CONFIRMAMOS**, la resolución sin número de fecha 13 de marzo del año 2018, que decidió declarar infundada la excepción de improcedencia de acción postulada por ambas defensas. -----
2. **DECLARAMOS:** -----
 - 2.4 **FUNDADO EN PARTE** el recurso de apelación interpuesto por la defensa técnica de Dagoberto Rómulo Fernández Palacios. -----
 - 2.5 **FUNDADO EN PARTE** el recurso de apelación interpuesto por la defensa del tercero civilmente responsable COOPECAN PERÚ. -----
 - 2.6 **FUNDADO EN PARTE** el recurso de apelación interpuesto por el actor civil y el recurso de apelación interpuesto Ministerio Público, referido únicamente al extremo civil. -----
3. **REVOCAMOS** la sentencia número 60-2019, de fecha veintiséis de febrero de dos mil diecinueve, -----
 - 3.4 **En el extremo que declaró como autor** del delito de contaminación del medio ambiente a Dagoberto Rómulo Fernández Palacios, previsto en el artículo 304 primer párrafo del Código Penal, en agravio del Estado; y, en consecuencia, le impuso cuatro años de pena privativa de la libertad, suspendida en su ejecución por el plazo de tres años, sujeta al cumplimiento de determinadas reglas de conducta; -----
 - 3.5 **En el extremo que dispuso la clausura definitiva** del local donde funciona la planta de COOPECAN PERÚ. -----
 - 3.6 **En el extremo que dispuso el pago de la reparación civil**, de la siguiente forma: a favor de Carlos Alberto Concha Pino, Shayira Betty Fernández Quicaña, José Carlos Concha Fernández, Claudia Lisha Cyran Aranzamendi y Renato Loayza Luna S/. 2,500.00 para cada uno; a favor de Beatriz Marleny Luna Paredes, Bryan Rolando Bernales Luna, Herlan Elard Loayza Luna, Claudia Carolina Andia Camero, Nayeli Daylin Loayza Andia, Lelia Alicia Soledad Begazo Miranda y Virginia Margarita GGálvez Guzmán. S/. 4,000.00 para cada uno; y a favor de Walter Ckristian Tejada Chávez, Walter Alberto Tejada Begazo, Rossana Virginia Cárdenas Gálvez la suma de S/. 2,500.00 para cada uno. ----
4. **REFORMÁNDOLA:** -----
 - 4.4 **ABSOLVEMOS** a Dagoberto Rómulo Fernández Palacios del delito de contaminación del medio ambiente, previsto en el artículo 304 primer párrafo del Código Penal, en agravio del Estado y otros. -
 - 4.5 **Declaramos INFUNDADO** el pedido de clausura definitiva del local donde funciona COOPECAN. -----
 - 4.6 **FIJAMOS EL PAGO DE LA REPARACIÓN CIVIL**, del modo siguiente: S/. 5,000.00 (cinco mil con 00/100 soles) a favor de cada uno de los agraviados: Carlos Alberto Concha Pino, Shayira Betty Fernández Quicaña, José Carlos Concha Fernández, Claudia Lisha Cyran Aranzamendi, Renato Loayza Luna, Beatriz Marleny Luna Paredes, Bryan Rolando Bernales Luna, Herlan Elard Loayza Luna, Claudia Carolina Andia Camero, Nayeli Daylin Loayza Andia, Lelia Alicia Soledad Begazo Miranda, Virginia Margarita Gálvez Guzmán, Walter Christian Tejada Chávez, Walter Alberto Tejada

Begazo y Rossana Virginia Cárdenas Gálvez. Sumas que deberán ser canceladas de manera solidaria por Dagoberto Fernández Palacios y el tercero civilmente responsable COOPECAN PERÚ. -----

5. **CONFIRMAMOS** la sentencia número 60-2019, de fecha veintiséis de febrero de dos mil diecinueve en los extremos que: -----

5.4 **Absolvió** a Jorge Paco Díaz y Jorge Basilio Palomino del delito de contaminación del medio ambiente, previsto en el primer párrafo del artículo 304 del Código Penal, en concordancia con el artículo 305 inciso 1 del Código Penal en agravio del Estado y otros. -----

5.5 **Declaró fundada en parte la pretensión civil**, a favor de los agraviados, la misma que deberá ser cumplida por el sentenciado (Dagoberto Fernández Palacios) y el tercero civilmente responsable (COOPECAN PERÚ) de manera solidaria y fijó el pago de la reparación civil a favor del Estado, en la suma de 10,000.00 (diez mil con 00/100 soles) a favor del Estado, monto que deberá ser cancelado de manera solidaria. -----

5.6 **DISPONEMOS** el archivo del presente proceso en el extremo penal; en tal sentido, ordenamos la anulación de los antecedentes penales generados a raíz del presente proceso. -----

6. **EXHORTAMOS** a las autoridades municipales y a la fiscalía especializada en materia ambiental a observar lo establecido en el fundamento décimo de la presente sentencia. Sin costas. **REGÍSTRESE, NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE.**- Juez Superior Ponente: Señor Percy Raúl Chalco Ccallo.

SS.

FERNÁNDEZ CEBALLOS

LUNA REGAL

CHALCO CCALLO

2º JUZ. UNIPERSONAL - Sede Central

EXPEDIENTE : 07175-2015-30-0401-JR-PE-02
JUEZ : HEREDIA PONCE JUAN PABLO
ESPECIALISTA : MARTA LAZARTE FEBRES
INTERVINIENTE : MILAGROS SALAS ARENAS Y DUVER VICTOR PORTILLA COLLAZOS
ARENAS, MILAGROS
MINISTERIO PUBLICO : FISCALIA ESPECIALIZADA EN MATERIA AMBIENTAL DE AREQUIPA DR
CAROLINA CACERES ZUÑIGA
REPRESENTANTE : OPE ROMERO, GIOVANNA YSMELIA
TERCERO CIVIL : COOPERATIVA DE PRODUCCION Y SERVICIOS ESPECIALES DE LOS
PRODUCTORES DE CAMELIDOS ANDINOS LTDA COOPECAN PERU ,
IMPUTADO : FERNANDEZ PALACIOS, DAGOBERTO ROMULO
DELITO : CONTAMINACIÓN DEL MEDIO AMBIENTE.
PACO DIAZ, JORGE SIMON
DELITO : CONTAMINACIÓN DEL MEDIO AMBIENTE
BASILIO PALOMINO, JORGE
DELITO : CONTAMINACIÓN DEL MEDIO AMBIENTE.
AGRAVIADO : FERNANDEZ QUICANA, SHAYIRA BETTY
GALVEZ GUZMAN, VIRGINIA MARGARITA
LUNA PAREDES, BEATRIZ MARLENY
BERNALES LUNA, BRYAN ROLANDO
BEGAZO MIRANDA, LELIA ALICIA SOLEDAD
ANDIA GAMERO, CLAUDIA CAROLINA
CARDENAS CHAVEZ, ROSSANA VIRGINIA
CONCHA PINO, CARLOS ALBERTO
LOAYZA LUNA, HERLAN ELARD
CYRAN ARANZAMENDI, CLAUDA LISHA
EL ESTADO REPRESENTADO POR EL PROCURADOR DE DELITOS
AMBIENTALES DEL MINISTERIO DEL AMBIENTE
LOAYZA LUNA, RENATO
TEJADA BEGAZO, WALTER ALBERTO
TEJADA CHAVEZ, WALTER CKRISTIAN

SENTENCIA N° 60-2019/FD-2JPU

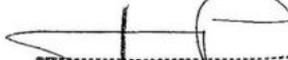
Arequipa, veintiséis de febrero

De dos mil diecinueve. -

I. PARTE EXPOSITIVA:

I. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO

Proceso penal signado como expediente N° 7175-2015-30-0401-JR-PE-02 seguido en contra de **JORGE SIMON PACO DIAZ, JORGE BASILIO PALOMINO** y **DAGOBERTO ROMULO FERNANDEZ PALACIOS** por el delito ambiental en la modalidad de **CONTAMINACIÓN DEL AMBIENTE AGRAVADA** tipificado en el primer párrafo del artículo 304 concordado con el artículo 305 inciso 3 del Código Penal, en agravio del ESTADO, representado por el Procurador Público especializado en delitos ambientales del Ministerio del Ambiente y de Carlos Alberto Concha Pino, Shayira Betty Fernández Quicaña, José Carlos Concha Fernández, Claudia Lisha Cyran Aranzamendi y Renato Loayza Luna, Beatriz Marleny Luna Paredes, Bryan Rolando Bernales Luna, Herlan Elard Loayza Luna, Claudia Carolina Andia Camero, Nayeli Daylin Loayza Andia, Lelia Alicia


Juan Pablo Heredia Ponce
Juez
Juzgado Penal Unipersonal
CORTE SUPERIOR DE AREQUIPA


Raquel Pauro Asillo
Especialista de Audio
Corte Superior de Arequipa

Soledad Begazo Miranda, Walter Cristian Tejada Chávez, Walter Alberto Tejada Begazo, Rossana Virginia Cárdenas Gálvez y Virginia Margarita Gálvez Guzmán.

2. IDENTIFICACIÓN DE LOS ACUSADOS:

JORGE SIMON PACO DIAZ, identificado con DNI Nro. 24700666, nacido el 25 de octubre de 1961 en Cusco, hijo de Melquiades y Margarita, con grado de instrucción superior incompleta, de ocupación criador de alpacas, con un ingreso mensual de S/. 700.00, casado, con tres hijos, con domicilio en Avenida Carrión 237, distrito de Sicuani, provincia de Canchis, departamento de Cuzco.

JORGE BASILIO PALOMINO, identificado con DNI Nro. 06599577, nacido el 24 de agosto de 1964 en Ayacucho, hijo de Víctor y Mónica, con grado de instrucción superior completa, de ocupación presidente de COPECAN, con un ingreso mensual de S/. 500.00, casado, con cuatro hijos, con domicilio en Anexo de Chullhua, distrito de Santiago de Paucara, provincia de Sucre, departamento de Ayacucho.

DAGOBERTO ROMULO FERNÁNDEZ PALACIOS, identificado con DNI Nro. 02654619, nacido el 15 de setiembre de 1966 en Piura, hijo de Víctor y Tomasa, con grado de instrucción superior completa, de ocupación gerente de COPECAN, con un ingreso mensual de S/. 3,000.00, casado, con cuatro hijos, con domicilio en Avenida de la Poesía 270, distrito de San Borja, provincia y departamento de Lima.

3. IDENTIFICACIÓN DEL TERCERO CIVILMENTE RESPONSABLE:

COOPERATIVA DE PRODUCCIÓN Y SERVICIOS ESPECIALES DE LOS PRODUCTORES DE CAMÉLIDOS ANDINOS LTDA – COOPECAN - PERÚ, identificada con RUC 20493130120.

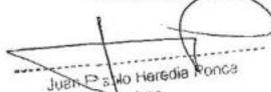
4. ACTIVIDAD PROCESAL

Remitido el expediente a este despacho judicial, en mérito al auto de enjuiciamiento se dictó auto de citación a juicio, dándose por instalado el juicio oral con la concurrencia de **JORGE SIMON PACO DIAZ**, **JORGE BASILIO PALOMINO** y **DAGOBERTO ROMULO FERNANDEZ PALACIOS**, quienes no aceptaron los cargos formulados en su contra, declarándose inocentes; igualmente, el tercero civilmente responsable **COOPECAN-PERU** no aceptó la responsabilidad civil formulada en su contra, después de lo cual se dio lugar al desarrollo de la actividad probatoria, luego de lo cual se concluyó el juicio y la causa quedó expedita para sentencia.

II.- PARTE CONSIDERATIVA:

PRIMERO. FUNDAMENTACION FACTICA Y JURIDICA DE LA ACUSACIÓN FISCAL:

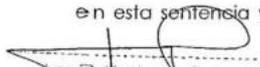
El Ministerio Público sustenta su acusación con los siguientes hechos:


Juan Pablo Haredia Ronca
Juez
Jueza de Panel Unipersonal
Tribunal de Justicia de Arequipa

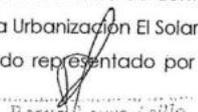
Página 2 de 68


Raquel Laura Asillo
Especialista de Audio
Corte Superior de Arequipa

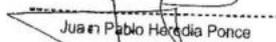
De la investigación realizada se ha llegado a determinar que la empresa Chachani Textiles Industriales SAC que se ubicaba en el inmueble de la Prolongación avenida 27 de noviembre 611 – La Libertad del distrito de Cerro Colorado, tenía como objeto social actividades industriales de tipo manufactura textil consistentes en el procesamiento y comercialización de fibras de alpaca, oveja, fibras naturales y/o artificiales a nivel nacional e internacional desde aproximadamente el mes de marzo del año 2006, fecha en que esta empresa obtiene licencia de funcionamiento de la Municipalidad Distrital de Cerro Colorado, siendo la persona de Fredy Rolando Choque Quispe su representante legal por tener la calidad de gerente general de esta empresa. Asimismo se ha determinado que conforme al informe N° 039-2012-GAOC-GIDU-MDCC de fecha 24 de octubre de 2012 remitido por la Gerencia de Planeamiento Urbano y Catastro de la Municipalidad Distrital de Cerro Colorado al inmueble donde se ubicaba la empresa Chachani Textiles Industriales SAC le corresponde una zonificación R-3 según el Plan Director de Arequipa Metropolitana vigente (2002-2015) aprobado por la Municipalidad Provincial de Arequipa, zona residencial que es compatible únicamente con industria elemental y complementaria, la misma que se caracteriza por no ser molesta ni ser peligrosa conforme lo establece los aspectos normativos del plan director en mención y su cuadro de compatibilidades de uso, siendo que estas condiciones no se cumplían por la empresa Chachani Textiles Industriales SAC conforme se determinó en la inspección de campo practicada por la referida gerencia municipal a las instalaciones y actividades industriales de esta empresa determinando que sus actividades industriales no son compatibles con la zonificación residencial del área donde se ubicaba la empresa en mención. Asimismo se ha determinado que esta empresa Chachani Textiles Industriales SAC producto de sus actividades textiles industriales venía provocando emisiones sonoras contaminantes y vibraciones desde el año 2006 en que empieza a operar y todo ello en agravio de los vecinos de la Urbanización El Solar ubicada en la Prolongación avenida 27 de noviembre – La Libertad del distrito de Cerro Colorado, urbanización que además se ubica en forma colindante y directa por ambos costados a esta empresa industrial que ocupa la parte central de esta urbanización que también tiene una zonificación residencial (R-3) razón por la cual hecha la respectiva investigación y acusación fiscal por el delito de Contaminación del ambiente se inicia el proceso penal tramitado como expediente N° 03599-2012 donde finalmente se dicta la sentencia N° 173-2015-JU-CC de fecha 09 de julio de 2015 por parte del Juzgado Penal Unipersonal de Cerro Colorado mediante la cual se aprueba la conclusión anticipada del proceso declarándose a Fredy Rolando Choque Quispe autor del delito de contaminación del ambiente cometido en agravio de los vecinos de la Urbanización El Solar mencionados en esta sentencia y además en agravio del Estado representado por el Procurador


Juan Pablo Horede Ponce
Juez
Juzgado Penal Unipersonal

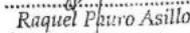
Página 3 de 68


Raquel Inara Asillo
Especialista de Audio
Corte Superior de Arequipa

Público especializado en delitos ambientales del Ministerio del Ambiente, fijándose tres años y cuatro meses de pena privativa de la libertad suspendida por dos años en su ejecución y S/. 10,000.00 como reparación civil a favor de todos los agraviados. Asimismo se ha determinado que mediante escritura pública 6278 de fecha 09 de noviembre de 2011 la persona de Milagros Salas Arenas de Portilla y su cónyuge Duver Víctor Portilla Collazos adquirieron en propiedad del Banco de Crédito del Perú el Lote 8 Mz. C calle B inscrito en la ficha 167332 (continuada en la Partida 1136875) de un área de 1,553.57 m2, los lotes del 1 al 9 de la Mz D y lotes del 1 al 3 de la Mz E inscritos en la Partida 1122835, siendo que todos estos lotes son parte de la Urbanización El Solar y que en su conjunto se encuentran signados como el inmueble ubicado en la Prolongación Avenida 27 de noviembre 611 La Libertad del distrito de Cerro Colorado. Además se ha determinado que los referidos esposos también adquirieron en propiedad la maquinaria y equipos industriales en un número de 22 para realizar actividades de tipo industria textil las mismas que obran descritas en el anexo A de la referida Escritura Pública N° 6278; siendo que todos estos inmuebles, maquinarias y equipos industriales son los mismos que utilizaba la empresa Chachani Textiles Industriales SAC para el desarrollo de sus actividades textiles industriales en el inmueble ubicado en la Prolongación avenida 27 de noviembre 611 La Libertad del distrito de Cerro Colorado y con los cuales se cometió el delito ambiental de contaminación sonora antes mencionado. Asimismo se ha determinado que los mencionados esposos Milagros Salas Arenas de Portilla y Duver Víctor Portilla Collazos a fin de evitar responsabilidad penal y poder continuar con las actividades industriales textiles manufactureras que venía realizando la empresa Chachani Textiles Industriales SAC en el referido inmueble ubicado en la Prolongación avenida 27 de noviembre 611 La Libertad del distrito de Cerro Colorado, realiza un cambio de personería jurídica, constituyendo una nueva empresa denominada Alpaca Arequipa EIRL, cuya titular - gerente es Milagros Salas Arenas de Portilla, empresa que tiene el mismo como objeto social de la empresa Chachani Textiles Industriales SAC; eso es, servicios de lavado, cardado, peinado y todas formas de tratado industrial de lana o fibra de llama, alpaca y vicuña, tanto a nivel nacional e internacional; declarando además como domicilio fiscal Ed esta nueva empresa el mismo inmueble donde operaba la empresa Chachani Textiles Industriales SAC, contratando además algunos de los trabajadores empleados por la empresa industrial Chachani Textiles Industriales SAC dentro de los cuales se encontraba el señor Fredy Rolando Choque Quispe, siendo que además esta nueva empresa Alpaca Arequipa EIRL con fecha 12 de junio de 2013 mediante expediente 12958-2013 solicitó ante la Municipalidad Distrital de Cerro Colorado licencia de funcionamiento, petición administrativa que es suspendida definitivamente mediante Resolución Administrativa N° 050-2013-GSSCC-MDCG de fecha 01 de agosto

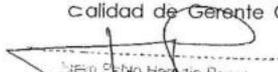

Juan Pablo Heredia Ponce
Juez
J. Juzgado Penal Unipersonal

Página 4 de 68

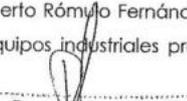

Raquel Pardo Asillo
Especialista de Audio
Corte Superior de Arequipa

de 2013 expedida por la Gerencia de Servicios Comunes de la Municipalidad Distrital de Cerro Colorado. Asimismo se ha determinado que la nueva empresa Alpaca Arequipa EIRL al dedicarse a las mismas actividades textiles industriales de manufactura que realizaba la empresa Chachani Textiles Industriales SAC en el mismo inmueble ubicado en Prolongación avenida 27 de noviembre 611 La Libertad del distrito de Cerro Colorado, con la misma maquinaria y equipos y contratando algunos de sus trabajadores, dejó de operar debido a la imposibilidad de obtener su licencia municipal ante la Municipalidad Distrital de Cerro Colorado así como por la carencia de aprobación y certificación de su estudio de impacto ambiental ante el Ministerio de la Producción pues debido al desarrollo de sus actividades industriales de tipo manufacturero industrial que también se realizan en zona no compatible con sus actividades continuaban generando vibraciones en los domicilios de los agraviados y emisiones sonoras contaminantes de la atmósfera.

Asimismo, se ha determinado que mediante contrato de arrendamiento de fecha 22 de noviembre de 2013 los esposos Duver Víctor Portilla Collazos y Milagros Salas Arenas de Portilla en calidad de propietarios del referido inmueble signado como Prolongación avenida 27 de noviembre 611 La Libertad del distrito de Cerro Colorado, entregan en arrendamiento dicho inmueble a favor de la Cooperativa de Producción y Servicios Especiales Ltda. – COOPECAN Perú, representada por su Presidente de Consejo de Administración Jorge Simón Paco Díaz y su Gerente General Dagoberto Rómulo Fernández Palacios, ello con la expresa obligación de los contratantes que el plazo del contrato era por un año y con el fin expreso que esta cooperativa instale en dicho inmueble una planta procesadora de fibra de camélidos y ovinos y actividades complementarias y similares ello por la suma de S/. 6,000.00 como merced conductiva mensual. Posteriormente, este contrato de arrendamiento es renovado por el plazo de un año más mediante el contrato de arrendamiento de fecha 01 de enero de 2015 para los mismos fines y en similares condiciones, pero con una merced conductiva de S/. 12,000.00 mensuales, siendo firmado este segundo contrato en calidad de arrendadores los esposos Víctor Portilla Collazos y Milagros Salas Arenas de Portilla y en calidad de arrendatarios la Cooperativa COOPECAN Perú mediante sus representantes en mención Jorge Simón Paco Díaz en calidad de nuevo Presidente de Consejo de Administración y Dagoberto Rómulo Fernández Palacios en calidad de Gerente General. Asimismo se ha determinado que mediante contrato de compraventa de maquinaria de fecha 17 de agosto de 2013 los referidos esposos venden a favor de esta misma Cooperativa de Producción y Servicios Especiales Ltda. COOPECAN Perú, representada por Jorge Simón Paco Díaz en calidad de nuevo Presidente de Consejo de Administración y Dagoberto Rómulo Fernández Palacios en calidad de Gerente General, la maquinaria y equipos industriales precisados en la

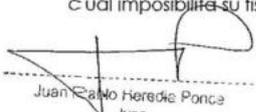

Juez

Página 5 de 68

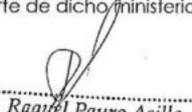

Escribana de Aván

cláusula tercera y relación adjunta de este contrato; siendo el objeto de esta compraventa la misma maquinaria y equipos industriales que los referidos esposos adquirieron en el anexo A de la referida Escritura Pública 6278 de fecha 09 de noviembre de 2011 y con los cuales se causaron las emisiones sonoras contaminantes y vibraciones por parte de la anterior empresa Chachani Textiles Industriales SAC en agravio de los vecinos de la Urbanización El Solar en mención. Asimismo se ha determinado que en el referido proceso tramitado como expediente 03599-2012 ante el Juzgado de Investigación Preparatoria de Cerro Colorado se solicitó la ~~incorporación como persona jurídica de la empresa Alpaca Arequipa EIRL~~ cuya titular – gerente es Milagros Salas Arenas de Porfilla, sin embargo mediante auto de vista 201-2014 de fecha 20 de agosto de 2014 se confirma la denegación de incorporar al proceso de esta empresa Alpaca Arequipa EIRL por tratarse de una empresa distinta a la empresa Chachani Textiles Industriales SAC, de todo lo cual se prueba que ambos esposos tienen pleno conocimiento de la contaminación sonora y vibraciones provocadas por el uso de la maquinaria y equipos antes mencionados y con que anteriormente operaba la empresa Chachani Textiles Industriales SAC, luego la empresa Alpaca Arequipa EIRL y actualmente la cooperativa COOPECAN – Perú, ello en virtud al contrato de arrendamiento y compraventa de maquinaria hechos por los referidos esposos a favor de esta cooperativa; a lo que se aúna que toda estas empresas emplearon al referido ex gerente general Fredy Rolando Choque Quispe.

Asimismo se ha determinado que la referida Cooperativa de Producción y Servicios Especiales Ltda. – COOPECAN Perú habiendo adquirido en propiedad la referida maquinaria y equipos industriales y además arrendado el inmueble ubicado en Prolongación avenida 27 de noviembre 611 La Libertad del distrito de Cerro Colorado de los esposos en mención, a través de su Gerente General Dagoberto Rómulo Fernández Palacios, mediante Expediente 3074-2014 solicita licencia de funcionamiento a la Municipalidad Distrital de Cerro Colorado para el desempeño de sus actividades textiles industriales en el referido inmueble; pedido que es negado por la Municipalidad Distrital de Cerro Colorado mediante Resolución de Gerencia N° 015-2015-GSC-MDCC de fecha 07 de febrero de 2014 y confirmado mediante Resolución de Alcaldía N° 270-2014-MDCC de fecha 18 de julio de 2014; y pese a todo ello dicha cooperativa desde el mes de enero de 2014 hasta la actualidad viene operando diariamente en forma clandestina por no contar con licencia de funcionamiento municipal, sin contar con estudio de impacto ambiental y sin certificación ambiental de dicho instrumento, de gestión ambiental por parte del Ministerio de la Producción, lo cual imposibilita su fiscalización formal y técnica por parte de dicho ministerio.


Juan Ramo Heredia Ponca
Juez
Juzgado Penal Unipersonal
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA

Página 6 de 68


Raquel Pauro Asillo
Especialista de Audio
Corte Superior de Arequipa

Asimismo, se ha determinado que por el funcionamiento y ejecución de las actividades textiles industriales realizadas por la referida cooperativa COOPECAN – Perú se provocan emisiones sonoras contaminantes de la atmósfera que infringen y superan los límites fijados en el DS 085-2003-PCM Reglamento de Estándares Nacionales de Calidad Ambiental para ruido (ratificados por la Ordenanza Municipal N° 049 de la Municipalidad Provincial de Arequipa) que establece como límite máximo en una zona residencial (R) y en horario nocturno hasta 50 decibeles, ello toda vez que conforme a los informes de medición sonora realizados por la Sub Gerencia de Gestión Ambiental de la Municipalidad Provincial de Arequipa desde el inmueble ubicado en la Prolongación avenida 27 de noviembre 617 La Libertad del distrito de Cerro Colorado (o lote B-3 de la Urbanización El Solar) y con referencia y causalidad directa a la mencionada Cooperativa de Producción y Servicios Especiales Ltda. COOPECAN Perú, se obtuvieron los siguientes resultados de medición sonora:

1. Informe N° 53-2014-MPA/GSC/SGGA-DDRT de fecha 19 de agosto de 2014 de donde se tiene que el día 01 de agosto de 2014 a las 22:40 horas a una distancia aproximada de 30 metros de la referida cooperativa se obtuvo un registro sonoro de 51.4 dB por un tiempo de 14 minutos 42 segundos, con el resultado de contaminante.
2. Informe N° 61-2014-MPA/GSC/SGGA-DDRT de fecha 06 de noviembre de 2014 de donde se tiene que el día 20 de agosto de 2014 a las 22:14 horas a una distancia aproximada de 30 metros de la referida cooperativa se obtuvo un registro sonoro de 50.4 dB por un tiempo de 15 minutos, con el resultado de contaminante.
3. Informe N° 19-2015-MPA/GSC/SGGA-DDRT de fecha 24 de marzo de 2015 de donde se tiene que el día 06 de marzo de 2015 a las 20:18 horas a una distancia aproximada de 30 metros de la referida cooperativa se obtuvo un registro sonoro de 51.8 dB por un lapso de 09:35 minutos y 53.3 dB por un lapso de 03:01 minutos, ambos registros con el resultado de contaminante.

Asimismo se ha determinado que la referida cooperativa tiene como actividad económica principal la signada como 1717 por la CIU (Clasificación Industrial Internacional Uniforme): Preparación y Tejido de fibras textiles y actividades de comercio exterior en calidad de exportador; teniendo sucursales en el departamento de Cuzco y Ayacucho y su sede productiva en el inmueble que arrendó ubicado en Prolongación avenida 27 de noviembre 611 La Libertad del distrito de Cerro Colorado, provincia y departamento de Arequipa; consumiendo aproximadamente 5,000.00 galones de petróleo industrial cada 20 días y pagando mensualmente en suministro de energía eléctrica cantidades superiores a los S/. 10,000.00 mensuales; asimismo emplea

Juan Pablo Hernández Ponce
Juez
Juzgado Penal Uninere
CORTE Superior

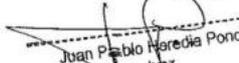
Página 7 de 68

Raquel Pauro Asillo
Especialista de Audio
Corte Superior de Arequipa

22 maquinarias y equipos industriales antes mencionado, emplea durante todo el año 2015 la cantidad de 42 trabajadores para el desarrollo de sus actividades productivas de tipo industrial; siendo que sus actividades textiles industriales son molestas y peligrosas por la contaminación sonora y vibraciones que provoca desde el mes de enero del año 2014 y su producción no está dirigida al comercio mayorista sino al comercio exterior como exportador; condiciones y características por las cuales sus actividades no pueden ser catalogadas como actividades de industria elemental y complementaria (I-1) compatibles con una zona residencial (R-3) conforme a los aspectos normativos del Plan Director en mención y su cuadro de compatibilidades de uso aprobado mediante Ordenanza Municipal N° 160-2002 y adecuado mediante Ordenanza Municipal N° 495-2007 expedidas por la Municipalidad Provincial de Arequipa en su calidad de órgano competente para zonificar de manera exclusiva y excluyente las áreas urbanas, de expansión urbana y áreas agrícolas en la provincia de Arequipa.

Asimismo se ha determinado que en la conducta criminal imputada de provocación de emisiones sonoras contaminantes de la atmósfera y vibraciones, los inculpados han tenido los siguientes roles y funciones en calidad de coautores:

- a) El inculpadado Jorge Simón Paco Díaz al momento de celebración del primer contrato de arrendamiento de fecha 22 de noviembre de 2013 así como al momento de suscribir el contrato de compraventa de maquinaria de fecha 17 de agosto de 2013 se desempeñó como Presidente del Consejo de Administración de la referida cooperativa arrendando el inmueble en mención y adquiriendo la maquinaria y equipos industriales mencionados a fin de poner en funcionamiento la referida planta industrial productiva de la cooperativa;
- b) El inculpadado Jorge Basilio Palomino al momento de la celebración del segundo contrato de arrendamiento de fecha 01 de enero de 2015 también se desempeñó como Presidente de Consejo de Administración de esta cooperativa renovando el referido contrato para los mismos fines de actividad industrial textil;
- c) El inculpadado Dagoberto Rómulo Fernández Palacios siempre participó como Gerente General de la referida cooperativa tanto en estos dos contratos de arrendamiento como en el contrato de compraventa de la maquinaria y equipos antes mencionados y ello pese a tener conocimiento de la investigación fiscal iniciada; y
- d) Los inculpados con el arrendamiento realizado y la maquinaria adquirida se pusieron de acuerdo para poner en funcionamiento la planta industrial de la


Juan Pablo Arellano Ponca
Juez
Juzgado Penal Unipersonal
Ministerio de Justicia de Arequipa

Página 8 de 68


Subprocurador de Justicia
Subprocurador de Justicia
Ministerio de Justicia de Arequipa

cooperativa por cuyo funcionamiento se cometió el delito de contaminación sonora imputado.

Asimismo se ha determinado que cual los imputados en calidad de órganos de representación de la cooperativa COOPECAN Perú, pese a sus facultades y calidad de funcionarios y representantes de dicha cooperativa (art. 33, 76 y 77 del Régimen Administrativo de su escritura de constitución) y teniendo pleno conocimiento de la contaminación sonora provocada en perjuicio de los agraviados debido al funcionamiento y utilización de la maquinaria y equipos industriales antes mencionados, en forma dolosa omitieron evitar la provocación de las emisiones sonoras contaminantes antes mencionadas así como las vibraciones que hasta la fecha continúan produciéndose en los domicilios de los agraviados de la Urbanización El Solar, infringiéndose además con estas vibraciones lo establecido en el artículo 2 literal "d" de la Norma Técnica A.060, Industria, Capítulo I Aspectos Generales del Reglamento Nacional de Edificaciones aprobada mediante DS N° 011-2006-VI; de forma tal que con estas emisiones sonoras contaminantes de la atmósfera provocadas por el funcionamiento de esta cooperativa COOPECAN Perú se puede causar perjuicio, alteración y daño grave al ambiente y sus componentes así como a la calidad ambiental y salud ambiental de los agraviados que domicilian en la Urbanización El Solar ubicada en forma colindante y directa con la planta industrial antes mencionada operada por la cooperativa COOPECAN - Perú.

Asimismo se ha llegado a determinar que conforme a la Ordenanza Municipal 247-2008-MDC de fecha 10 de marzo de 2008 expedida por la Municipalidad Distrital de Cerro Colorado se aprueba el Reglamento de Licencia Municipal de funcionamiento para establecimientos comerciales, industriales y servicios del distrito de Cerro Colorado que en su artículo 7 establece la prohibición que establecimientos industriales como la planta productiva de la referida cooperativa COOPECAN Perú funcione entre las 22:00 horas hasta las 05:00 horas del día siguiente, mandato municipal que dicha cooperativa tampoco cumple toda vez que las emisiones sonoras contaminantes imputadas se realizaron dentro de este horario prohibido. A ello se aúna el hecho que esta cooperativa no tiene licencia de funcionamiento y autorización o certificación ambiental alguna siendo que además que esta planta industrial se ubica a menos de 100 ml de la IEP Miguel Ángel Cornejo Rosado lo que conforme al artículo 10 literal a de la referida ordenanza también se encuentra prohibido por constituir el funcionamiento de esta planta industrial una fuente de peligro para los estudiantes de esta institución educativa.

Finalmente se ha determinado que la referida cooperativa COOPECAN - Perú resulta pasible de la medida accesoria establecida en el artículo 105 inciso 4 del Código

Juan Pablo Horeña Ponce
Juez
Juzgado Penal Unipersonal
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA

Página 9 de 68

Raquel Pauro Asillo
Especialista de Audio
Corte Superior de Arequipa

Penal consistente en la prohibición definitiva de realizar sus actividades industriales de manufactura textil en el inmueble que arrendó en Prolongación avenida 27 de noviembre 611 La Libertad del distrito de Cerro Colorado propiedad de los referidos esposos, ello por tener dicho inmueble una zonificación residencial R-3 conforme al Plan Director de Arequipa Metropolitana vigente que establece en sus aspectos normativos que la zonificación residencial R-3 no es compatible con actividades de tipo industrial que por sus características de molestas y peligrosas y dirigidas a la exportación no pueden considerarse de tipo de industria elemental o complementaria; ~~debiendo por ello esta planta industrial reubicarse a una zona industrial en donde sí se permite y es compatible el desarrollo de sus actividades industriales tales como el Parque Industrial de APIMA, Parque Industrial de Río Seco o el Parque Industrial de Yura existentes en la provincia de Arequipa.~~

CALIFICACIÓN JURÍDICA. Los hechos antes descritos atribuidos a los acusados encuadran en el delito contra el ambiente en la modalidad de **CONTAMINACIÓN DEL MEDIO AMBIENTE AGRAVADA**, tipificado en el artículo 305 inciso 3 concordado con el artículo 304 primer párrafo del Código Penal en agravio del Estado.

Pretensión Punitiva: El Ministerio Público solicitó en su acusación que se imponga a los acusados la pena de **CINCO AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD y la copenalidad de 442 DIAS-MULTA.**

Pretensión Civil: El agraviado Estado y los agraviados Carlos Alberto Concha Pino, Shayira Betty Fernández Quicaña, José Carlos Concha Fernández, Claudia Lisha Cyran Aranzamendi y Renato Loayza Luna no se han constituido en actor civil, por lo que el Ministerio Público, en su defensa, ha solicitado la clausura del establecimiento y el pago de la suma de S/. 20,000.00 para cada uno de los agraviados.

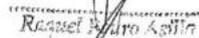
SEGUNDO. POSICIÓN DE LOS ACUSADOS EN JUICIO ORAL:

2.1. Tesis de la defensa:

La defensa de los acusados afirmó que ninguno de los acusados ha cometido el delito, que en ningún momento se pusieron de acuerdo para realizar una actividad delictual. Asimismo, que los contratos celebrados son de gestiones diferentes. Además, indicó que la actividad de COOPECAN no supera 50 dB nocturnos, no existe potencialidad de perjuicio ni perjuicio real.

Por otro lado, indica que al ser delito de peligro concreto el único agraviado es el Estado, por lo que en cualquier caso debió plantearse un concurso de delitos con lesiones ya que las personas no pueden ser agraviados al tratarse de intereses difusos.


JUAN CARLOS RODRÍGUEZ POZO
JUEZ
JURISDICCION PENAL, TRIBUNAL EN
PRIMER INSTANCIA DE JUSTICIA DE AREQUIPA


Rafael Puro Acuña
Fiscalía de Audiencia
de Arequipa

Señala que lo acontecido con las empresas anteriores (CHACHANI, ALPACA) es completamente diferente, y la maquinaria de Chachani era obsoleta.

Refiere que no se configura la agravante pues no existe clandestinidad, que significa acción secreta y oculta para eludir la ley, ya que antes del proceso se tramitó una licencia, proceso que fue suspendido por el proceso penal y se halla en un contencioso administrativo.

Finalmente, indica que el ruido generado no contraviene los límites máximos permisibles, sino los ECA que son distintos.

Por todo ello solicita la absolución y el no pago de la reparación civil.

2.2. Tesis del tercero civilmente responsable:

Ha planteado que no puede atribuirse el ruido solo a COOPECAN, ya que no se ha tomado en cuenta otras fuentes emisoras de ruidos. Al igual que el abogado defensor, indica que el delito no es en agravio de particulares, sino del Estado. Además, señala que importar o exportar no genera ruido. La zonificación R3 es compatible con industria, y ellos hacen industria menor. Tenían licencia y fue anulada. Se vulneró principio de última ratio, ya que primero debió ser una sanción pecuniaria y a la cuarta infracción recién debe remitirse copias al Ministerio Público, según Ordenanza Municipal. Finalmente, cuestiona las mediciones realizadas indicando que no se ha tomado en cuenta el margen de error de 5% según el manual del sonómetro, que el perito no es perito, y el sonómetro no se encontraba calibrado.

2.3. Autodefensa de los acusados:

Los acusados han referido ser inocentes, indicando que ellos realizan una actividad que beneficia a una considerable cantidad de personas, que los ruidos que produce COOPECAN no superan el mínimo y que actúan conforme a ley.

TERCERO. - DETERMINACIÓN DEL OBJETO DE DEBATE (TEMA PROBANDUM).

3.1. Correlación: tipo penal – imputación fiscal

Con la finalidad de hacer ostensibles las acciones que deben ser materia de prueba y, por ello, de debate, resulta pertinente definir cuáles son los elementos del tipo penal que configuran el delito, y cuáles son las conductas y circunstancias que el Ministerio Público considera que pueden subsumirse en el referido tipo penal.

Elementos del tipo penal: contaminación del ambiente	Hecho imputado
El que	JORGE SIMON PACO DIAZ, JORGE BASILIO PALOMINO y DAGOBERTO ROMULO FERNANDEZ PALACIOS

Juan Paco Heredia Ponce
Juez
Juzgado Penal Unipersonal
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA

Página 11 de 68

Raquel Pauro Asillo
Especialista de Audio
Corte Superior de Arequipa

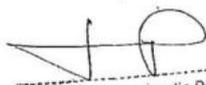
infringiendo leyes, reglamentos o límites máximos permisibles	infringiendo los límites fijados en el DS 085-2003-PCM (ratificados por la Ordenanza Municipal N° 049 de la Municipalidad Provincial de Arequipa) que establece como límite máximo en una zona residencial y en horario nocturno hasta 50 dB
provoque o realice	omitieron evitar la provocación
descargas, emisiones, emisiones de gases tóxicos, emisiones de ruido, filtraciones, vertimientos o radiaciones contaminantes	de las emisiones sonoras contaminantes
en la atmósfera, el suelo, el subsuelo, las aguas terrestres, marítimas o subterráneas	en la atmósfera
que cause o pueda causar perjuicio, alteración o daño grave al ambiente o sus componentes, la calidad ambiental o la salud ambiental	que puede causar perjuicio, alteración y daño grave al ambiente y sus componentes así como a la calidad ambiental y salud ambiental de los agraviados que domicilian en la Urbanización El Solar
(305.3) Cuando actúa clandestinamente en el ejercicio de su actividad.	que viene operando diariamente en forma clandestina por no contar con licencia de funcionamiento municipal, sin contar con estudio de impacto ambiental y sin certificación ambiental de dicho instrumento de gestión ambiental por parte del Ministerio de la Producción

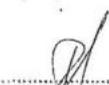
3.2. Objeto de debate.

En función de la imputación fáctica, la calificación jurídica pretendida por el Ministerio Público, la tesis defensiva y los hechos dados por ciertos, la prueba actuada tuvo el objeto de acreditar:

Si los acusados, infringiendo los límites fijados en el DS 085-2003-PCM, ratificados por la OM 049 MPA, omitieron evitar la provocación de las emisiones sonoras contaminantes que puede causar perjuicio, alteración y daño grave al ambiente y sus componentes, así como a la calidad ambiental y salud ambiental de los agraviados que domicilian en la Urbanización El Solar.

Si COOPECAN PERÚ actúa clandestinamente en el ejercicio de su actividad.


 Juan Pablo Heredia Ponce
 Juez
 Juzgado Penal Unipersonal
 CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA


 Raquel Pauro Asillo
 Especialista de Audio
 Corte Superior de Arequipa

CUARTO. ANÁLISIS Y VALORACIÓN DE LA PRUEBA

Las tesis de las partes deben ser evaluadas teniendo en cuenta las pruebas que resulten útiles; en tal sentido, la prueba personal y documental actuada en el desarrollo del juicio oral, deben ser reseñadas y analizadas conforme al artículo 393.2 del Código Procesal Penal: "El Juez Penal para la apreciación de las pruebas procederá primero a examinarlas individualmente y luego conjuntamente con las demás".

Por disposición del Artículo 394 del Código Procesal Penal, la motivación comprende cada uno de los hechos y circunstancias que se dan por probadas o improbadas, y la valoración de la prueba que la sustenta, con indicación del razonamiento que la justifique.

En el presente caso se trata de analizar si se ha acreditado la imputación hecha por el Ministerio Público, es decir, si los acusados causaron emisiones sonoras que superan los límites establecidos, causando daño ambiental, con la agravante de haber desarrollado su actividad en clandestinidad.

4.1. ANÁLISIS Y VALORACIÓN INDIVIDUAL DE LA PRUEBA:

a) Examen de Derling Rey Traverso.

Realizó mediciones de ruido en tres fechas. Trabaja en la Municipalidad Provincial desde 2004 y hace mediciones desde el 2012. Presión sonora es la alteración de la presión del aire a consecuencia de la presencia, presión de ruidos, para desarrollar el tema de presión sonora se usan equipos, el sonómetro, que pasa de la presión que está en pascuales la transforma a decibeles. El ruido residual es aquel presente cuando se deja de evaluar un ruido, y se usa más que todo para estudios de impacto ambiental, sería un instrumento de línea base. El ruido de fondo de acuerdo a la NTP 854-2012 lo considera el percentil L90, se obtiene estadísticamente. Un sonómetro integrador tipo 1 es un instrumento que mide el ruido en la frecuencia A, el LAQT, mide el percentil, saca máximo y mínimos, el LCQT, niveles de ruido alto, frecuencia cero, integra todo, promedia todo. Tiene un trípode de una altura aproximada de 1.30. En la parte de la punta está el cortaviento, para que el viento no interfiera en la medición cuando se hace en exterior. Esta esponja es el cortaviento. Para hacer una medición de ruidos hay que identificar la fuente a evaluar, una posición lo más cerca posible para poder hacer la medición, acercaría el sonómetro a una distancia de 1.5 m de la puerta, haría la medición siempre poniendo el sonómetro en 45° y a la altura que pueda permitir escuchar, que simule que esté a la altura del oído. El resultado de acuerdo al DS 085-2003 es el LQTA. El sonómetro debe estar calibrado en laboratorio, posteriormente hacer calibración en campo. No se ha hecho ninguna corrección

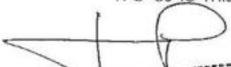
Juan Pablo Hernández Ponce
Juez
Juzgado Penal Unipersonal
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA

Página 13 de 68

Raquel Navarro Asillo
Especialista de Audio
Corte Superior de Arequipa

porque para hacer una corrección de altitud tiene que superar los 1800 msnm y no tener calibrador con circuito de retroalimentación. En este caso, cuando se hace la medición, no es ese tipo de corrección porque calibro con un calibrador de campo, de circuito de retroalimentación, cuando hace la calibración tiene que botar como resultado 93.7, si fuera resultado diferente no podría hacer la medición y tendría que hacer correcciones, pero en este caso no era necesario. Para hacer una corrección de humedad se hace cuando el porcentaje de humedad es mayor a los 90, cuando hay presencia de humedad existe la probabilidad que puedan condensarse gotas de agua en el micrófono, eso alteraría la medición, se tendría que hacer corrección, en este caso en Arequipa el clima es seco por lo que no se ha hecho este tipo de corrección. De igual forma, las superficies reflectantes, tampoco se ha hecho porque cuando se han hecho las mediciones para este caso no había superficies que puedan reflejar el ruido, ha sido a campo libre porque se ha hecho en zona de lavandería, no había necesidad de hacer ese tipo de corrección. Elaboré los informes 19-2015 06 de marzo de 2015, informe 61 del 30 de agosto de 2014 a las 22:00 horas aproximadamente, y el informe 53 del 1 de agosto de 2014 pasado las 22:00 horas. Lo atendió la señora Beatriz Luna Paredes. Estuvo además presente el fiscal Luis Enrique Caro Pérez. La lavandería está ubicada en el tercer piso de la vivienda, tiene medianera que se puede visualizar la empresa, es una azotea sencilla. En el informe 53, se obtuvo como resultado 51.4 dB. No había otro ruido, se hizo la medición a las 10:40, no había tráfico vehicular, ruido de árboles, no había otro ruido que pueda influir en la medición. El ruido de fondo ha sido de 47.3, el LAe que es la exposición al ruido máximo 73.8 y mínimo 45.5 dB. La medición fue de 14 minutos 42 segundos. El informe 61-2014 dio como resultado 50.4 dB, tiempo de medición 15 minutos, hora de medición 10:14 de la noche. No advirtió la existencia de otros ruidos salvo el evaluado, y el ruido ambiental no tenía mucha influencia. Escuchó ruido que provenía de la empresa bajo evaluación, COOPECAN, era maquinaria. Está seguro porque primero ha escuchado para poder instalar y ver de dónde viene la fuente. En el informe 19-2015 se hicieron dos mediciones, un resultado de 51.8 y otro resultado de 53.3 dB, la primera con duración de 9min 35s y la otra de 3min 1 s. Fueron a las 10:23 y 10:36 horas. Instalaron a una altura de 1.5 se puede apreciar el techo, se sentían ruido de motores. Usa el cortaviento para evitar la influencia del viento, siempre de acuerdo a los hechos y consultas hechas a normas técnicas, cuando se hace medición en exterior siempre se coloca una pantalla. Se ha hecho consultas a la 854-2012 en cuanto a utilización del trípode, cortaviento, correcciones. El informe 57-2015 concluye que todas las mediciones realizadas a COOPECAN se hicieron sin fuentes que pudieran alterar los resultados de la medición. A veces hay confusión entre ruido residual y ruido de fondo, no es lo mismo. En el informe 19 el ruido de fondo es 49.4, segunda medición 49.2,

humedad es
- hacer por


Juan Pablo Heredia Ponce

Página 14 de 68

Raquel Pizarro Asillo
Especialista de Ruido

informe 61 46.8 informe 53 47.3. Los ruidos se suman a nivel logarítmico. En una diferencia de 40 a 50, y hay diferencia de 10 dB no va a variar el resultado de la suma, el de 50 va a opacar el de 40, influye en forma mínima. Cuando se hace una calibración del sonómetro, el calibrador mide una frecuencia de 94 dB, hay un margen de 0.3 dB, cuando se hace la calibración botó el resultado 93.7 dB; entonces el margen de error es 0.3 dB. No se puede suprimir el margen porque ya el calibrador genera un resultado que si fuera más de 0.3 dB no se podría hacer una medición. El inmueble de copecan de acuerdo al Plan de Desarrollo Metropolitano es zona residencial. Verificó la calibración antes y después de cada medición. Se recomienda hacer calibración cada dos años. La variación del tiempo era por la presencia del ruido que se estaba midiendo, variaba el ruido de acuerdo a los motores, por eso el tiempo de medición. No hizo medición de viento. No hizo medición con la fuente emisora encendida y apagada. Cuando encendió el sonómetro, se alejó un promedio más de tres metros del sonómetro. A la hora que se ha medido solamente estaba presente el ruido de los motores que tenía COOPECAN, no había otro ruido más. Para disgregar cuando hay diferencia de menos de 10 decibeles habría que hacer una medición sin los motores para ver la diferencia, en este caso no se ha hecho. El ruido era mayor en algunos momentos. La sanción en la municipalidad de acuerdo al cuadro de sanciones por la Ordenanza 1014 es clausura temporal de 15 días y si continúa es clausura definitiva. Por ruidos molestos. No les han dado licencia para poderlos sancionar. Mientras una medición sea más larga tiene más precisión. La distancia influye en el resultado.

b) Examen de Jorge Henry Rodríguez Chalco:

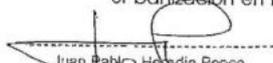
Realizó mediciones de ruidos a solicitud de COOPECAN. Hizo un monitoreo de ruido ambiental en las instalaciones de la empresa COOPECAN en la parte externa, se hizo la medición en 4 puntos, uno sobre la avenida 27 de noviembre. De las cuatro mediciones, tanto en el día como en la noche, los valores encontrados en tres de esos cuatro puntos estaban dentro de los ECA permitidos, y el punto sobre la 27 de noviembre era el único que superaba los valores establecidos. Los valores ubicados del punto ubicado sobre 27 de noviembre eran altos debido al tráfico vehicular que se registra en la zona, tanto en el día como en la noche. Los ECA son instrumentos ambientales que miden la contaminación de material particulado y contaminación gaseosa que pueda afectar a las personas y medio ambiente; y los LMP son normas que miden los contaminantes de empresa de fuentes fijas. La diferencia entre LMP y ECAS es que los LMP pueden ser utilizados como instrumento sancionador, los ECA no pueden ser usados como instrumento sancionador. Los LMP se utilizan para medir emisiones dentro de una planta, si se excede esa empresa puede ser sujeta a

Juan Pablo Huelgas Ferra
Juez
Juzgado Penal Unipersonal
CIVIL Y FAMILIAR DE LA CIUDAD DE QUITO

Página 15 de 68

Raquel Pauro Asillo
Especialista de Audio

sanciones. Los ECA se aplican fuera de la planta, en las inmisiones, dentro de la planta son emisiones, Los ECA no pueden ser usados como instrumento sancionador. La Ley General Ambiental indica en el artículo 31.4. Lo que se mide con el sonómetro es el ruido total, pero en el caso de las inmisiones, lo que ocurre fuera de la planta, es que si uno mide fuera el ruido va a medir ruido proveniente de distintas fuentes, de la planta, de si hay vehículos que circulan, el ruido total mide el total de las inmisiones en la parte externa de la planta. Los ruidos de la planta o tráfico son ruidos específicos, que genera cada actividad. Cuando uno puede eliminar los ruidos específicos presentes en esa zona queda un ruido de fondo o ruido residual, entonces hay una norma específica donde exigen que se hagan estas tres mediciones, sobre todo cuando se trata de investigar una presunta contaminación sonora, la NTP 854-1-2012. Entiende que ese procedimiento es de carácter obligatorio para toda fiscalización. Los ruidos de las naves de plantas textiles tienen patrones de ruido, curva de ruido ambiental, en el caso de las textiles se caracterizan por tener un ruido monótono, repetitivo, sin sobresaltos, sin picos. En el caso de una industria metal mecánica el patrón de ruido es diferente, con picos. En las textiles la curva de ruidos no tiene picos ni alteraciones muy fuertes, los procesos son así, lavado, hilado, se hace con máquinas que tienen una secuencia determinada. Realiza su informe el 08 de julio de 2016 a solicitud de COOPECAN. Hizo el monitoreo personalmente, pero se estila hacer una hoja operativa donde se anotan todas las ocurrencias. Revisan la página web de SENAMHI. COOPECAN no desarrolla hilandería ni tintorería; tiene las instalaciones y equipos pero no estaban operativos. Ha visto operando lavado y peinado, las otras secciones no. Concluye que los cuatro puntos tanto ruido diurno como nocturno en tres son niveles muy bajos, y un cuarto punto se registraba valores que excedían los establecidos por el ECA. Estaba en una zona residencial. Para monitorear recomiendan usar como referencia el 1996 1 y 2 donde indica toda la metodología para hacer la medición. Había ocho máquinas de lavado, doce de peinado. Usó un sonómetro integrado clase 1, mientras va midiendo va ponderando, de manera que al final da un solo valor. Da mediciones confiables en un lapso adecuado. Su certificado de calibración lo expide la firma que les vendió el sonómetro, recomiendan hacer la calibración anual para resultados fidedignos. En el punto RA3 obtuvo un valor de 61.9 dB por encima del ECA. De los valores de los cuatro puntos en tres de ellos son muy bajos, 43, 39, 36, solo el punto sobre la avenida está en 61.9. El mayor aporte es el tráfico vehicular, tiene un peso de 70%, no se puede ignorar. Eso se refleja en el punto tres porque en los otros puntos los valores son muy bajos. El punto 1 está ubicado frente a un portón metálico en la calle 1 colindante con la Urbanización El Solar, es un punto interior, no está sobre la avenida como es el caso del punto 3. El punto 2 es también en la parte interior de la urbanización en la calle 2 y el 4 es en la parte posterior de la planta que es una zona


Juan Pablo Heredia Ponce
Juez
Juzgado Penal Unipersonal

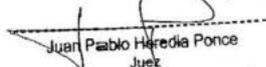
Página 16 de 68


Raquel Puro Asillo
Fiscal

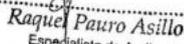
agrícola. Recomienda que una medición sea entre 10 y 60 minutos. Registró la velocidad del viento, 3.4 m/s con un anemómetro y los parámetros meteorológicos de humedad relativa, presión atmosférica, temperatura de la página web de SENAMHI. En junio estaban bastante bajos, la norma recomienda no medir cuando es mayor de 80%, estaba entre 40 y 50% de humedad relativa. La recomendación es que cuando la velocidad excede los 3 m/s uno debe usar el protector. Midió en zona abierta. De acuerdo al croquis de su informe, la maquinaria estaba bajo los techos coloreado y blanco. Se debe ubicar el sonómetro en el lugar donde la persona siente que está siendo afectada por ese ruido. Los picos podrían ser por vehículos, bocinas, perros que ladran. Es cercana a una zona agrícola. El caldero tenía barreras acústicas. El caldero estaba confinado en un ambiente donde no molestaba a los mismos trabajadores. En el sonómetro integrador clase 1 el percentil 90 indica ruido de fondo. A falta de hacer la medición en el campo, suprimir, pedir a la planta que apague sus equipos y hacer la medición uno puede usar el percentil noventa como indicativo de ruido de fondo o residual. Las normas ISO son referenciales. La norma 854 es guía. Cuando él hace la medición no suprimió la fuente media. No sabe qué tipo de vehículos pasan por la zona. El grifo El Reintegro funciona las 24 horas, no ha constatado. Normalmente todo grifo tiene una compresora y a esa área la llaman la sala de máquinas. Ha indicado que ha sentido el ruido de animales al momento de realizar las mediciones, provenían de diferentes direcciones, no podría especificar exactamente de dónde pero un ruido ambiental mide lo que hay en ese momento en el ambiente, carros, conversación, gritos, supone que algunos provenían de los techos de las casas, en la parte posterior había una zona agrícola, muchas veces dejan los perros cuidando. Las máquinas que generan ruidos y vibraciones en copecan deben ser los diferentes motores que operan las máquinas de lavado, la parte de peinado, generalmente son motores y estructuras que se mueven por motor, pero obedecen a un patrón estándar de ruido. Las NTP son elaboradas por ISO que es una organización no gubernamental que establece normas que son de carácter voluntario, no obligatorio, son referenciales. Son de carácter optativo, uno puede tomar cuál es la que mejor se acomoda a la que se va a hacer.

c) Declaración de Candy Native! López Pumacayo.

En audiencia ha declarado que es Encargada de control de calidad de COOPECAN, ingresó en el 2014 como supervisora de planta hasta mayo de 2015 que le piden se haga cargo de control de calidad. Se encarga de realizar los análisis a la fibra de alpaca desde que ingresa hasta que sale. Ingresan, traen en sacos. Se encargan del control de calidad, que cumpla parámetros como rendimiento de lavado, grasa, finura, se clasifica de acuerdo a la calidad y luego ingresa al proceso lavado y peinado. Trabajó en Chachani desde 2012 hasta marzo de 2013 porque la cerraron


Juan Pablo Heredia Ponce
Juez
Juzgado Penal Unipersonal
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA

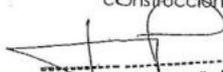
Página 17 de 68


Raquel Pauro Asillo
Especialista de Audio
Corte Superior de Arequipa

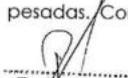
porque tiene entendido que había problemas del ruido y vibraciones que básicamente era por el área de hilandería que hay una máquina la frotadora que es una máquina maciza y pesada que ocasionaba el ruido, y aparte había otros problemas con el local. En COOPECAN la hilandería no funciona ni tintorería. No hacen hilado, solo peinan la fibra. Usa mascarilla, lentes, a veces protectores auditivos. No toca las máquinas de peinado pero pasa por ahí, observa qué pasa en cada máquina y si hay alguna variación que afecta la calidad. Usa los protectores de oídos cuando va a estar mucho tiempo en planta, no es necesario pero por seguridad y para dar el ejemplo. Al frente cruzando la pista hay un grifo, del grifo a unos 50 metros o menos hay un lugar de eventos de 15 años, desconoce la frecuencia porque no vive por ahí. Al lado de la empresa hay casas, más allá el estado, hacen eventos en día del padre, de la madre, Arequipa, año nuevo. Conoce a Dagoberto Fernández porque es gerente. Lo ve muy poco, tiene su oficina en Lima. Basilio palomino es presidente de la cooperativa, casi no se le ve en la planta. Es de Ayacucho pero no sabe más. Sus quejas las hizo a la jefa de planta. Hace bastante viento. Hace mediciones porque trabajan con humedad, dentro y fuera hace controles, fuera de planta la humedad es variable. Con los días varía, ha hecho mediciones porque afecta control de calidad. Actualmente hay una máquina frotadora. Las máquinas que funcionan actualmente son las de lavado y peinado. Usa protectores auditivos siempre, desde que viene trabajando en una empresa. Los otros operarios usan, a veces se los quitan por incomodidad. Usa tapones pequeños cilíndricos. El uso del equipo de protección personal está normado en la empresa, es variado de acuerdo al puesto de trabajo. Por lo general es mascarilla, tapones y lentes. La empresa tiene una máquina de lavado y diez máquinas de peinado. Todos los obreros tienen equipos de protección. Hay aproximadamente treinta obreros. No transita por el área del petróleo. El petróleo es para obtener vapor.

d) Declaración de Alexander Añara Cochama.

En audiencia ha declarado que trabaja en el área de mantenimiento de máquinas desde el 2014. Da mantenimiento a las áreas de lavado y peinado. En peinado hay cardas y peinados, las cardas sirven para desechar la lana y salgan parejo, un solo peso. Según las charlas, tiene implementos de seguridad, usa tapones, lentes, guantes, zapatos de punta acero, todo de seguridad. Los tapones los usa a veces, dependiendo en qué máquina va a hacer el mantenimiento. No sufre de problemas de salud. COOPECAN está en Cerro Colorado Alto Libertad, 27 de noviembre, al frente hay un grifo, al lado está Babilonia donde hacen fiestas, es un salón que alquilan. De la empresa atrás hay una empresa INTICOM, de reparación de maquinarias pesadas, construcción metálica, soldadura. Entran máquinas pesadas. Conoce a Dagoberto


Juan Pablo Heredia Ponce
Juez

Página 18 de 68


Raquel Pauyo Asillo
Especialista de Audio

porque es el gerente de COOPECAN. Casi no lo ve, trabaja en Lima. Jorge Basilio lo conoce de vista a veces. Jorge Paco no lo ve acá. Por la avenida principal pasan combis, carros grandes, todo tipo, colectivos. Los colectivos, combis pasan hasta las once. INTICOM está a espaldas de COOPECAN. Las máquinas son lentas, trabajan a faja y polea, un solo ritmo, motor es silencioso, el ruido es constante, normal, no sube ni baja. INTICOM está al espaldar desde el 2016. Recibe charlas de seguridad, limpieza, uso de herramientas, uso de equipo de protección personal, mascarilla, guantes. El local Babilonia en estos meses tiene actividad cada fin de semana por fiestas, matrimonio. La empresa tiene dos máquinas de cardado, una de lavado y cinco de peinado. La empresa ha entregado equipos de protección bajo norma a todos. En su área de mantenimiento usan equipos de protección. No ha trabajado en noche. Trabajan unos 40 o menos. Son motores de faja polea funcionan con electricidad.

e) Declaración de Rebeca Nicol Saca Cjuno.

En audiencia ha declarado que trabaja en la empresa COOPECAN desde el 01 de marzo de 2014 en la máquina peinadora de 7 hasta las 2 y media. Existen las áreas de peinadora y tintorería pero esta no funciona desde que ingresó. La empresa está en Alto Libertad Cerro Colorado y a su alrededor está el grifo, cevichería, local Babilonia, estadio, transcurre el carro diariamente. No ve mucho a los acusados. Los carros pasan de cinco da la mañana a once de la noche, carros, camiones, todo tipo. La empresa genera ruidos. Hay más o menos 40 trabajadores. No hay turno noche. En el estadio se realizan actividades como día de la madre y aniversarios. Utiliza tampones auditivos por el reglamento de la empresa que los obliga. Las máquinas funcionan con electricidad.

f) Declaración de Julián Ccuno Canquere.

En audiencia ha declarado que trabaja en COOPECAN desde 2014 en prensa y enfardelados. En la prensa saca los materiales, primero prepara con qué va a prensarlo, luego empieza a enfardelar, hacer fardos. Su horario de trabajo es de 8 a 4. La planta son áreas, está clasificado la lana bruta que está trabajando las clasificadoras, luego lavado, luego peinado, hilandería y la tintorería. Las áreas de clasificado entra a lavado, primero a la abridora de la abridora directo al lavado, de lavado a secado, luego pasa a la carda, de la carda a los pasajes, de los pasajes a peines, de peines a foto tacho, y a la bolera y de ahí pasa al top, y luego a enfardelar, despacho. La hilandería no funciona. COOPECAN está en 27 de noviembre, existe el grifo, a lado del grifo está Babilonia donde hacen actividades, dentro de eso está la Cevichería que está permanente ahora, al frente de la Cevichería en la esquina está el estadio y atrás de la empresa está INTICOM que el dueño lo alquiló. En la babilonia hacen eventos desde las 3 o cuatro de la tarde de vez en cuando, a veces un poco

Juan Pablo Heredia Ponce
Juez
Juzgado Penal Unipersonal

Página 19 de 68

Raquel Pauro Asillo
Escribana de Audiencia

tardecito, dos o tres veces al mes. Como maneja varias máquinas a veces reemplaza a sus compañeros hasta las 7, 8. A veces de la portería hace reemplazo y se queda en la noche. Los carros son bastantes, permanentes, son varios, combis, buses interprovinciales, camiones grandes. Les dan sus lentes, tapa oídos, mascarillas, guantes, fajas. Usa tapa oídos porque en la planta hay un poco de ruido, los supervisores los obligan, para que se cuiden, "cuando van a ser un poco de edad les puede afectar", con eso les obliga a ponerse. Ve a los acusados pocas veces, de vez en cuando. COOPECAN tiene 30 a 35 trabajadores. Cuida una vivienda y de ahí se va a Copecan. Vive en Arequipa desde 2014. INTIGOM el dueño lo alquiló, le dijeron que es el dueño, son soldados, está dos años. La empresa no genera ruidos y vibraciones. Las máquinas de lavado y peinado no generan ruidos. El caldero no genera ruidos ni humos negros. Los vecinos tienen techos de calamina. El Babilonia al frente hay un pasaje que está entrando, ahí encima hay calamina que está cercado el último piso. Tienen tres pisos, ahí están supuestamente los gallos que crían. Le consta. Los animales aledaños tienen animales, gallo en ese pasaje, al frente del grifo hay perros que cuando cierra el grifo los sueltan y ladran cuando pasan otros perros por la calle. El grifo cuando se apaga la luz o hay corte su generador hace ruido. La Cevichería está desde las 7 de la mañana, todo el día, la Cevichería funciona hasta las 5, 6:30, cuando hay fiesta hasta más tarde. Los sábados y domingo hacen eventos sociales cuando hay fiestas por cumpleaños, no puede precisar fecha. Hay empresas que vienen a controlar ruidos cada tres meses. Los sábados y domingos hay campeonatos, también por fiestas de cerro hacen la fiesta desde las tres de la tarde hasta la amanecida. Algunas veces con sus compañeros ha ido. A espaldas de COOPECAN existen tierras agrícolas y eriazas. Contiguo hay viviendas. Hay varias máquinas inoperativas. Hay dos máquinas de cardado que funcionan con electricidad. Cuenta con caldero. Hay dos máquinas de prensado, una pequeña con electricidad. Están operativas. No ha visto descargar petróleo. En la madrugada ha escuchado a los gallos cantar. Cada mañana a las cuatro de la mañana. En el turno de mañana trabajan 15 personas, en tarde unos 15. En la noche no se trabaja, con este problema del juicio no se trabaja en la noche. Trabajan hasta las 10.

g) Declaración de Úrsula Viviana Borja Salinas de Rivera.

En audiencia ha declarado que en octubre de 2014 trabajaba en una empresa de transporte, tenía trato comercial con COOPECAN PERÚ por transporte de petróleo residual 500. Se compraba más o menos 5 mil galones una vez al mes o quince días. Primero era Chachani y de ahí cambió el nombre. Suministraron R-500 a la empresa COOPECAN durante tres años. El flete costaba aproximadamente mil soles, solo transporte, la empresa compraba el combustible a PETROPERÚ.

Ursula Viviana Borja Salinas de Rivera
JURADO
UNIVERSIDAD
DE AREQUIPA
FACULTAD DE DERECHO
CARRERA DE ABOGADO

h) Declaración del efectivo policial Franklin Salas Salas.

En audiencia ha declarado que el día 23 de febrero del 2015 realizó una constatación policial, Herlan Loayza solicitó el servicio para ir al lugar a 20:35 horas, presentes en el lugar tocaron la puerta de la fábrica pero fueron atendidos, luego fueron al domicilio del señor antes indicado, entonces en la puerta principal se sentía ruidos como vibraciones posterior a ello al patio de la casa donde también se escuchaban unos ruidos, posterior a ello la segunda planta hemos entrado por algunos dormitorios entonces también las ventanas sonaban vibraban algo así parecían pues ruidos de algún motor, posterior a ello han subido al tercer piso donde se ubica la lavandería es ahí donde se ha sentido el ruido un poco más fuerte, estuvieron como 25 minutos en total y se retiraron. Escuchó los ruidos de la fábrica, hay una fábrica en el frente y de ahí se puede observar o sentir que de ahí salían los ruidos. Son ruidos de motores, que sintió fuerte. La casa no es distante, es a las espaldas de la fábrica. Entre la puerta de la avenida de COOPECAN y la puerta de la casa donde se ingresó había una casa. En la avenida había poco carro a la hora que se ha ido. En el tercer piso se siente un poco más fuerte que el ruido sale de ahí de la empresa, entonces sí se puede percibir que viene de ese lado.

i) Declaración de Fredy Rolando Choque Quispe.

En audiencia ha declarado que ha trabajado para la empresa COOPECAN Perú dos meses. La fábrica empezó a laborar el año 91 cuando no había nada de vecinos todo era pampa y ahí se construyó la empresa, en el 2003 empezó a trabajar la empresa Textiles Chachani de la cual fue gerente general, en el año 2004 un año después se dejó de operar en la planta de hilandería que es contigua a los vecinos que hicieron la demanda, se dejó de operar porque faltaba repuestos para las máquina y nosotros también necesitaba repuestos para las máquinas de peinado que funcionaban más o menos al centro de toda la planta pero aun así siguieron las denuncias. En el año 2010/2011 la empresa Chachani empieza a tener problemas económicos graves en todo el sector textil. Luego la empresa fue tomada por el nuevo dueño, el señor Portilla Collazos, convocaron a todos los trabajadores para seguir laborando y empezaron a trabajar nuevamente algunos trabajadores de la empresa. La maquinaria de Chachani seguía laborando. El local donde funcionaba Chachani Textiles INDUSTRIALES siguió laborando pero ya no funcionaba en su capacidad del 100% sino del 40%. Duver Portilla era dueño de la empresa, terreno y maquinaria. Trabajó para COOPECAN en enero y febrero del 2014. COOPECAN se ubica del estadio de Cerro Colorado o de la Plaza las Américas dos cuádras arriba y a la izquierda cinco cuádras antes de llegar al estadio, la calle se llama 27 de noviembre. No informó a los directivos de COOPECAN de las molestias y ruidos en agravio de los vecinos. Chachani pagaba

Juan Pablo Heredia Pando
Juez
Juzgado Penal Unipersonal
CALLE DE AREQUIPA

Roguel Mauro Asillo
Especialista de Audiencia
Calle Superior de Arequipa

por consumo de energía algo de S/. 12,000.00. Chachani compraba petróleo industrial. En la avenida circula todo tipo de carros pero más de transporte público. Al frente de la empresa hay un grifo que se apertura en 2006-2007. La casa del Dr. Renato Loayza está al costado, a la vuelta a la parte de atrás. En la zona corre bastante viento. No se ha operado hilandería ni con Chachani que ha sido desde el 2003, o sea desde el 2004 se dejó de operar solamente para cumplir esos pequeños saldos que había y de ahí para adelante no se operó hilandería porque las máquinas estaban obsoletas. Los motores de hilandería con los motores peinado son similares. Eran sonidos constantes. Hay tres vecinos que han hecho la denuncia justamente los que están pegados a la fábrica. El grifo cuando trabajaba funcionaba toda la noche. El tráfico en el horario normal de los buses de 5 a.m. hasta las 9 p.m. o 10 p.m. creo que es, antes habían tres líneas ahora solo hay dos.

j) Declaración de Lelia Alicia Soledad Begazo Miranda.

Agraviada. En audiencia ha declarado que vive en Av. 27 de noviembre urbanización El Solar C11 La Libertad Cerro Colorado. Su domicilio está separado de COOPECAN por la medianía. Vive allí desde el 2004. En 1994 compró su terreno porque era zona urbana. Cuando va a cercar su terreno ve que estaban haciendo unas soleras que no correspondían a urbanización. Cuando llegó en 2004 estaba la fábrica pero COOPECAN no, llega en el 2014. Percibe vibraciones, contaminación sonora, contaminación ambiental. Desde hace tres semanas (a partir del 14/05/2018) están respetando su horario, porque ahora cuando empieza a funcionar es como un motor, un "runn", de ahí es un ruido "oooooo". Antes estaban trabajando día y noche, pero desde hace tres semanas están respetando el horario de 7 a 10 de la noche. Lo peor de todo son las vibraciones. El acusado Fernández una vez entró a su casa en 2016 porque le pidió, y le mostró todos los daños de la fábrica. El señor le mencionó que solo iban a estar ese año porque tenían muchos problemas con esas instalaciones que incluso no podían sacar la licencia de funcionamiento. Su casa mide 136 m2. No hay otro establecimiento comercial cerca, solo un colegio en la esquina, que funciona de 8 a 3 de la tarde. Está alterada porque no puede descansar, es ama de casa, está todo el día en su casa. Las vibraciones son tan fuertes que sus ventanas están descuadradas, y mayólicas trizadas. El médico le dio pastillas para descansar. En su casa vive ella, su esposo y dos hijos. Tiene ocho habitaciones incluyendo dos baños y dos halls, y un jardín grande. El estadio tiene dos actividades fijas que es en mayo el aniversario de Cerro Colorado y a veces en el día de Arequipa. La pared que colinda con COPECAN es su dormitorio, una grada y el dormitorio de su hija. El transporte es hasta las 9:30. No existe estación de buses a inmediaciones del estadio. En su casa hicieron mediciones cuando hizo denuncia con Chachani. Renato Loayza es su

Juan Pedro Fariña Ponce
Juez
Juzgado Penal Unipersonal
TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA

Página 22 de 68

Raquel Pauro Asillo

vecino, pero ella llegó primero. Su esposo quería que vendan la casa. Al frente de la casa del señor Renato no está el grifo.

k) Declaración de Virginia Margarita Gálvez Guzmán.

Agraviada. En audiencia ha declarado que vive en la Urbanización El Solar C10, Cerro Colorado. Su domicilio está a ocho metros al lado derecho de COOPECAN, mirando de frente a su casa. En medio está la casa de su vecina Alicia Begazo. Vive con su hija y nieto desde el 2011. Cuando llega había una construcción grande pero no funcionaba la empresa, empieza a funcionar luego de dos años que llega. Percibe un ruido terrible, tiene 4 ventanales y el techo es piramidal y trabajan en la mañana tarde y noche, no pueden descansar, hasta fue al neurólogo porque tenía migraña. En la casa se siente el ruido y si sube al techo e puede sentir más fuerte que el ruido viene del lado derecho y es fuerte el ruido. El ruido es como motores. Le recetaron pastillas que toma cuando el ruido es muy fuerte, cuatro veces a la semana. Realiza un croquis. Al lado de su casa está el colegio, que trabaja de ocho de la mañana hasta las 2 y media de la tarde. El estado en algunas oportunidades se alquila para jugar fútbol en la mañana. En la avenida 27 de noviembre pasan micros, carros particulares, buses. El tráfico es hasta las nueve. Se siente afectada por ella y su nieto. Su nieto despierta dos o tres veces o salta.

l) Declaración de Beatriz Marleny Luna Paredes.

Agraviada. En audiencia ha declarado que vive en 27 de noviembre 617 El Solar B-3 La Libertad Cerro Colorado, por adelante es 27 de noviembre, por atrás es El Solar. Llegó a vivir en el 2009. La empresa comenzó a funcionar más o menos en enero de 2014. Vive angustiada, desesperada, en tensión nerviosa porque su casa vibra. Actualmente el ruido ha cesado en las noches. No puede concentrarse, se siente tensa y perjudicada por los ruidos. La fábrica está a cuatro metros y alrededor no hay un lugar de donde pueda provenir. Hay una escuelita a siete metros, atiende de 7:30 a 3:30, en la avenida hay un grifo. El colegio no hace actividades en la noche. El grifo está en la avenida frente a la fábrica. El grifo funciona hasta las 9 de la noche. No tiene problemas físicos de salud. Los problemas son a causa de la fábrica. Vive con su hijo Elard, esposa, hija, su hijo Renato, esposa y nieto, Bryan Bernales Luna y ella. Han hecho mediciones, pero ella no participó, solo los llevó a la parte de arriba donde tiene un ambiente de la lavandería y se retiró. Le hicieron firmar un acta. Ella es propietaria del inmueble. En la mañana empiezan los ruidos, los vidrios suenan, entro en desesperación en angustia, quiero salir a la calle porque no sé lo que está pasando. Tiene un zumbido que me desespera. Por las noches no puede conciliar el sueño. Si en la madrugada despierta ya no duerme. Su casa tiene 193 m2. No toma medicamentos para dormir. A una cuadra está el estadio. A veces hacen conciertos,

Juan Pablo Hacedo Ponce
Juez
Juzgado Penal Unipersonal
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA

Página 23 de 68

Raquel Pauro Asillo
Especialista de Audio
Corte Superior de Arequipa

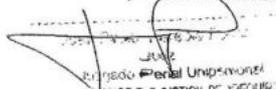
los eventos son raros. El transporte público es hasta las 9, 10. Hay una cevichería Babilonia. Tiene cinco dormitorios. Es una callecita trunca. Hay un pequeño pasaje con la fábrica. La parte que da a COOPECAN tiene ventanas.

m) Declaración de Herlan Elard Loayza Luna.

Agraviado. En audiencia ha declarado que vive en Urbanización el Solar B-3, Cerro Colorado. Su casa por la parte de atrás está a 4 metros de COOPECAN. Por adelante están a dos casas de la empresa. Hay ruidos que no permite de que uno pueda descansar en paz. Cuando la empresa empieza a funcionar las puertas y los vidrios de las ventanas empiezan a vibrar, no se puede descansar yo trabajo todo el día, es taxista y llega a casa y los ruidos están, no puede llegar a descansar tranquilo o de repente poder ver televisión porque las ventanas están vibrando, las puertas también, no se puede descansar. Los ruidos están desde que hemos empezado a vivir en la casa, hace ocho o nueve años. Es insoportable vivir ahí, su niña no puede descansar. Los ruidos provienen de la fábrica COOPECAN. Se levanta a las 5 a.m. y llega de trabajar un promedio de casi las diez de la noche y tiene que subir al techo de su casa porque cría animales y se percibe el ruido de la fábrica, en el techo de la fábrica las luces están prendidas. El colegio funciona hasta las tres. El mayor tráfico en la avenida es a las siete de la mañana, circula transporte urbano entonces por ahí pasan los carros, hasta las nueve o nueve y media de la noche más o menos que es la hora en que retorna a casa, a las diez ya no se ve casi ya no hay movilidad as excepción de los taxis, carros pequeños, No, señor no me duele nada pero no puede vivir tranquilo en casa. No percibe que pasen vehículos de carga pesada, las combis porque son transporte urbano y por ahí circula las combis. Al frente de la planta COOPECAN hay un grifo y a unas cuadas un estadio. El ruido es de regular a fuerte. El grifo no es muy concurrida, normalmente está hasta las 09:30 que cierra con rejas. Elabora un croquis de la ubicación de su casa y otros lugares respecto a COOPECAN.

n) Declaración de Renato Loayza Luna.

Agraviado. En audiencia ha declarado que vive en la Urbanización el Solar B-3, que queda en la avenida 27 de noviembre, distrito de Cerro Colorado, en compañía de su madre Beatriz Luna Paredes, su hermano Bryan Rolando Luna, su otro hermano Elard Loayza Luna, su esposa y su menor hija. De su domicilio hay un pasaje de 5 metros aproximadamente y que al frente suyo está la empresa COOPECAN. Empieza a vivir en el domicilio en el año 2009 o 2010. Cuando llegó había una edificación notable, sabe que había una empresa CHACHANI, le parece que en enero del 2014 COOPECAN se instala en ese mismo lugar y es desde enero y febrero que sufren de las vibraciones constantes que hay en este lugar. La casa es de tres pisos con una azotea y todo el inmueble vibra por el funcionamiento de los motores y aparte de la vibración


Renato Loayza Luna
Partido Unipersonal

es el ruido y esto le ha perjudicado en su vida profesional, personal y familiar. Cuando estaba casado tenía muchos problemas por el ruido, su ex esposa y su hijo vivían en este domicilio, en varias oportunidades por su hijo tuvieron que ir a dormir en la casa de la madre de su ex esposa El ruido afecta su calidad de vida. El testigo refiere que en el pasaje en el que se ubica esta empresa, a 8 o 10 metros existe un jardín de niños, entrando a mano izquierda existe un grifo, también alrededor existe una cevichería que era un salón de eventos que esporádicamente realiza eventos; sin embargo el testigo señala que no le causan mayor perturbación ni el colegio, ni el grifo, ni la cevichería. Asimismo el testigo añade que el lugar donde él vive es una zona residencial, donde solo hay casas a excepción de esta planta industrial. En el primer piso vive él, en el segundo vive su madre y en el tercero su hermano, su esposa y su menor hija. Su domicilio por la parte delantera tiene una colindancia con la avenida 27 de noviembre y por el otro extremo un pasaje que da a COOPECAN. Ha suspendido sus actividades laborales nocturnas aproximadamente hace tres semanas, es decir que desde las diez de la noche hasta las siete de la mañana del día siguiente apaga sus motores.

o) 04 consultas RUC de la cooperativa COOPECAN.

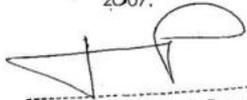
20493130120 Cooperativa de Producción y Servicios Especiales de los Productores de Camélidos Andinos Ltda. Nombre comercial COOPECAN Perú. Inscripción e inicio de actividades 14/07/2008. Actividad económica prep y tej de fibras textiles. Representantes legales Dagoberto Rómulo Fernández Palacios Gerente General y Jorge Simón Paco Díaz Presidente. Establecimiento S. Productiva Cal. 27 de noviembre 611, Cerro Colorado.

p) Siete fotos a color de fojas 76 a 78 de la Carpeta fiscal.

Se observa un vehículo grúa. Fotos 2 y 3 Se observa maquinaria color verde. Fotografía 5 y 6 se observa un techo a manera de hangar color rojo, que también se observa en la foto 7. Fotografía seis tiene dos tubos con coloración negra.

q) Oficio N° 1505-2012-MPA-GDU-SGAHC DE FECHA 07 de diciembre de 2012.

In forma que los terrenos ubicados en Av. 27 de noviembre y prolongación, Urb. El Solar - La Libertad y el inmueble ubicado en prolongación Av. 27 de noviembre 611, de Cerro Colorado, se encuentran calificados como zona residencial de media densidad R2 compatible con R3, IIR, C3, C2, C1, I-1, ZR, OU, ZF, ZM de conformidad con el Plan Director aprobado mediante ordenanza 160 adecuado mediante ordenanza 495-2007.


Juan Pablo Heredia Ponca
Juez
Juzgado Penal Unipersonal
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA

Página 25 de 68


Raquel Cuero Asillo
Especialista de Audio
Corte Superior de Arequipa

r) Oficio N° 081-2014-SGC-GSSCC-MDCC de fecha 25 de agosto de 2014.

Informa que las empresas CHACHANI TEXTILES INDUSTRIALES SAC y COOPECAN PERU no cuentan con licencia de funcionamiento.

s) Oficio N° 4273-2014-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM de fecha 02 de setiembre de 2014.

Informa que realizando la búsqueda de las empresas Chachani Textiles Industriales SAC, Alpaca Arequipa EIRL y COOPECAN Perú se encontró solo el estudio de impacto ambiental de Chachani, de su planta ubicada en 27 de noviembre 611, que fue aprobado mediante oficio 351-2006. No se hallaron instrumentos de gestión ambiental aprobados respecto a Alpaca Arequipa EIRL y COOPECAN Perú.

t) Oficio N° 4201-2014-PRODUCE/DVNYPE-I/DIGGAM de fecha 29 de agosto de 2014.

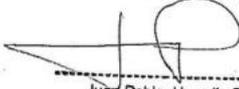
Informa que se aprecia el Estudio de Impacto Ambiental de Chachani Textiles Industriales de su planta ubicada en 27 de noviembre 611, que fue aprobado mediante oficio 351-2006. No se hallaron instrumentos de gestión ambiental aprobados respecto a las otras dos empresas.

u) Acta Fiscal de fecha 19 de setiembre de 2014.

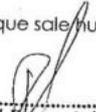
Horas 10:20. La fiscal Cáceres se hizo presente en Av. 27 de noviembre 611 COOPECAN, además estaba el asesor legal de la empresa, la subgerente, el gerente Dagoberto no estaba presente, estaba el señor Jorge Paco, presidente de COOPECAN. Señala que no cuenta con licencia de funcionamiento. En enero de 2014 iniciaron el trámite pero no ha sido otorgada. No cuentan con instrumento de gestión ambiental. Se procedió a la inspección. Se encuentra el área de almacén y clasificado, se observa la fibra en fardos en una cantidad aproximada de 7 toneladas. Pasa al área de lavado donde se observa una prensa y la lavadora que opera tres veces a la semana, luego está la secadora que tiene un ducto que lleva el producto a otro cuarto. En este el aire es viciado y hay un potente ruido que no permite una buena comunicación. Hay dos cardadoras, fueron a donde están los peines, son máquinas en número de 11. Van al lugar de los calderos, donde uno está operativo. Se observó el área de hilandería que no funciona y tintorería que aparentemente tampoco funciona.

v) 06 fotos a color.

Se observa techos color rojo. Se observan dos tubos de los que sale humo color negro.


Juan Pablo Heredia Ponce
Juez
Juzgado Penal Unipersonal
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA

Página 26 de 68


Raquel Riquero Asillo
Especialista de Audio
Corte Superior de Arequipa

w) 09 fotos a color.

14 y 15 foto se observa parte de un vehículo de placa WH-9982, segunda foto de fecha 09/08/2013. Tercera foto se observa un camión. 16 y 17 fotografía se observa camión que dice "peligro combustible", de fecha 09/18/2013 y 08/22/2013 respectivamente. Fotografía 18 se observa inscripción que dice "no a la extorsión de algunos vecinos sí al trabajo". Fotografía 20 vehículo de fecha 08/24/2013. Fotografía 21 09/18/2013, fotografías de un camión de combustible de 08/23/2013.

x) Carta SEAL-CM/AC-4589-2014 de fecha 15 de octubre de 2014.

Informa sobre el suministro 143402 de COOPECAN – PERU LTDA con dirección en calle 27 de noviembre 611 Cerro Colorado, instalado el 25.01.1995. Adjunta estado de cuenta corriente y tres últimos recibos.

Segundo original de recibo de luz. Setiembre de 2014 S/. 11,752.60. Agosto 2014 total S/. 11,388.40. Julio 2014 S/. 10,410.10.

Estado de cuenta corriente. Se observa el consumo y monto por energía eléctrica mensual de COOPECAN. Hora punta es desde las 18:00 a las 23:00 horas.

y) Informe N° 1746-2014-GRA/ORDN/ITSDC de fecha 01 de octubre de 2014.

Informa que COOPECAN presenta expediente técnico para obtener certificado de seguridad en defensa civil el 28 de enero de 2014. Se fijó fecha de inspección pero no se pudo notificar por lo que se quedó en reprogramar, se encuentra en proceso de trámite.

z) Informe N° 1317-2014-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM-DIEVAI de fecha 03 de octubre de 2014.

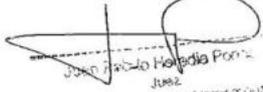
Concluye que COOPECAN viene realizando actividades sin contar con licencia de funcionamiento, solo acreditó copia de solicitud. No estaban en funcionamiento los calderos, ni clasificado, lavado, secado, desmanchado, prensado y almacén de producto final. No estaban en funcionamiento los calderos. El área de tintorería no funcionaba.

aa) Carta N° 007/2015 de fecha 30 de enero de 2015.

Informa que realizó monitoreos ambientales a Chachani Textiles SAC: dos en el 2010, uno en 2011 y otro en 2012.

bb) Informe N° 016-2015-SGC-GSCC-MDCC de fecha 12 de febrero de 2015.

Indica que la distancia entre COOPECAN y el colegio Cornejo Rosado no supera los noventa metros.


José Pablo Holgado Pomales
Juez
Juzgado Penal Unipersonal
Tribunal Superior de Justicia de Arequipa

Página 27 de 68


Raquel Pauro Asillo
Especialista de Audio
Corte Superior de Arequipa

cc) Oficio N° 798-2015-GRA/GR/GR-DESA de fecha 27 de febrero de 2015.

Indica que la Dirección Ejecutiva de Salud Ambiental realiza la medición de nivel de presión sonora continua equivalente con ponderación A por contar con personal técnico especializado pasados en el DS 085-2003.

dd) Oficio N° 350-2015-OS/OMR-IV de fecha 04 de abril de 2015.

Informa que el 28 de abril de 2014 se emitió la constancia de registro 0007-CDFJ-04-2000 a nombre de Chachani Textiles Industriales SAC para operar como consumidor directo. Luego en atención a la solicitud de fecha 10 de julio de 2013 por la empresa Alpaca Arequipa EIRL se autorizó la modificación de los datos del Registro. Igualmente el 24 de enero de 2014 por solicitud de COOPECAN se autorizó la modificación de datos del registro, emitiéndose la Ficha de Registro 1482-051-220114 a favor de dicha empresa.

ee) Partida Registral N° 01174702 (dos primeras páginas).

Terreno ubicado en calle 27 de noviembre 11,200 m2. Colinda con el Estado. Se aprueban estudios de habilitación con fines comerciales agroindustrial sobre el terreno. Se realiza lotización de cuatro manzanas.

ff) Proveído N° 64-2015-PPM-MDCC de fecha 03 de febrero de 2015 e Informe N° 076-2015-SGPUC-GIDU-MDCC de fecha 01 de abril de 2015.

Proveído 64-2015. Solicita se remita informe si R2 es compatible con las actividades de COOPECAN PERÚ y si las actividades de producción, procesamiento industrial y artesanal y comercialización de fibra de productos terminados de camélidos son compatibles con tipo de zonificación R2.

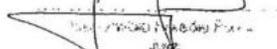
Informe 076-2015. La zonificación R2 es compatible con I1-R vivienda taller y con la zonificación I1 Industria, y estas actividades no debe ser molestoso ni peligroso.

gg) Oficio N° 375-2015-GRA/GRP/SGI y MYPE de fecha 10 de abril de 2015.

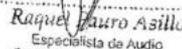
Informa respecto a la existencia de parques y zonas industriales. En Arequipa existe el Parque Industrial APIMA, Parque Industrial Río Seco Y Señor del Gran Poder, Parque Industrial El Palomar, Zona Industrial El Cairo, Parque Industrial de Yura. El parque de Río Seco y Yura se encuentran en proceso de regularización.

hh) Escritura Publica N° 6278 de fecha 09 de noviembre de 2011.

Celebrado entre BCP y Duver Portilla con su cónyuge. Enajenación de inmuebles y maquinaria y equipos 4 Máquinas de hilado en canilla denominada continua. Tres máquinas intersecting, una frotadora, dos retorcedoras, una conera, una dobladora. La venta de los muebles se efectúa en el lugar.


José
Especialista de Audio
Carretera Superior de Arequipa

Página 28 de 68


Raquel Mauro Asillo
Especialista de Audio
Carretera Superior de Arequipa

ii) Partida N° 01136875 (Ficha N° 167332) de la Zona Registral N° XII-Sede Arequipa.

Calle B Mz C lote 8 Cerro Colorado. C0005. Adquirido por Duver Portilla y Milagros Salas conforme Escritura Pública 6278

jj) Partida N° 01122835 de la Zona Registral N° XII-Sede Arequipa.

Mz. D y E lote 1,2,3,4,5,6,7,8,9 y 1,2,3 Cerro Colorado. C0006. Adquirido por Duver Portilla y Milagros Salas conforme Escritura Pública 6278.

kk) Escritura Pública N° 1245 de fecha 30 de mayo de 2013.

Constitución de Alpaca Arequipa EIRL por Milagros Salas con intervención de Duver Portilla. Informe de valorización de bienes, dos calderos industriales usados bueno, un armario de pruebas, una carda de cuatro cuerpos, diez peines industriales, tres máquinas de intersecting, por un valor total de S/. 733,200.00.

ll) Informe de Inspección sanitaria N° 011-2015 de fecha 07 de mayo de 2015.

Realizada a COOPECAN. Se observa que realiza actividades de lavado y peinado de fibra de alpaca, tiene una poza de sedimentación. Se recomiendan distintas acciones a seguir en cuanto a los residuos.

mm) Escritura Pública N° 094 de fecha 13 de marzo de 2008 y Escritura N° 11121 de fecha 28 de mayo de 2008.

Constitución de COOPECAN. Artículo 77. El gerente responderá ante la cooperativa por los daños y perjuicios que ocasionen a la propia cooperativa por el incumplimiento de sus obligaciones, ocultamiento de irregularidades que se observen en las actividades, incumplimiento de la ley y normas internas.

Modificación de estatutos. Indica que puede usar indistintamente la sigla COOPECAN PERÚ.

nn) Ordenanza Municipal N° 247-2008-MDCC de fecha 10 de enero de 2008 y su reglamento de licencia municipal.

Ordenanza 247. Aprueba el Reglamento de Licencia Municipal de Funcionamiento.

Reglamento. Artículo 7. Los establecimientos sujetos a licencias de funcionamiento desde las 05:00 hasta las 22:00 horas son aquellos que desarrollan actividades de comercio, servicios, granjas, fábricas o industrias en general.


Juan Pablo Heredia Ponce
Juez
Juzgado Penal Unipersonal
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA


Ricardo Pizarro Asillo
Escribano de Audiencia
En la Sede de la Fiscalía

oo) Cedula de notificación N° 2097-2013 y Escrito de fecha 11 de octubre de 2013.

Cédula. Remitida a Milagros Salas Arenas de Portilla en 27 de noviembre 611, EMPRESA ALPACA AREQUIPA EIRL. Materia contaminación del ambiente. Anexa providencia 18-2013 de fecha 28 de agosto de 2013.

Escrito. Milagros Salas Arenas se apersona al proceso.

pp) Notificación N° 17994-2014-SP-PE y Auto de Vista N° 201-2014 de fecha 20 de agosto de 2014.

Duver Portilla y Milagros Salas adquirieron el inmueble donde se ubicaba Chachani Textiles Industriales SAC y la maquinaria que tenía. No es posible integrar a Alpaca Arequipa EIRL en la relación jurídica contra Fredy Choque. Infundado el recurso de apelación del Ministerio Público.

qq) Partida Registral N° 12168533.

A0001. Constitución. Primer consejo, se designa como Presidente a Jorge Paco tres años.

C0004. Remoción y nombramiento de gerente. Se designa a Jorge Paco para que en ausencia temporal del gerente asuma las funciones de este, no requiriendo acuerdo previo.

C0005. Se otorga poder a Jorge Paco.

C0008. Acta de sesión de consejo de administración. Presidente Jorge Paco. Renovación anual por tercios. 20 de enero de 2011.

C0009 se acordó designar como gerente a Dagoberto Fernández Palacios, otorgarle facultades a él y a Jorge Paco. Copia certificada de 08/11/2011

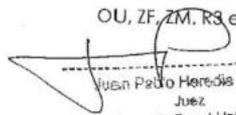
C0011. Se nombra en el consejo de administración presidente Jorge Paco.

C0012. Otorga facultades a Jorge Paco y Dagoberto Fernández por copia certificada de 27 de agosto de 2013.

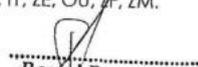
C0013. Por acta de asamblea general se acordó renovar a los miembros de consejo, JORGE BASILIO presidente por tres años.

rr) Cuadro de Compatibilidad de uso Aspecto Normativos del Plan Director de Arequipa Metropolitana 2002-2015 y Ordenanza Municipal N° 160 de fecha 14 de noviembre de 2002, y, Ordenanza Municipal N° 495-2007-MPA de fecha 15 de noviembre de 2007.

Cuadro de compatibilidad de usos. R2 es compatible con R2, R3, I1R, C3, C2, C1, I1, ZE, OU, ZF, ZM. R3 es compatible con R3, I1R, C3, C2, C1, CE, I1, ZE, OU, ZF, ZM.


Juan Pablo Heredia Ponce
Juez
Juzgado Penal Unipersonal

Página 30 de 68


Raquel Pauro Asillo
Especialista de Audio

Aspectos normativos del PDAM. Zona residencial de media densidad R3, uso residencial unifamiliar de densidad media.

ss) Resolución de Gerencia N° 015-2014-GSC-MDCC de fecha 07 de febrero de 2014 y Resolución de Alcaldía N° 270-2014-MDCC de fecha 18 de julio de 2014.

Resolución 015-2014. Resuelve declarar improcedente la solicitud de licencia de funcionamiento presentada el 29 de enero de 2014 por COOPECAN para el funcionamiento de un establecimiento dedicado a actividades de preparación y transformación de fibras textiles.

Resolución 270-2014. Declara infundado recurso de apelación de COOPECAN. Ratifica Resolución de Gerencia 015-2014.

tt) Documento denominado Compromiso entre COOPECAN Perú y vecinos del distrito de Cerro Colorado adyacentes a la planta, de fecha 29 de abril de 2015.

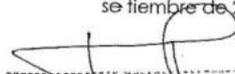
Suscrito entre COOPECAN representada por Dagoberto Fernández y los vecinos del distrito de Cerro Colorado adyacentes a la planta: Los Claveles, Fundo San Lucas, Calle Contreras, Jirón Cuzco, Prolongación Lima. COOPECAN se compromete a mantener y controlar la emisión de ruidos que genere el inmueble, retiro y cese de actividades de COOPECAN en el inmueble en el plazo de tres años desde la firma del documento. Los vecinos reconocen que COOPECAN ha mejorado en el control de la emisión de ruidos, vibraciones y emisiones de humos y olores, y que hasta la fecha COOPECAN Perú no ha realizado ningún tipo de molestias contra los vecinos.

uu) Sentencia N° 173-2015-JU-CC de fecha 09 de julio de 2015 expedida en el Expediente N° 2012-3599.

Procesado Fredy Rolando Choque Quispe. Admitió ser autor del delito. Se declara autor del delito de contaminación ambiental del primer párrafo del artículo 304 del Código Penal en agravio de Carlos Alberto Concha Pino, Shayira Betty Fernández Quicaña (por derecho propio) y como representante de su menor hijo José Carlos Concha Fernández; Lelia Alicia Soledad Begazo Miranda, Claudia Lucía Tejada Begazo, Walter Alberto Tejada Begazo, Rossana Virginia Cárdenas Gálvez, Virginia Margarita Gálvez Guzmán, Catherine Solange Delgado Aranibar y del Estado representado por el Procurador Público Especializado en delitos ambientales del Ministerio del Ambiente. Reparación civil de diez mil soles.

vv) El recibo de suministro de energía, contrato N° 178478.

Beatriz Luna Paredes. 27 de noviembre B-3 Urbanización El Solar. Lectura de 07 de setiembre de 2015. S/. 77.70.


Juan Pablo Naredos Portia
Juez
Juzgado Fiscal Unipersonal
del Poder Judicial de la Magistratura


Beatriz Luna Paredes
Poder Judicial de la Magistratura
Juzgado Fiscal Unipersonal

Página 31 de 68

ww) El recibo de suministro de energía, contrato N° 280237.

Virginia Margarita Gálvez. Diciembre de 2015. El Solar C-10, Urb. El Solar. S/. 99.90.

xx) La denuncia presentada por la empresa Chachani Textiles Industriales S.A.C. de fecha 19 de febrero de 2013.

Solicita se disponga investigación preliminar para prevenir un concurso de delitos por el pozo sedimentador y el sistema de tuberías.

yy) La memoria descriptiva suscrita por el Arquitecto David Salazar.

De Antonio Chávez Neira y Sra. Ubicado en calle 27 de noviembre, distrito de Cerro Colorado. Área 11,200.00 m2. Colinda por el norte con la calle 27 de noviembre, por el sur con propiedad de Lucas Medina, Oeste con propiedad del estadio deportivo. Lotización

zz) El Oficio N° 4783-2015-GRA/GRS/DESA-SO de fecha 10 de diciembre de 2015 e Informe N° 981-2015-GRA/GRS/DESA-SO de fecha 10 de diciembre de 2015.

Peligros del petróleo industrial R-500. Peligro a la salud humana por contacto, inhalación, ingestión.

aaa) El plano de lotización de las manzanas B, C, D y E de la Urbanización El Solar.

Mz. B, C, D, E. Se observan calles, el estadio. Se resalta la falta de firma o sello.

bbb) El plano de redes de agua potable y planos de obra de la Urbanización El Solar.

Suscrito por ingeniero Gutiérrez. Se aprecia la avenida 27 de noviembre, el estadio, las manzanas A 4 lotes, B 5 lotes, C, 11 lotes, en medio fábrica textil.

ccc) El informe N° 300-2016-TF-SGLAI-GDEL-MDCC de fecha 10 de octubre de 2016.

Informa que los vecinos solicitan realizar una constatación de reincidencia de funcionar sin licencia. Se acudió a la empresa COOPECAN, se verificó que no se contaba con licencia. Contaba con certificado de Defensa Civil.

ddd) El Informe N° 57-2015/GAS/SGGA-DDRT.

Integración de los informes 19-2015, 53-2014 y 61-2014. Indica que las mediciones sonoras realizadas a COOPECAN se realizaron sin presencia de ruidos que pudieran alterar los resultados; sin embargo, no se puede discriminar los ruidos propios del medio ambiente, que corresponden al ruido de fondo, que la NTP 854.001 indica en su definición. El L90 se encuentra detallado en los informes: 19-2015 49.4, 49.2; 61-2014 46.8, 53-2014 47.3. Los ruidos provenientes de COOPECAN si alteran los resultados, como consta en los informes, que resultaron contaminantes. La única en causar

Juan Pablo Hernández Ponce
Juzgador
Juzgado Penal Unipersonal
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA

Página 32 de 68

Raquel Pauro Asillo
Especialista de Audio
Corte Superior de Arequipa

alteración a los ruidos del medio ambiente fue las instalaciones de COOPECAN. Suscrito por Derling Rey Traverso.

eee) El Certificado de Zonificación y Vías N° 231-2015-MPA/GDU/SGAHC.

Certifica que los predios tienen zonificación R2 y AA de acuerdo a lo siguiente: Predios 01136801 01136875 son R2, 01122835 tiene dos zonificaciones R2 AA. Anexa Resolución Gerencial 1188-2015 que rectifica error respecto al número de plano. Plano 1060-2015. COOPECAN PERU. Ubicación 27 de noviembre.

~~fff) Copia de los certificados de Salud de las personas de Rebeca Nicol Saca Cjuno, Candy Nativel López Pumacayo, Aifara Cochama, Alexander, Julián Cjuno Ccanqueri y Doris Palomino Huaquisto.~~

Clinicamente sanos. De fecha octubre de 2015. Tienen un año de vigencia.

ggg) Sentencia expedida en el proceso de Amparo 0400-2015 tanto la sentencia de Primera Instancia como la Sentencia de Vista Nro. 92-2018 de 24 de enero de 2018.

Sentencia 86-2017 de fecha 28 de abril de 2017. Petitorio que COOPECAN se abstenga en forma inmediata de realizar sus actividades productivas manufactureras de procesamiento industrial de lanas de todo tipo, se reubique a una zona compatible, que la Municipalidad de Cerro Colorado cumpla con garantizar su derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de su vida. Resuelve por vulneración al derecho de un ambiente sano y equilibrado declarar fundada la demanda presentada, dispone que COOPECAN se abstenga de realizar sus actividades productivas manufactureras de procesamiento industrial de lanas de todo tipo, se reubique a una zona compatible con sus actividades industriales productivas, dispone que la MDCC realice el proceso de clausura definitiva de las actividades e instalaciones productivas industriales contaminantes de COOPECAN si es que no se reubica en el plazo de treinta días de que adquiere firmeza la sentencia, que realice acciones que garanticen que en el inmueble no opere empresa que tenga actividad industrial, dispone que la oficina regional Arequipa de OSINERGMIN inicie el procedimiento de cancelación de registro de hidrocarburos respecto de las actividades en 27 de noviembre 611.

Sentencia de vista 92-2018 de fecha 24 de enero de 2018. Confirma la sentencia 86-2017 de fecha 28 de abril de 2017. Indica que constituye argumento de apelación de la Empresa demandada Cooperativa de Producción y Servicios Especiales de los Productores de Camélidos Andinos Limitada - COOPECAN PERÚ, que la imputación de ruidos molestos no ha sido acreditado de manera idónea en el presente caso; pero dicho argumento de apelación carece de sustento normativo que lo respalde,

Juan Pablo Heredia Ponce
Juez
Juzgado Penal Unipersonal
Circuito Judicial de Arequipa

Página 33 de 68

Raquel Pauro Asillo
Especialista de Audio
Corte Superior de Arequipa

debiendo tener en cuenta el recurrente que si bien existe un proceso penal que se encuentra actualmente en trámite por contaminación ambiental sobre los mismos hechos denunciados en el proceso de amparo, dicho proceso penal tiene una finalidad distinta a la que se persigue con la tramitación del proceso constitucional.

hhh) Oficio N° 488-2017 remitido por el Colegio de Ingenieros del Perú.

Indica que Derling Deyson Rey Traverso no se encuentra registrado en su orden. De acuerdo a las leyes 16053 y 28858 de ejercicio profesional, para el ejercicio de la profesión de ingeniería en el país es indispensable estar registrado y habilitado.

iii) Hoja correspondiente a la Subgerencia de Gestión Ambiental del MOF de la Municipalidad Provincial de Arequipa.

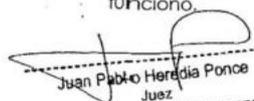
Especialista ambiental I. Responsabilidad coordina, controla las emisiones de gases de vehículos, fuentes fijas y medición de ruidos. Requisitos título profesional de ingeniero ambiental, industrial, seguridad e higiene industrial.

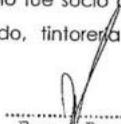
jjj) Declaración de Jorge Simón Paco Díaz:

Acusado. Ha manifestado que cría alpacas y es apoderado de COOPECAN Perú desde el 2011, fue presidente de consejo de administración desde 2008 hasta febrero de 2014. Comunidades campesinas y alpaqueros compraron maquinarias básicas, ahora están exportando directamente. La maquinaria se compró en enero de 2014. Alquilaron el local por la misma fecha. Solo lavan la fibra, cardan y peinan; para luego exportar. Dan un valor agregado y aumentan el precio. La máxima autoridad es la asamblea general, luego presidencia, comités y luego gerencia. Ejercía sus funciones desde su región y hacía visitas esporádicas a Arequipa, Lima. Se nombró como gerente a Dagoberto Fernández. No pusieron en funcionamiento todas las máquinas adquiridas, como la hilandera o tintorería. Estuvo presente cuando fue la fiscalía a COOPECAN. Suscribió el contrato de arrendamiento. Al iniciar contaban con el trámite de licencia de funcionamiento. Adquirieron la maquinaria en medio millón de dólares.

kkk) Declaración de Jorge Basilio Palomino:

Acusado, Ha manifestado que es presidente de consejo de administración de COOPECAN, conservacionista y criador de camélidos. La máxima autoridad es la asamblea general, luego presidencia, comités y luego gerencia, subgerencia, sedes. La licencia de funcionamiento está en trámite. Solo fue socio cuando se adquirió la maquinaria. No se puso en funcionamiento todo, tintorería e hilandera nunca

funcionó.

Juan Pablo Heredia Ponce
Juez
Juzgado Penal Unipersonal
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA


Raquel Pauro Asillo
Especialista de Audio
Corte Superior de Arequipa

III) Declaración de Dagoberto Fernández Palacios:

En audiencia ha declarado que desde setiembre del 2011 hasta la fecha es Gerente General de COOPECAN PERU y que conoce a COOPECAN desde el 2009. COOPECAN es fundada por 7 organizaciones de productores provenientes de 4 regiones del país: Ayacucho, Cuzco, Arequipa y Apurímac. Señala que realizan industria básica que ellos no transforman la fibra lo que hacen es que lavan la fibra: entra fibra sucia tal como se saca del animal, se lava, se peina y se carda, no se transforma. La hilandería que sí funcionaban con los anteriores dueños está cerrada clausurada y nunca la hicieron funcionar. Refiere que pagan 10 mil soles mensuales a SEAL por la producción que hacen, lo que pasa es que empezaron a exportar el 2011, uno, dos contenedores, el 2015, 5 contenedores y a la fecha más contenedores pero es de lo mismo no es que hayan pasado a otro producto, para exportar contenedores hacen funcionar 1, 2 peines o se produce en un turno para exportar más contenedores, no cambiaron de industria están produciendo más de lo mismo, por lo tanto no están transformando la fibra, simplemente están produciendo más y exportando más fibra lavada, peinada y cargada. Afirma que COOPECAN tiene 4 sedes, una principal que es la de Lima, donde está la gerencia general, la presidencia, la administración general de COOPECAN, la de Ayacucho y Cuzco que es donde se acopia la fibra y luego se trae para Arequipa donde se hace otro trabajo de desarrollo de asistencia técnica a los socios, se dan otro tipo de servicios y la de Arequipa que es básicamente la producción de la planta.

4.2. VALORACIÓN INTEGRAL DE LA PRUEBA

Conforme al artículo 394 del Código Procesal Penal, la motivación debe comprender los hechos y circunstancias que se dan por probadas o improbadas. En tal sentido, del transcurso del juicio oral,

SE HA PROBADO lo siguiente:

4.2.1. El ambiente y su protección:

En principio se debe considerar que el presente caso se trata sobre un delito en contra del ambiente. Por tanto, debe recordarse que el inciso 22, artículo 2 de la Constitución Política del Perú señala: toda persona tiene el derecho "a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida".

Puede decirse que el medio ambiente es el conjunto de elementos físicos, biológicos, químicos y sociales que se interrelacionan entre sí. Es decir, es un sistema en el cual todos sus elementos están en equilibrio. También se dice que "El medio ambiente se constituye en un bien jurídico de carácter socio económico, ya que abarca todas las condiciones necesarias para el desarrollo de la persona en sus aspectos sociales y

Juan Pablo Huelgas Ponce
Juez
Juzgado Penal Unipersonal
del Poder Judicial de Arequipa

Página 35 de 68

Raquel Pauro Asillo
Especialista de Audio
Corte Superior

económicos". (Rocío del Pilar Torres Portilla, citando la exposición de motivos del Código Penal)¹.

El Tribunal Constitucional, define el medio ambiente como "(...) el conjunto de elementos sociales, culturales, bióticos y abióticos que interactúa en un espacio y tiempo determinado; lo cual podría graficarse como la sumatoria de la naturaleza y las manifestaciones humanas en un lugar y tiempo concretos", (considerado § 27, sentencia en Exp. N° 0048-2004-PI/TC).

En cuanto derecho fundamental, se encuentra relacionado con el artículo I del Título Preliminar del Código del Medio Ambiente: "Toda persona tiene el derecho irrenunciable a vivir en un ambiente saludable, equilibrado y adecuado para el pleno desarrollo de la vida, y el deber de contribuir a una efectiva gestión ambiental y de proteger el ambiente, así como sus componentes, asegurando particularmente la salud de las personas en forma individual y colectiva, la conservación de la diversidad biológica, el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales y el desarrollo sostenible del país".

El Tribunal Constitucional, en la STC 0048-2004-PI/TC ha señalado que "el contenido del derecho fundamental a un medio ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida, reconocido en el artículo 2º, inciso 22) de la Constitución, está determinado por los siguientes elementos: (1) el derecho a gozar de ese medio ambiente y (2) el derecho a que ese medio ambiente se preserve". Luego señala: "En su primera manifestación (...) comporta la facultad de las personas de poder disfrutar de un medio ambiente en el que sus elementos se desarrollan e interrelacionan de manera natural y armónica; y, en el caso de que el hombre intervenga, no debe suponer una alteración sustantiva de la interrelación que existe entre los elementos del medio ambiente. Esto supone, por tanto, el disfrute no de cualquier entorno, sino únicamente del adecuado para el desarrollo de la persona y de su dignidad (artículo 1º de la Constitución). De lo contrario, su goce se vería frustrado y el derecho quedaría, así, carente de contenido. En relación con el segundo elemento, cabe señalar que el derecho a la preservación de un medio ambiente sano y equilibrado entraña obligaciones ineludibles, para los poderes públicos, de mantener los bienes ambientales en las condiciones adecuadas para su disfrute. A juicio de este Tribunal, tal obligación alcanza también a los particulares, y con mayor razón, a aquellos cuyas actividades económicas inciden, directa o indirectamente, en el medio ambiente". (Exp. N.º 01848-2011-PA/TC CAJAMARCA).

¹ Rocío del Pilar Torres Portilla: Los Delitos Ambientales y la Actuación Procesal de los Fiscales Especializados en Materia Ambiental. Derecho & Sociedad 35. p. 140.

Juan Pablo Heredia Portilla
Juzgado Fiscal Limpieza
Corte Superior de Justicia de Arequipa

Página 36 de 68

Raquel Bauro Asillo
Especialista de Audio
Corte Superior de Arequipa

En consonancia con ello, la Ley General del Ambiente, en su Artículo 66 señala que "la prevención de riesgos y daños a la salud de las personas es prioritaria en la gestión ambiental".

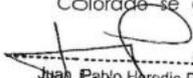
4.2.2. El valor del informe técnico fundamentado

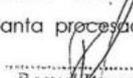
La defensa ha indicado que el informe técnico fundamentado actuado en juicio no está emitido por autoridad competente. Al respecto debe considerarse que el artículo 149 de la Ley 28611, Ley General del Ambiente en su numeral 1 indica que "en las investigaciones penales por los delitos tipificados en el Título Décimo Tercero del Libro Segundo del Código Penal, será de exigencia obligatoria la evacuación de un informe fundamentado por escrito por la autoridad ambiental, antes del pronunciamiento del fiscal provincial o fiscal de la investigación preparatoria en la etapa intermedia del proceso penal. El informe será evacuado dentro de un plazo no mayor de treinta (30) días, contados desde la recepción del pedido del fiscal de la investigación preparatoria o del juez, bajo responsabilidad. Dicho informe deberá ser meritudo por el fiscal o juez al momento de expedir la resolución o disposición correspondiente". Si bien la ley señala que debe emitirse un informe fundamentado antes de pronunciamiento fiscal, constituye un acto propio de entidad diferente al titular de la acción penal, quien en ejercicio de sus atribuciones y su independencia no puede depender de la emisión o no de aquel informe. En ese sentido, el D.S. N° 007-2017-MINAM; que aprueba el Reglamento del numeral 149.1 del artículo 149 de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente, en su artículo 2 indica que "El informe fundamentado no constituye un requisito de procedibilidad de la acción penal. El Fiscal puede formular su requerimiento Fiscal, prescindiendo de este, con las pruebas de cargo y descargo recabadas durante la investigación preparatoria. Sin perjuicio de ello, es obligatoria para la autoridad responsable de su elaboración la emisión del mismo, bajo responsabilidad".

En consecuencia, si bien la defensa ha indicado que el informe técnico fundamentado actuado en juicio no está emitido por autoridad competente; sin embargo, el ejercicio de la acción penal y el juicio no requieren del informe técnico fundamentado para su validez, y su valor probatorio es establecido dentro del conjunto de la prueba, más aún cuando en la etapa correspondiente de control no fue observado ello.

4.2.3. La ubicación de la fábrica:

No ha sido materia de controversia que en la Avenida 27 de noviembre 611 Cerro Colorado se encuentra instalada y funciona la planta procesadora de fibra de


Juan Pablo Heredia Ponce
Juez
Juzgado Penal Unipersonal
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA


Raquel Pauro Asilio
Especialista de Audic
CASA Superior de Arequipa

camélidos, de la Cooperativa de Producción y Servicios Especiales Ltda. COOPECAN PERÚ, hecho que además brota de la mayoría de prueba actuada en juicio.

Se ha probado que la citada empresa colinda con la urbanización –destinada a vivienda – El Solar con el plano 1060-2015 adjunto al certificado de zonificación y vías 231-2015, en el que se aprecia que el propietario Duver Portilla Collazos posee tres inmuebles, la partida 01136801, sector alquilado a COOPECAN PERU, la partida 01136875 y la partida 01122835. En ese sentido, se aprecia que el inmueble identificado con la partida 01136875 colinda de manera directa con dos manzanas de la urbanización El Solar.

En ese sentido, podría decirse que el inmueble colindante a los vecinos no ha sido alquilado por COOPECAN, sin embargo, del croquis elaborado por el propio acusado Dagoberto Fernández, se tiene que existe un área de peinado que limita con la calle 2, que sería la manzana C de la Urb. El Solar.

Asimismo, el perito Rodríguez Chalco ha anexado a su informe una captura de pantalla de Google Earth, y ha indicado que la maquinaria está bajo los dos techos coloreado y blanco hacia el fondo.

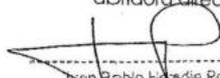
La testigo Lelia Begazo ha indicado que vive en la avenida 27 de noviembre urbanización el solar C11, colinda con COOPECAN. El testigo Renato Loayza ha referido que su vivienda por un lado da a la 27 de noviembre y por el otro extremo a COOPECAN, lo que ha sido además corroborado con la declaración de Herlan Loayza Luna, quien también ha elaborado un croquis donde se observa que la fábrica colinda directamente con viviendas de la Urbanización El Solar, y se encuentra al frente de otros inmuebles separado por una calle.

En ese sentido, queda acreditado que COOPECAN colinda de manera directa con inmuebles de la Urbanización El Solar, y que dentro de la urbanización, una parte de COOPECAN se encuentra al frente de las viviendas, solo separado por la calle.

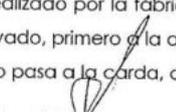
4.2.4. La actividad desarrollada:

De acuerdo a la ficha RUC de COOPECAN 20493130120, la actividad económica principal que realiza es preparación y tejido de fibras textiles. Además, de acuerdo a la Resolución de Gerencia 015-2014-GSC-MDCC, COOPECAN solicitó licencia para el funcionamiento de un establecimiento dedicado a actividades de preparación y transformación de fibras textiles.

El testigo Julián Ccuno ha indicado que el proceso realizado por la fábrica es que los insumos ingresan a las áreas de clasificado, entra a lavado, primero a la abridora de la abridora directo al lavado, de lavado a secado, luego pasa a la carda, de la carda a


José Pablo Haredis Ponce
Juez
Juzgado Penal Unipersonal

Página 38 de 68


Ricardo Pantoja Molino
Perito Judicial
CIRTA Buremas de Arequipa

los pasajes, de los pasajes a peines, de peines a foto tacho, y a la bolera y de ahí pasa al top, y luego a enfardelar, y despacho.

Por otro lado, se ha probado que a la fecha de los hechos imputados la citada empresa estaba operando. En ese sentido, la testigo Beatriz Luna ha declarado que la empresa COPECAN empezó a funcionar más o menos en enero de 2014. De igual manera, Lella Begazo refiere que COPECAN llega en el 2014. El testigo Renato Loayza indica que en enero del 2014 la planta industrial COOPECAN se instala. Además, el testigo Fredy Choque ha indicado que ha laborado en COPECAN dos meses, enero y febrero de 2014. De igual modo, los testigos Candy López, Julián Ccuno y Alexander Aytara indican que entraron a trabajar en COOPECAN desde el 2014, y Nicole Sacca refiere trabajar en la peinadora desde el 01 de marzo de 2014.

4.2.5. El nivel de ruido:

Se ha probado que en el desarrollo de sus actividades COOPECAN produce ruidos que provienen del funcionamiento de su maquinaria. En realidad no ha sido cuestionado por las defensas, y ha sido incluso aceptado por sus mismos trabajadores, como es el caso del señor Aytara, que indica que usa los tapones a veces, dependiendo en qué máquina va a hacer el mantenimiento y que en su área de mantenimiento usan equipos de protección. Asimismo, la testigo López ha indicado que usa tapones pequeños cilíndricos, y la testigo Sacca refiere que COOPECAN le dio como equipo de seguridad tapones. Si bien es cierto que los trabajadores de COOPECAN han manifestado que estos tapones les incomodan y a veces se lo sacan, el testigo Julián Ccuno además ha indicado que los supervisores los obligan, para que se cuiden, y les indican que cuando sean un poco de edad les puede afectar, lo que más allá de solo cumplir la normativa respecto a seguridad en el trabajo, evidencia que la empresa reconoce que existe cierto riesgo a futuro por la exposición continua a los ruidos de la maquinaria.

Ahora bien, en el presente proceso se ha examinado al señor Rey Traverso y Rodríguez Challo, quienes elaboraron informes respecto a la medición de ruido, encontrando resultados diferentes, de acuerdo a lo siguiente:

4.2.5.1. La medición realizada por la Municipalidad Provincial de Arequipa:

El funcionario Derling Rey Traverso ha elaborado los informes de medición de ruidos de COOPECAN Perú, que fueron realizados por la Municipalidad Provincial de Arequipa; los que concluyen que los resultados de los niveles de ruido emitidos se encuentran por encima de los estándares de calidad ambiental establecidos en la zona residencial durante el horario nocturno según el D.S 085-2003 y la OM 269 que dicta normas sobre ruidos molestos y nocivos así como los niveles recomendados por la OMS.

Juan Pedro Heredia Ponce
Juez
Juzgado Penal Unipersonal
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA

Página 39 de 68

Raquel Pauro Asillo
Especialista de Audio
Corte Superior de Arequipa

Realizó tres mediciones. La primera se encuentra en el informe 53-2014 que corresponde a la medición realizada el 01 de agosto del 2014, a 30 m, y que tuvo como resultado 51.4 dB en el horario nocturno, 22.40, por 14.42 min. La segunda medición se encuentra en el informe 61-2014 que corresponde a la medición realizada el 20 de agosto del 2014, a 30 m, y que tuvo como resultado 50.4 dB en el horario nocturno, 22.14, por 15 min. La tercera medición se encuentra en el informe 19-2015 que corresponde a la medición realizada el 06 de marzo del 2015, a 30 m, y que tuvo como resultado 51.8 dB en el horario nocturno, 20.18, por 09.35 min, y 53.3, y por 03.01 min.

Fecha	Hora	Duración	Distancia	Medición (dB)	L90
01-08-2014	22.40	14.42 min	30 m	51.4	47.3
20-08-2014	22.14	15 min	30 m	50.4	46.8
06-03-2015	22.23	09.35 min	30 m	51.8	49.4
06-03-2015	22.36	03.01 min.	30 m	53.3	49.2

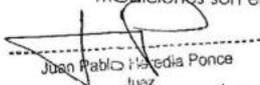
La defensa señala que los resultados obtenidos por las mediciones realizadas por el señor Rey Traverso no son válidas, al no haberse hecho conforme lo señala la norma. Para ello toma en cuenta que el D.S. 85-2003, en su Primera Disposición Transitoria señala: "En tanto el Ministerio de Salud no emita una Norma Nacional para la medición de ruidos y los equipos a utilizar, éstos serán determinados de acuerdo a lo establecido en las Normas Técnicas siguientes: ISO 1996-1:1982: Acústica - Descripción y mediciones de ruido ambiental, Parte I: Magnitudes básicas y procedimientos. ISO 1996- 2:1987: Acústica - Descripción y mediciones de ruido ambiental, Parte II: Recolección de datos pertinentes al uso de suelo". Sin embargo, ha sido aceptado por ambos peritos la utilización de la NTP 854-01 2012, y como se verá más adelante, también ha sido aceptado que las normas ISO no son de obligatorio cumplimiento.

Por otro lado, la defensa sostiene que el funcionario municipal no es reconocido como perito y no utilizó las normas técnicas y por lo tanto no cumplió con la norma (DS 85-2003). El perito ha indicado haberlas consultado. Ha enfatizado que no era necesario establecer el ruido residual, pues la medición, por mandato del DS 85-2003 se realiza en LAeqT, y eso es lo que él obtiene con el sonómetro; dice que la medición ya ha tomado en cuenta el sonido de fondo.

En cuanto a las demás observaciones y cuestionamientos realizados, estos se desarrollarán más adelante.

4.2.5.2. La medición realizada por el perito de parte:

La defensa ha cuestionado que los ruidos medidos por Rey Traverso, señalando que las mediciones son erróneas porque no se ha considerado otras fuentes de ruido. Por ello


 Juan Pablo Medina Ponce
 Juez
 Juzgado Penal Unipersonal
 CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA


 Rafael Pauro Asillo
 Especialista de Audio
 Corte Superior de Arequipa

concurrió a audiencia el señor Rodríguez Chalco, quien elaboró el informe técnico de mediciones; que indica como resultados los siguientes:

Estación de Monitoreo	Lugar	HORA	LAeqT
RA1	Frente a portón metálico calle 1	22:40	46.1
RA2	Frente a portón metálico calle 2	23:10	39.4
RA3	Frente a puerta de ingreso de personal	22:15	61.9
RA4	Frente a pared posterior	23:30	36.6

Sin embargo, en cuanto a su medición debe indicarse que ha seguido el procedimiento de monitoreo ambiental, siendo el perito expreso en señalar que un monitoreo ambiental difiere de una fiscalización, fijando así los puntos de medición en coordenadas preestablecidas.

De igual modo, las demás observaciones y cuestionamientos realizados se desarrollarán más adelante.

4.2.5.3. Del debate pericial:

En juicio se realizó un debate pericial entre los señores Rey Traverso y Rodríguez Chalco, ello al habérseles examinado respecto a las mediciones realizadas a COOPECAN, y obtenerse resultados contrarios.

Al respecto, se fijaron los siguientes puntos a debatir:

4.2.5.3.1. El procedimiento para establecer la causalidad entre el ruido percibido y el realizado por COOPECAN:

El perito Rey Traverso ha indicado que primero corresponde identificar las viviendas cerca a la empresa donde los motores son más percibidos. Se ha hecho la instalación a una distancia más o menos, están detallados, se han obtenido los resultados. Este es el procedimiento. He traído un audio, una última medición para que tenga idea de cómo es el ruido.

El perito Rodríguez Chalco indica que el procedimiento para determinar la relación de causalidad debe ser lo que indica la NTP 854-001.

En ese sentido, la respuesta dada por el perito Rodríguez no contradice lo indicado por Rey Traverso, teniendo en cuenta que además señala que una fiscalización está más orientada a demostrar una relación de causalidad, actividad que el perito ha indicado no realizar. Además, en este punto es relevante indicar que el perito Rey Traverso ha afirmado que en la medición no hay carros, no hay sonido de perros, y desde la casa se escuchan los motores, y que al ser preguntado sobre el ruido de carros específicamente respondió que "en las ocasiones que se ha realizado

Juan Carlos Hernández Pineda
Perito
Juzgado Fiscal Unipersonal
CORTE SUPERIOR de Justicia

Juan Carlos Hernández Pineda
Perito
Juzgado Fiscal Unipersonal
CORTE SUPERIOR de Justicia

mediciones de ruidos de COOPECAN se ha dejado claro y en los informes que no había otros ruidos que puedan alterar el resultado de medición. Cuando yo he hecho mediciones no habían vehículos, eran altas horas de la noche y no había vehículos", mientras que el perito Rodríguez contestó de manera genérica, diciendo que "en todo sitio uno puede encontrar ruidos emergentes, estando frente a una avenida siempre", y al momento de su examen individual indica que los ruidos de animales "provenían de diferentes direcciones, no podría especificar exactamente de dónde pero un ruido ambiental mide lo que hay en ese momento en el ambiente, carros, conversación, gritos, supongo que algunos provenían de los techos de las casas, en la parte posterior había una zona agrícola, muchas veces dejan los perros cuidando", respuestas que no acreditan que el perito haya escuchado uno de estos ruidos en específico, sino que se trata de generalidades o suposiciones.

En ese sentido, no se ha desacreditado el procedimiento utilizado por el perito Rey Traverso para determinar la causalidad de los ruidos, esto es, identificar mediante los sentidos las viviendas donde se perciben los ruidos producidos, y de acuerdo a ello instalar el sonómetro.

4.2.5.3.2. La calibración del instrumento de medición sonora:

En este punto, ambos peritos han coincidido en que los sonómetros deben ser calibrados por lo menos cada dos años. En ese sentido, la NTP 854.001-1 indica que es recomendado verificar el cumplimiento con los estándares IEC relevante de los sonómetros al menos una vez cada dos años.

Por otro lado, los peritos han diferido respecto a la entidad que realizó las calibraciones en cada caso, indicando Rey Traverso que la municipalidad lleva los sonómetros a los laboratorios de INACAL, mientras que Rodríguez señala que el fabricante – distribuidor en Perú del sonómetro calibra sus equipos anualmente.

4.2.5.3.3. Las correcciones por factores meteorológicos:

Los peritos coinciden en que a veces es necesario efectuar por parámetros meteorológicos, velocidad de viento, humedad relativa o altitud. El perito Rodríguez indicó que definitivamente influye los parámetros meteorológicos, sobre todo lo que es humedad relativa, prueba de ello es que se establece un límite de 90% de humedad relativa por encima del cual no debe hacerse una medición; la velocidad de viento es también importante, prueba de ello es que la norma establece que en caso que la velocidad del viento exceda los 5 m/s no debe hacerse la medición, y Rey Traverso menciona que los equipos con los que se realiza la medición de ruido poseen un micrófono, que tiene una membrana que registra la presión acústica y la convierte en impulsos eléctricos. Si hubiera humedad, habría una condensación en la membrana, e

Juan Pablo Traverso Ponce
Juzgador
Juzgado Penal Unipersonal
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA

Página 42 de 68

Raquel Fauro Asillo
Especialista de Audio
Corte Superior de Arequipa

influiría en el momento de la presión e impulsos eléctricos. Es por eso que no se puede realizar una medición cuando hay humedad relativa de más de 90% porque habría condensación en el micrófono. Con respecto a la temperatura, influye también en el equipo, tiene una membrana. Esa membrana cuando aumenta la temperatura hay una dilatación. Esta dilatación también hace que los impulsos varían. De igual forma, la altitud influye por el cambio de presión y la medición del sonido se hace por el concepto de presión. Con respecto a la dirección del viento, es verdad que no se podía realizar a más de 5 m/s. en el tema de COOPECAN, no está en los informes, pero en ese tiempo la velocidad del viento era 4 m/s. El perito Rodríguez además ha indicado que al ser las mediciones de corto plazo no se han tomado en cuenta los parámetros meteorológicos, lo que si bien podría contradecir lo que dijo inicialmente, refiere que en el caso de mediciones que se hagan en climas muy variables donde pueda cambiar bruscamente el clima de un momento a otro y se haga mediciones de 24 horas es sumamente importante hacer las correcciones por parámetros meteorológicos, pero mediciones en ambientes estables donde no hay variaciones muy grandes de parámetros meteorológicos no es indispensable, lo que coincide con lo dicho por Rey Traverso.

4.2.5.3.4. La norma técnica aplicable:

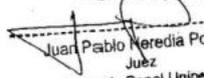
En este aspecto debe reiterarse que las mediciones realizadas por los peritos son de distinta "naturaleza", ya que Rey Traverso realiza una fiscalización y Rodríguez un monitoreo. En ese sentido, el perito Rodríguez indica que el monitoreo debe regirse bajo las normas ISO 1996 1 y 2, y la fiscalización en la NTP 854-001.

Las partes han coincidido en que las normas técnicas no son obligatorias al momento de su examen individual; sin embargo, el perito Rodríguez en el debate agregó que La NTP 854 es una norma específica que debe ser usada para propósitos de fiscalización o para demostrar una relación de causalidad entre un evento y transgresión de los ECA, es una guía para la acción en caso de tener que dilucidar un ruido molesto, y que la NTP 854 es la que mejor se adecuaría para encontrar una relación de causalidad entre la actuación de una empresa y trasgresión de los valores del ECA.

Por lo tanto, la aplicación de la NTP 854 de acuerdo a lo visto por conveniente por Rey Traverso al momento de realizar las mediciones es válida.

4.2.5.3.5. La influencia de los picos en las mediciones:

El perito Rey Traverso ha señalado que los picos que se ven en los cuadros anexos a su informe alteran porque el sonómetro lo que hace es sacar una ponderación de toda la medición. En el caso del equipo que se utilizó cada medición la hace en un segundo y el tiempo medido es promediado por el equipo. El perito Rodríguez indica


Juan Pablo Heredia Ponce
Juez
Juzgado Penal Unipersonal
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA

Página 43 de 68


Ragnel Pauro Asillo
Especialista de Auxilio
Corte Superior de Arequipa

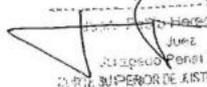
que los picos influyen en el resultado final del ruido equivalente porque las mediciones se hacen con un sonómetro integrador, es decir que va promediando los valores altos, bajos medios en un determinado tiempo, entonces sí altera. Sin embargo, no se ha podido apreciar si la medición del perito Rodríguez tenía picos, ya que no forma parte de su informe, pues refiere que al ser monitoreo no es necesario.

En cuanto al ruido de los motores, Rey indica que estos eran fluctuantes, en unos momentos estaban en menos intensidad y en otros era mayor intensidad, dependiendo del lugar donde se ha medido; mientras que el perito Rodríguez manifiesta que "los ruidos generados por las actividades industriales generalmente son bastante regulares, o sea, no tienen ruidos emergentes como puede ser una sirena, una frenada, acelerador de motor. En principio todos los motores de una planta trabajan a una velocidad constante y hacen actividades repetitivas", lo que al igual que en el caso respecto a la percepción de ruidos en el lugar, el perito responde de manera genérica.

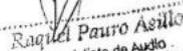
El perito Rodríguez explica que la presencia de picos en una medición de ruido ambiental significa que hay ruidos emergentes que no son de interés de la medición pero aparecen súbitamente, bocinazo, carro que acelera, ladrido de un perro, son ruidos pico, y de la medición efectuada esta no corresponde al patrón de una planta textil, por lo que entraron otro tipo de ruidos que llevaron a que se produzcan estos picos en las mediciones que se hicieron.

Sin embargo, Rey refiere que en los informes que ha realizado, picos se refiere a la frecuencia audible tipo C. cuando el ingeniero dice que hay bocinazos, ladridos de perro, esos son niveles máximos en una gráfica. El pico está representado por la frecuencia c que está en los informes que es una frecuencia que dentro del oído humano se puede decir que es una explosión de ruido, el nivel más alto, pero no se confunda pico con niveles máximos, que son los puntos elevados; y que los motores, equipos instrumentos con los que cuenta la empresa copecan no solamente tienen un ruido continuo, tienen bastantes niveles altos, cambiantes, por eso tiene esta gráfica varían los ruidos, son diferentes equipos, incluso chancan, la misma actividad que se realiza en la empresa hay golpes como metales, cilindros.

En ese sentido, si bien ambos peritos indican que los picos de los gráficos influyen en el resultado, la controversia en este punto en realidad es respecto a si los ruidos producidos por la maquinaria son constantes o tienen variaciones, siendo que la respuesta del perito Rey Traverso resulta más meritoria al referirse de manera directa a lo que él percibió en el lugar de los hechos, además que si bien una máquina puede producir un sonido constante, ello no resultaría igual al tratarse de varias máquinas, por lo que la influencia de los picos en las mediciones no las invalida.


María Inés Heredia Fariña
JUEZ
Juicio Penal Unipersonal
Corte Superior de Justicia de Arequipa

Página 44 de 68


Raquel Panto Asillo
Especialista de Audio
Corte Superior de Arequipa

4.2.5.4. Los ruidos medidos:

Entonces, tal como se planteó en la acusación se ha acreditado que en tres fechas se realizaron mediciones para determinar el LAeqT desde el inmueble ubicado en la Prolongación avenida 27 de noviembre 617 La Libertad del distrito de Cerro Colorado.

Ahora bien, aunado al punto anterior, se tratará los elementos que fueron cuestionados por la defensa respecto a la medición realizada.

Primeramente, respecto a la calidad de perito del señor Rey Traverso. La defensa ha cuestionado su falta de titulación y colegiatura al momento de realizar las mediciones, ya que era bachiller. Ello no ha sido negado por el señor Rey Traverso. Sin embargo, debe entenderse el término "perito" en sentido amplio, esto es, como una persona con conocimiento especializado de naturaleza científica, técnica, artística o de experiencia calificada, ya que es el sentido que se entiende además dio el Juez de Investigación Preparatoria en el presente caso, puesto que la prueba se halla admitida ya con la denominación de "perito". Asimismo, debe tomarse en cuenta que realizó las mediciones no por un mandato judicial sino como era su función en la municipalidad de hacer las evaluaciones de mediciones de ruido.

Además, la defensa ha cuestionado que no se encontraba habilitado por el Colegio de Ingenieros del Perú, de acuerdo al Oficio 488-2017, y además no cumplía con los requisitos de especialista ambiental 1 de acuerdo al MOF actuado, cuestionando así la validez de sus actuaciones. Sin embargo, de la declaración de Rey Traverso, se tiene que él realiza mediciones desde el año 2012, y no se tiene certeza respecto a la fecha desde que se encontraba vigente el MOF actuado, además, debe valorarse que la Municipalidad Provincial de Arequipa le dio capacitaciones para realizar las actividades de medición, por lo que la Municipalidad reconocía su asignación a tal labor como válida.

En cuanto a la **calibración del sonómetro**. La NTP 854-001 señala que "es recomendado verificar el cumplimiento con los estándares IEC 60942 relevantes de los instrumentos sonómetros al menos una vez cada dos años". En Perú, para la fecha de las mediciones, de acuerdo al artículo 15 del D.S. 085-2013-PCM, "El Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual - INDECOPI es responsable de la verificación de los equipos que se utilizan para la medición de ruidos. La calibración de los equipos será realizada por entidades debidamente autorizadas y certificadas para tal fin por el INDECOPI".

Así, se ha verificado que el certificado de calibración adjunto al informe de Rey Traverso es de fecha 12 de junio de 2012, sin embargo, no se observa que exista una vigencia estricta de tal certificado; ya que de la NTP se desprende que es una

Juan Pablo Méndez Ponce
Juez
Juzgado Penal Unipersonal
ANTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA

Juan Pablo Asillo
Perito de Audio
Municipalidad Provincial de Arequipa

recomendación verificar el sonómetro una vez cada dos años. En ese sentido, las mediciones realizadas en agosto de 2014 se hacen luego de dos años y dos meses de la calibración.

No obstante, si bien el tiempo transcurrido supera en dos meses al sugerido para verificar el sonómetro, debe tomarse en cuenta que el perito Rey Traverso verificaba la calibración del equipo antes y después de las mediciones, como también indica la NTP 854.001. En ese orden de ideas, de existir una anomalía en la calibración, quien mide se daría cuenta de ella, lo que no se ha acreditado en este caso, ya que en repetidas oportunidades Rey Traverso indica que el calibrador de campo antes y después de la medición daba como resultado 93.7, y si hubiera un resultado diferente a ese no podía realizar la medición.

Entonces, la calibración del sonómetro utilizado para las mediciones por Derling Rey Traverso no convierte a la medición en inválida.

Se ha cuestionado también la injerencia de **otras fuentes de ruido en la medición.**

En este aspecto, como ya se ha desarrollado anteriormente en el punto del debate pericial, no ha sido desacreditado lo indicado respecto al perito Rey Traverso en cuanto a que al momento de realizar las mediciones no había ruidos que puedan interferir con esta.

No obstante, la defensa ha señalado que el informe 1317-2014 indica que al entorno de la empresa hay casas domiciliarias, frente a la empresa está la empresa telefónica, grifo, casas y colegio, e indica que el perito decidió ignorar tales fuentes de ruido. Sin embargo, de las declaraciones de los vecinos y trabajadores de COOPECAN, ninguno ha mencionado la presencia de la empresa telefónica, ni si esta produce ruidos o trabaja luego de las 22:00 horas, igualmente, no se ha acreditado que el colegio que existe en la zona tenga horario nocturno o si se realicen actividades allí, por el contrario, los vecinos han indicado que este funciona hasta las tres de la tarde aproximadamente, por lo que el ruido que produzcan en ese momento no resulta relevante para la medición realizada en la noche. En cuanto al grifo, los testigos Beatriz Luna y Elard Loayza han indicado que este se cierra con reja a las 09:30 normalmente, y la testigo Lelia Begazo refiere que el grifo no está al frente de la vivienda donde se realizaron las mediciones; y si bien el testigo Fredy Rolando Choque indica que el grifo funcionaba toda la noche cuando él trabajaba, él no vive por allí, y ha trabajado como gerente de la empresa Chachani, puesto que se entiende no tiene un horario nocturno; por lo que no puede afirmarse que él se encontrara habitualmente en la avenida 27 de noviembre luego de las 22:00 horas, y por tanto conociera el horario habitual del grifo. Asimismo, dos de los testigos han indicado la presencia de una

Juan Pablo Heredia Ponce
Juez
Juzgado Penal Unipersonal

Página 46 de 68

Derling Rey Traverso
Especialista de Audio
CASA DE JUSTICIA DE AREQUIPA

empresa INTICOM que desarrolla actividades de reparación de maquinaria pesada, pero el testigo Aytara refiere que esta empresa está desde el 2016, por lo que no estaba al momento de las mediciones, y por tanto no podría haber afectado la medición realizada por Rey Traverso.

Por otro lado, la defensa ha afirmado que los ruidos pueden ser de animales que se encuentran por la zona, y un ladrido causaría un pico que altera el resultado de la medición, lo que indican es una teoría plausible que explica los resultados finales de las mediciones hechas por el ingeniero Rey Traverso, además que resulta extraño que la medición se haya realizado en una vivienda que se encuentra a dos casas de COOPECAN, y no de alguna de las viviendas aledañas.

Para desarrollar este punto es necesario observar la ubicación de la empresa y de la vivienda ubicada en 27 de noviembre 617.



Imagen 1. Plano 1060-2015.

[Signature]
 Juan Pablo Morales Ponce
 Juez
 Juzgado Penal Unipersonal
 Sala de Justicia de Arequipa

[Signature]
 Rafael Pizarro Asillo
 Escribano de Audiencia
 Corte Superior de Arequipa

Como se aprecia en la imagen, el área adjunta a las manzanas de la Urbanización El Solar es un polígono irregular, por lo que la distancia entre las viviendas a la fábrica es variable. En ese sentido, se ve que existen tres lotes de la manzana B de la urbanización que dan hacia una calle y al frente se encuentra la propiedad de Duver Portilla, quien se ha acreditado alquiló las instalaciones a COOPECAN. Asimismo, existen dos lotes en la manzana C que colindan directamente con el inmueble referido.

La vivienda de donde se han realizado las mediciones es la ubicada en 27 de noviembre 617 o El Solar B-3 La Libertad Cerro Colorado, y realizando su ubicación en el mapa de acuerdo a lo detallado en juicio, la misma se ubica de acuerdo al mapa en el lote que tiene la letra "B" en un círculo, es decir, que la misma no se halla alejada de COOPECAN como plantea la defensa.

Asimismo, la ubicación del punto de medición guarda relación con lo indicado por la testigo Leila Begazo, que indica que percibe las vibraciones al lado de su casa.

La testigo Virginia Gálvez elaboró el siguiente croquis:

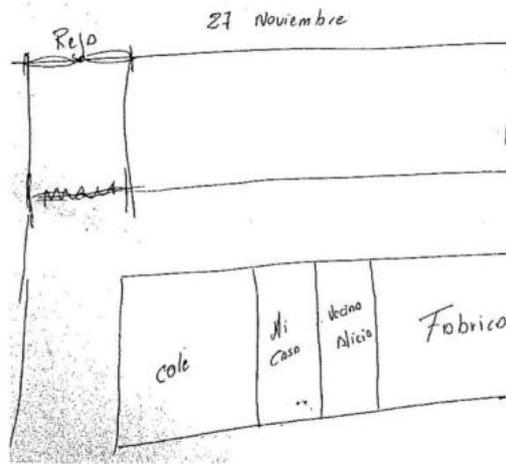
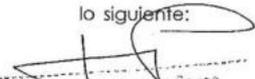


Imagen 2. Croquis elaborado por Virginia Gálvez en audiencia.

En el que se observa que la testigo Leila Alicia vive al lado contiguo a la fábrica, que sería el lote adyacente a la letra "Y" en el plano 1060-2015.

Además, se tiene el croquis elaborado por el acusado Dagoberto Fernández, en el cual señala las áreas donde se realizan las actividades de COOPECAN de acuerdo a lo siguiente:


Juan Pablo Haredo Franco
Juez
Juzgado Penal Unipersonal
Procuraduría General de la Nación - AREQUIPA

Página 48 de 68


Raquel Pauro Asillo
Especialista de Audio
Procuraduría General de la Nación - Arequipa

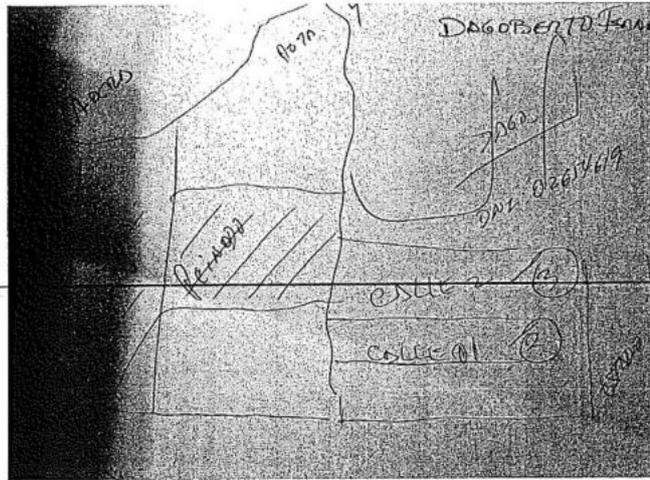


Imagen 3. Croquis elaborado por Dagoberto Fernández en audiencia.

Y se aprecia que el área de peinado abarca hasta la colindancia con la urbanización El Solar, por lo que se acredita que las actividades de COOPECAN se desarrollaban hasta tal lugar.

En ese sentido, se acredita la cercanía de las actividades de peinado realizadas por COOPECAN y las viviendas de los vecinos de la Urbanización El Solar. Además, en este punto debe resaltarse lo indicado por el testigo Fredy Choque en cuanto a que "los motores de hilandería con los motores de peinado son similares", y el mismo testigo indicó que la operación de hilandería era la que hacía más ruido para los vecinos; y los testigos han declarado que perciben los ruidos provenientes de la fábrica, los que más allá de tener conocimiento técnico sobre ruidos, son quienes sienten los ruidos diariamente, por lo que se acredita que el área de peinado de COOPECAN produce ruidos.

Ahora bien, como se ha desarrollado anteriormente y la defensa ha planteado reiteradamente en los debates, se analizará en detalle la plausibilidad de que la medición efectuada por el perito Rey Traverso haya comprendido otros ruidos presentes que hayan alterado significativamente el resultado final.

En ese sentido, se tiene que las fuentes externas que pudieron haber incidido en la medición son ruidos de animales, tráfico, o actividades nocturnas (véase anteriormente que ya se evaluó la posibilidad de que los ruidos provengan del grifo, colegio, empresa telefónica, empresa INTICOM).

Juan Pablo Horroña Ponce
Juez
Juzgado Penal Unipersonal
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA

Página 49 de 68

Raquel Puro Asillo
Especialista de Aulio
Corte Superior de Arequipa

Como se ha valorado anteriormente, el perito Rey Traverso manifiesta que al momento de realizar la medición no había ruido de tráfico vehicular en el lugar, lo cual es una apreciación directa del perito al momento de los hechos, siendo que las mediciones se hicieron pasadas las diez de la noche, en horas 22:40, 22:14, 22:23 y 22:36, siendo que los testigos indican que el transporte público es hasta las nueve de la noche aproximadamente, y si bien Alexander Aytara indica que pasan hasta las once de la noche pues él vuelve de SENATI y pasa por Alto Libertad a las 22:40, ello no acredita que haya una frecuencia considerable de tránsito vehicular, como es el caso de las mañanas. Asimismo, se tiene que al momento de realizar la medición el sonómetro se encontraba direccionado a la fuente (COOPECAN), por lo que, de acuerdo a los planos actuados, se encontraría de espaldas a la avenida 27 de noviembre. En ese sentido, no resulta probable que el ruido de los vehículos haya incidido considerablemente en las mediciones realizadas.

Por otro lado, en cuanto al ruido de animales, el perito Rodríguez ha indicado que generalmente existe el ruido de perros que ladran, el testigo Julián Ccuno ha dicho que en el grifo hay perros que corretean, y han puesto énfasis en que el señor Elard Loayza tiene gallinas. Sin embargo, ninguno de los peritos ha manifestado haber sentido el cacareo de las gallinas o ladridos de perros al momento de ser examinados, como ya se desarrolló en el punto del debate pericial; asimismo, el testigo Julián Ccuno ha indicado que ha escuchado en la madrugada cantar a los gallos, horario que no corresponde al momento de la medición. En ese sentido, no existe prueba o indicio que dé credibilidad a lo expresado por la defensa en cuanto los perros causaron tal diferencia en la medición.

Finalmente, en cuanto a las actividades nocturnas, si bien se ha acreditado la cercanía del estadio y el local de eventos Babilonia, los testigos han coincidido en que el estadio solo realiza conciertos o actividades en aniversarios y fiestas importantes, como es el día de Cerro Colorado, de la madre, el padre, Arequipa; siendo que ninguna de las mediciones coincide con estas fechas. En cuanto al local Babilonia, si bien es cierto que un local de fiestas puede producir ruidos fuertes, tampoco se ha acreditado que este haya estado realizando actividades el día que se realizaron las mediciones, y los vecinos han indicado que el ruido del local no los afecta, además teniendo en cuenta que se encuentra cruzando la avenida.

En ese sentido, y aunado a lo valorado en los puntos anteriores, no resulta plausible otra teoría respecto a la fuente de los ruidos percibidos por los vecinos y medidos por el ingeniero Rey Traverso; por lo que queda acreditado que los ruidos provenían de las instalaciones de COOPECAN.

Por último, se ha cuestionado la validez del resultado final de la medición.

Juan Pedro Paredes Ponce
Juez
Juzgado Penal Unipersonal
CALLE DE AREQUIPA

Rayuel Pauro Asillo

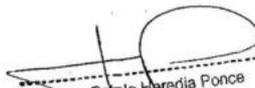
Rey Traverso ha indicado que el sonómetro con que trabaja es un sonómetro integrador tipo 1, el cual tiene una membrana que registra la presión acústica, al hacer una medición se debe apuntar hacia donde quiere medir; asimismo, ha señalado que debe acercarse lo más cerca posible.

Como manera de desvirtuar las mediciones antes citadas, la defensa asumió el compromiso de demostrar que las mediciones que correspondían eran otras (defensa positiva), sin embargo, de la explicación realizada por el perito Rodríguez queda claro que el procedimiento que ha seguido no sigue los parámetros de una fiscalización ambiental, ya que ha realizado la medición de cuatro puntos preestablecidos, además que no se ha podido evaluar el L90 presente en las mediciones para determinar las diferencias con el peritaje realizado por Rey Traverso. Asimismo, a pesar que la defensa ha cuestionado la falta de correcciones y el no haber apagado la maquinaria para determinar el ruido residual, ello tampoco ha sido realizado por el perito Rodríguez, quien además ha indicado expresamente que no era necesario hacer las correcciones y que el L90 es utilizado como ruido de fondo.

La defensa además ha cuestionado al momento de sus alegatos de cierre la velocidad del viento presente, indicando que como máxima de la experiencia, la ciudad presenta vientos fuertes en agosto, siendo incluso época de volar cometas. Debe indicarse primero que las máximas de la experiencia se tratan de juicios generales procedentes de la experiencia, que pueden aplicarse a un caso concreto; sin embargo, estos mismos deben tener un respaldo técnico o científico que les dote de tal validez que no sean objeto de prueba. En ese extremo, los peritos de parte no han manifestado ello, y el perito Rey Traverso ha indicado haber revisado la velocidad del viento en la página de SENAMHI y era de 4 m/s; y si bien ciertos testigos, como el caso de Fredy Choque, Candy López, Alexander Aytara han indicado que en la zona corre bastante viento, debe señalarse que la expresión "bastante viento" no resulta suficiente para afirmar que el viento era superior a los 5 m/s, además que no se ha actuado prueba, o se ha indicado el fundamento científico que permita afirmar que las condiciones climáticas percibidas por tales testigos persistan en horario nocturno, momento en el que se realizaron las mediciones.

4.2.6. La infracción a los límites establecidos:

El D.S. 085-2003-PCM establece los Estándares Nacionales de Calidad Ambiental para Ruido en su anexo 1 de acuerdo a lo siguiente:


José Pablo Heredia Ponce
Juez
Juzgado Penal Unipersonal
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA


Raquel Panto Asino
Especialista de Audio
Corte Superior de Arequipa

Anexo N° 1
Estándares Nacionales de Calidad Ambiental para Ruido

EN LaeqT	VALORES EXPRESADOS	
	ZONAS DE APLICACIÓN	HORARIO DIURNO
Zona de Protección Especial	50	40
Zona Residencial	60	50
Zona Comercial	70	60
Zona Industrial	80	70

Este reglamento, además, establece las zonas de aplicación de los ECA, señalando en su artículo 6 que "En los lugares donde existan zonas mixtas, el ECA se aplicará de la siguiente manera: Donde exista zona mixta Residencial-Comercial, se aplicará el ECA de zona residencial; donde exista zona mixta Comercial-Industrial, se aplicará el ECA de zona comercial; donde exista zona mixta Industrial - Residencial, se aplicará el ECA de zona Residencial; y donde exista zona mixta que involucre zona Residencial-Comercial-Industrial se aplicará el ECA de zona Residencial. Para lo que se tendrá en consideración la normativa sobre zonificación".

En ese sentido, se ha oralizado el oficio 1505-2012 que señala que terrenos ubicados en Av. 27 de noviembre y prolongación, Urb. El Solar – La Libertad y el inmueble ubicado en prolongación Av. 27 de noviembre 611, de Cerro Colorado, se encuentran calificados como zona residencial de media densidad R2 compatible con R3, IIR, I-1, entre otros, de conformidad con el Plan Director aprobado mediante ordenanza 160 adecuado mediante ordenanza 495-2007. Por lo tanto, el ECA que corresponde al lugar donde se encuentra la empresa es el de zona residencial.

La determinación de los ECA en el valor correspondiente a zona residencial, entonces, no ha sido propiamente cuestionada por la defensa, sino que incluso brota de los resultados y conclusiones de la pericia de parte, que indica que los ruidos se encuentran bajo los límites permisibles, pero en el punto R3 sí excede los estándares por los otros ruidos.

Entonces, con el análisis realizado en los puntos previos, la defensa no ha demostrado que las mediciones de ruido hechas por el perito Rodríguez evidencien que las mediciones de Rey Traverso carezcan de validez, por lo que subsisten estas mediciones que demuestran ruidos por encima de lo permitido para una zona residencial.

Asimismo, con las mediciones realizadas y explicadas en audiencia, con la corroboración de las vecinas colindantes que concurrieron a audiencia, se tiene que tales ruidos provienen de la empresa COOPECAN, ya que si bien la defensa ha cuestionado que los vecinos testigos no tienen calificación de peritos para emitir juicios respecto al nivel de ruido percibido, los mismos han dado la misma versión, indicando

Juan Pablo Heredia Ponce
Juez
Jefe del Penal Unipersonal
Corte Superior de Justicia de Arequipa

Página 52 de 68

Rogelio Mauro Asuaje
Especialista de Audio
Corte Superior de Arequipa

la señora Beatriz Luna que "no hay otro lugar, en la avenida hay un grifo, pero después no hay. Se siente, cómo no voy a saber", la señora Lelia Begazo refiere que percibe las vibraciones, la empresa está pegada, "cuando empieza a funcionar es como un motor, un runn, de ahí es un ruido oooooo", el señor Elard Loayza indica que el ruido proviene de la fábrica COOPECAN, "tengo que subir al techo de mi casa porque crío animales y se percibe el ruido de la fábrica, en el techo de la fábrica las luces están prendidas y en el día también uno sube al techo..., no hay solo hay otra empresa solo queda COOPECAN ahí, después puro domicilio"; por lo tanto, una vez acreditada la presencia de ruidos que afectan a los habitantes de la Urbanización El Solar colindantes a COOPECAN, el propósito de las mediciones realizadas por Rey Traverso fue determinar que los valores de ruido presentes en el lugar eran superiores a 50 dB, teniéndose así los valores de 51.4 el primero de agosto de 2014, 50.4 el veinte de agosto de 2014 y 51.8 y 53.3 el seis de marzo de 2015; los que son mayores a 50 dB, límite establecido por la Ley.

4.2.7. La vulneración a la norma de zonificación:

En el Plan de Desarrollo Metropolitano de Arequipa, en base al DS 004-2011-VIVIENDA, Reglamento de Acondicionamiento Territorial y Desarrollo Urbano, se califica a las Zonas de Industria Elemental (I1) como la zona destinada para establecimientos industriales complementarios o de apoyo a industria de mayor escala. Sus características son: Grado tecnológico medio. Producción en serie y dirigida al comercio mayorista. Capital de operación reducido. Tenencia aglomerante en el área urbana. No son molestas, ni peligrosas.

De la prueba actuada, se tiene que COOPECAN realiza un gasto considerable en el desarrollo de sus operaciones, ya que la testigo Úrsula Borja indicó que se realizaba transporte de cinco mil galones de petróleo R-500 a COOPECAN cada quince a treinta días; asimismo, se actuó los recibos de consumo de energía eléctrica de COOPECAN, los cuales tienen como importe los montos de S/. 11,752.60, S/. 11,388.40 y S/. 10,410.10 en los meses de setiembre, agosto y julio de 2014 respectivamente; y el testigo Fredy Choque ha declarado que Chachani, la empresa anterior, pagaba por consumo de energía S/. 12,000.00 aproximadamente, lo que indica que el gasto operacional no ha disminuido en comparación; lo que no es compatible con una industria elemental. Asimismo, la empresa cuenta con cuarenta empleados aproximadamente, y no se dedica a la producción en serie, sino que trata las fibras textiles, y exporta su producción; características que tampoco son de una industria elemental.

Asimismo, el Juzgado Constitucional ya ha determinado que la zona no es compatible con sus actividades industriales productivas de manufactura, conforme la sentencia de fecha 28 de abril de 2017, indicando que la fundamentación de la demanda

Juan Pablo Mejía Ponca
Juec
Juzgado Penal Unipersonal
del Poder Judicial de AREQUIPA

Página 53 de 68

Raquel Pantoja Asillo
Especialista de Audio
Corte Superior de Arequipa

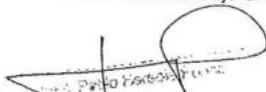
indica que tienen como objeto social la actividad productiva industrial de procesamiento industrial de todo tipo, tanto a nivel nacional como internacional, razón por la cual generan ruidos molestos contaminantes, humos negros tóxicos, vertimientos con elementos químicos peligrosos y residuos sólidos peligrosos.

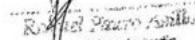
4.2.8. El perjuicio ocasionado:

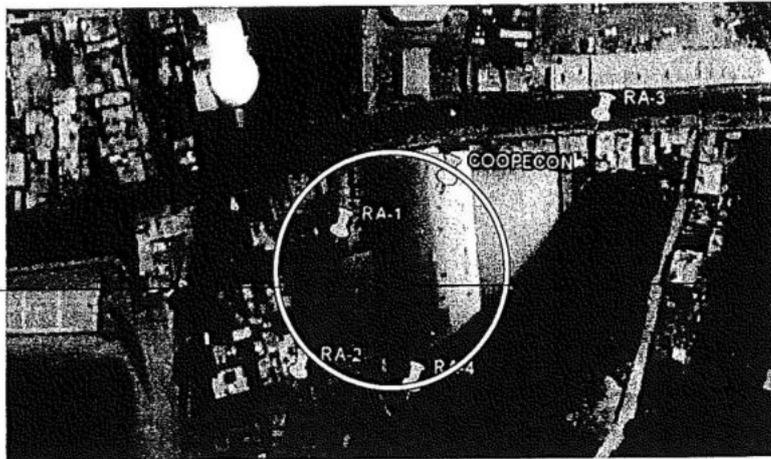
Con lo actuado y analizado, incluida la posición de las defensas, se tiene claro que en la zona de COOPECAN Perú, particularmente en los inmuebles colindantes, existe contaminación sonora, que en los términos del D.S. 85-2003, significa "presencia en el ambiente exterior o en el interior de las edificaciones, de niveles de ruido que generen riesgos a la salud y al bienestar humano".

Resulta evidente que la exposición al ruido causado por COOPECAN Perú genera molestias a las personas que viven en la parte colindante a la empresa, es decir, en la Urbanización El Solar. Se han actuado distintos planos donde se ha acreditado que las viviendas se hallan próximas a COOPECAN.

Se ha actuado el documento de compromisos suscrito entre COOPECAN y los vecinos del distrito de Cerro Colorado adyacentes a la planta: Los Claveles, Fundo San Lucas, Calle Contreras, Jirón Cuzco, Prolongación Lima entre otros, en el que los vecinos reconocen que COOPECAN ha mejorado en el control de la emisión de ruidos, vibraciones y emisiones de humos y olores, y que hasta la fecha COOPECAN Perú no ha realizado ningún tipo de molestias contra los vecinos. Sin embargo, de la prueba y planos actuados se tiene que COOPECAN Perú hacia ambos extremos colinda con viviendas, como se tiene del mapa contenido en el informe del perito Rodríguez, y del croquis elaborado por el acusado Dagoberto Fernández, que en la parte superior indica "vecinos". En ese sentido, el acta de compromisos no acredita que COOPECAN no haya causado molestias a los vecinos del lado de la Urbanización El Solar, teniendo en cuenta además que de acuerdo al perito Rodríguez, la maquinaria de COOPECAN se encontraba bajo el techo blanco y rojo (encerrados en un círculo).


José Luis Pacheco
Abogado Fiscal Unipersonal
CALLE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA


Rafael Pacheco
Ejecutivo de Audio
Calle Superior de Arequipa



En ese sentido, al no tenerse acreditada la ubicación de los vecinos colindantes que suscriben el acta de compromiso, continúa acreditado que los vecinos de la Urbanización El Solar fueron perjudicados por el ruido de la maquinaria de COOPECAN Perú.

De la prueba actuada, se tiene que la agraviada Virginia Gálvez dijo que "hasta fui al neurólogo porque tenía migraña porque no puedo descansar me siento mal... la migraña es muy fuerte... cuatro veces a la semana... recetó clonazepam"; la testigo Lelia Begazo manifestó que el médico le dio pastillas para descansar, el testigo Herlan Loayza declaró que "no puedo vivir tranquilo en mi casa" y que no puede dormir cuando llega de su trabajo, al igual que la testigo Beatriz Luna que manifiesta que tiene problemas (no físicos) a causa de la fábrica.

De acuerdo a la Ley General del Ambiente, el daño ambiental es "todo menoscabo material que sufre el ambiente y/o alguno de sus componentes, que puede ser causado contraviniendo o no disposición jurídica, y que genera efectos negativos actuales o potenciales". Puede decirse también que el daño al ambiente repercute en el lugar donde se encuentra la contaminación, y la salud del conjunto de los ciudadanos. En ese sentido, si bien se ha acreditado que las agraviadas sufren directamente los efectos de las emisiones de ruido de COOPECAN Perú; debe también darse importancia al daño causado al ambiente en general.

4.2.9. De la clandestinidad:

De la prueba actuada, no se ha acreditado que COOPECAN Perú haya realizado sus actividades industriales de manera clandestina. Si bien es cierto se ha acreditado en juicio que no cuentan con licencia de funcionamiento, ello se ha acreditado con las

Justicia
 Tribunal Penal Unipersonal
 Poder Judicial de la Amazonia
 Justicia

Dr. Juan Pablo Acuña
 Especialista de Audio
 Centro Superior de Análisis

resoluciones denegatorias de tal solicitud, lo que evidencia un interés de COOPECAN de realizar sus actividades con conocimiento de la Municipalidad, ya que puso en conocimiento de esta su instalación e inicio de actividades. En ese sentido, no se ha acreditado que COOPECAN desarrolle sus actividades de manera clandestina.

4.2.10. La falta de procedimiento previo por la Municipalidad:

La defensa ha planteado que no correspondía la instauración de un proceso penal en contra de los acusados teniendo en cuenta que, de acuerdo a la normativa, a la cuarta vez de infraccionado recién deben remitirse copias al Ministerio Público, y para ello ha citado la ordenanza municipal 538 del 2008.

La ordenanza citada corresponde al régimen de aplicación de sanciones administrativas de la Municipalidad Provincial de Arequipa. En tal sentido, las infracciones con código 052, 053 y 054 hacen referencia a las sanciones a imponerse en caso de ruidos molestos y/o nocivos, indicando en la primera el pago de 10% de la UIT, segunda 20% y tercera clausura. En este sentido, debe indicarse primero que la sanción no indica que recién a la cuarta infracción deban remitirse copias al Ministerio Público, además que, al ser la responsabilidad administrativa independiente a la penal, la falta de sanción administrativa no invalida lo desarrollado en el proceso penal, máxime si se ha acreditado la reiteración de las actividades contaminantes de COOPECAN por más de un año.

4.2.11. De la responsabilidad de los acusados:

Como señala Peña Cabrera "autores serán todos aquellos que cuenten con el dominio del acontecimiento típico, quienes tienen la posibilidad de frustrar el evento típico, como protagonistas del suceso delictivo. Dicho dominio funcional puede ser compartido por varias personas, siempre que en aquellos concurren todos los elementos exigibles para el caso de una coautoría". En el caso de empresas, "deben ser identificados debidamente los individuos que ostentan con el dominio social típico, es decir, los gestores de las decisiones que se toman en los aparatos de representación y control de las sociedades"².

En cuanto a la aplicación del artículo 27 del Código Penal, (al que se remite el artículo 314-A), la Corte Suprema en la Consulta 3963-96-Ancash de fecha 24-10-97, ha señalado que "no pudiéndose instaurar proceso penal contra la persona jurídica, debiendo identificarse en todo caso a la persona que actuó como órgano de su representación, o como socio representante autorizado de ella".

Juan Pablo Heredia Ponce
Juez
Juzgado Penal Unipersonal
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA

Raquel Pauro Asillo
Especialista de Audio
Corte Superior de Arequipa

en: Cabrera Freyre, Alonso. Los delitos contra el medio ambiente.

La defensa ha resaltado la estructura orgánica de COOPECAN, refiriendo que primero se encuentra la asamblea general, luego el consejo administrativo, consejo de seguridad y después recién se encontraba el gerente; sin embargo, de acuerdo al artículo 35 del DS 074-90-TR, el gerente es el funcionario ejecutivo del más alto nivel de la cooperativa, por lo que no puede afirmarse que el gerente carezca de representatividad de la empresa.

En tal medida se ha acreditado que Dagoberto Fernández es el gerente, representante legal de la empresa, el que de acuerdo a ley y normativa interna de COOPECAN tenía el dominio y poder de decisión sobre el funcionamiento general de la empresa y la implementación de la maquinaria y equipos, por tanto, en él recae la representación de la empresa en los términos que exige el artículo 27 del Código Penal, por lo tanto, tiene responsabilidad a título de autor.

Por otro lado, en cuanto a los acusados Paco Díaz y Basilio Palomino, debe indicarse que de acuerdo a la Partida 12168533 actuada en juicio, se ha acreditado que ambos han ejercido el cargo de presidente de consejo de administración, pero en momentos distintos. Debe resaltarse que de acuerdo a lo apreciado de los asientos A0001, C0008 y C0013, la duración del consejo administrativo es de tres años y se renueva el 20 de enero, siendo Jorge Paco presidente en 2008, 2011, y Jorge Basilio en el 2014, por lo que si bien el acusado Paco fue presidente en la suscripción de contratos en los que era parte COOPECAN, como se ha indicado anteriormente, esta empresa recién comienza sus actividades productivas en enero de 2014, por lo que no puede asegurarse que el acusado fuera el presidente al momento de que la empresa inicia sus actividades y comienza a causar ruidos, por lo que no puede atribuirse responsabilidad penal en su contra.

En cuanto al acusado Basilio Palomino, si bien él ha sido presidente del consejo a partir de 2014 por el plazo de tres años, debe tenerse en cuenta lo indicado por el asiento C0004, que permite que el presidente en ausencia temporal del gerente asuma sus funciones, sin requerir acuerdo previo, entendiéndose que también asumiría las responsabilidades. No obstante, no se ha acreditado la ausencia del ejercicio del cargo por Dagoberto Fernández, por lo que no se ha acreditado que el acusado Basilio haya asumido sus funciones y por ende tenga responsabilidad directa en las labores de la industria COOPECAN, por lo que tampoco puede atribuirse responsabilidad penal.

4.3. CONCLUSIÓN.

Con la prueba actuada se ha acreditado fehacientemente que la empresa COOPECAN Perú, como producto de su actividad industrial de procesamiento de fibra

Juan Pablo Heredia Ponce
Juez
Juzgado Penal Unipersonal
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA

Página 57 de 68

Raquel Pauro Asillo
Especialista de Audio
Corte Superior de Arequipa

de camélidos, produce emisiones de ruido que superan los 50 dB en el horario nocturno, lo cual supera el límite establecido por los ECA de ruido, habiéndose acreditado una relación de causalidad entre los ruidos producidos y el resultado contaminante, ya que de acuerdo a la prueba actuada no existe otra fuente de ruido en el lugar que pueda afectar el resultado obtenido, además que las mediciones se realizaron en tres oportunidades y en todas se obtuvo un resultado superior a los 50 dB, asimismo, que los vecinos han identificado indubitablemente la fuente de ruido; y como producto de ello genera un daño a la salud ambiental y de los vecinos aledaños. Se ha acreditado además que la persona responsable de la empresa y el adecuado funcionamiento de la planta es su gerente Dagoberto Fernández Palacios; sin embargo, no se ha acreditado que los acusados Paco y Basilio hayan ejercido algún cargo o función en la empresa que le genere dominio sobre las actividades de la empresa. Asimismo, si bien se ha acreditado que han venido funcionando sin licencia de la Municipalidad Distrital de Cerro Colorado, debe tenerse en cuenta que presentaron su solicitud, y aunque fuese denegada, la Municipalidad tuvo conocimiento del desarrollo de sus actividades, por lo que la agravante no se ha configurado.

Por lo tanto, como consecuencia de lo actuado en juicio y valorado por este despacho, se puede CONCLUIR que

Se ha acreditado que COOPECAN Perú produce emisiones de ruido que superan los 50 dB en el horario nocturno, lo cual supera el límite establecido para la zona por D.S. 085-2003-PCM; y genera un daño a la salud ambiental.

Se ha acreditado que el gerente general de COOPECAN y por tanto responsable del ruido que se genera por sus actividades es Dagoberto Fernández Palacios.

No se ha acreditado que Jorge Paco Díaz y Jorge Basilio Palomino hayan ejercido algún cargo o función en la empresa que le genere dominio sobre las actividades de la empresa, que genere responsabilidad.

No se ha acreditado que se haya realizado la actividad de manera clandestina.

QUINTO. SUBSUNCIÓN JURÍDICA: DELITO DE CONTAMINACIÓN DEL AMBIENTE

Norma penal aplicable. -

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

Juan Pablo Mercedes Ponce
Juez
Jefe de Penal Unipersonal
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA

Página 58 de 68

Raquel Pauro Asillo
Especialista de Audio
Corte Superior de Arequipa

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.

JUICIO DE TIPICIDAD.

- El **elemento objetivo** fundamental del delito de CONTAMINACIÓN DEL AMBIENTE es el provocar o realizar –entre otros- emisiones de ruido, 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 infringiendo leyes, reglamento o límites máximos permisibles. Y en el presente caso se tiene que el acusado DAGOBERTO ROMULO FERNANDEZ PALACIOS, actuando como representante de COOPECAN Perú, no evitó la provocación de emisiones de ruido de la maquinaria de la empresa que superan los 50 dB, límite máximo previsto para zona residencial, causando perjuicio al ambiente y la calidad ambiental, con lo que ha infringido la norma que establece los límites máximos permitidos y las normas municipales que regulan las actividades en la zona.
- Sin embargo, no se ha determinado que los acusados JORGE SIMON PACO DIAZ, JORGE BASILIO PALOMINO fuvieran el deber de controlar la cantidad de ruido producida por la empresa; por lo que hay ausencia de tipicidad en la conducta atribuida; por lo que no corresponde continuar con los siguientes elementos del delito, debiendo desarrollarse el fundamento absoluto.
- Respecto al **elemento subjetivo**, el acusado DAGOBERTO ROMULO FERNANDEZ PALACIOS ha obrado con dolo, es decir, con conocimiento y voluntad al haber efectuado todos los elementos objetivos del tipo penal, por cuanto sabía, que el ruido producido por su empresa superaba lo permitido por la norma para la zona residencial y causaba daño al ambiente.
- En cuanto a actuar clandestinamente en el ejercicio de su actividad, como se ha desarrollado en la valoración integral, no se ha acreditado una voluntad de COOPECAN Perú en actuar clandestinamente, ya que presentaron su solicitud de licencia, aunque no cumpliera con los requisitos y fuese denegada.
- **Por lo tanto**, concurren los elementos objetivos y subjetivos del tipo penal materia de juzgamiento; consecuentemente su conducta resulta típica.

JUICIO DE ANTIJURICIDAD: acusado DAGOBERTO ROMULO FERNANDEZ PALACIOS. Para establecer la responsabilidad del acusado no basta que la conducta desarrollada sea una conducta típica, vale decir prevista como conducta prohibida o sancionada penalmente por la ley, sino que además debe revestir el carácter antijurídico, esto es,

JUAN PABLO HERNANDEZ PONCE
Juez
Juzgado Penal Unipersonal
CALLE DE AREQUIPA

Página 59 de 68

Rafael Ponce Masillo
Especialista de Audio

ser una conducta contraria a la ley y al derecho en general. La conducta desplegada por el acusado no sólo se contrapone o transgrede la norma penal en particular (antijuricidad formal) sino también es opuesta al derecho en general (antijuricidad material), que comprende el mandato de velar por el ambiente y realizar las actividades propias sin causar perjuicio, al margen de la existencia o no de una norma legal prohibitiva. En ese sentido la conducta desplegada por el acusado no reviste ninguna causa que la justifique, ni exime su responsabilidad penal, por tanto, es antijurídica.

JUICIO DE CULPABILIDAD: acusado DAGOBERTO ROMULO FERNANDEZ PALACIOS. -

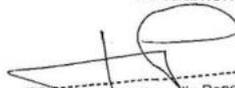
Asimismo, cabe señalar que la conducta del acusado además de típica y antijurídica resulta reprochable, dado que pudo haber actuado de otra manera, vale decir no usando maquinaria que produzca ruido que supere los límites establecidos en el D.S. 085-2003-PCM. Por otro lado, el acusado no padece de anomalía psíquica o psicológica que pueda enervar su responsabilidad penal, pues si bien en autos no se cuenta con ningún instrumento que indique su situación psicológica o psiquiátrica, en la audiencia del juicio ha demostrado pleno ejercicio de tales facultades, lo cual permite concluir que es persona plenamente imputable. Asimismo, es pertinente agregar que no se le exigía un comportamiento extraordinario, sino únicamente un comportamiento prudente y diligente de respetar las normas y deberes previstos para el cuidado y la protección del medio ambiente.

RESPONSABILIDAD PENAL: acusado DAGOBERTO ROMULO FERNANDEZ PALACIOS.

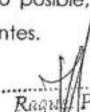
Estando a lo expuesto en los considerandos precedentes, resulta plenamente determinada la responsabilidad penal del acusado DAGOBERTO ROMULO FERNANDEZ PALACIOS, en consecuencia, resulta pasible de una sanción penal conforme a derecho, dado que, luego del análisis fáctico jurídico efectuado no concurre ninguna causa de exención de la responsabilidad penal, ni de la pena que sea tomada en cuenta en la determinación judicial de la misma.

SEXTO. FUNDAMENTO ABSOLUTORIO: ACUSADOS JORGE SIMON PACO DIAZ Y JORGE BASILIO PALOMINO

6.1. En el proceso penal, la carga y el deber de la prueba la tiene de manera exclusiva la parte acusadora y no el inculpado o su defensa. A quien acusa corresponde, y no a la defensa, la realización de esa "actividad probatoria de cargo", necesariamente para desvirtuar la presunción de inocencia o establecer la responsabilidad penal de una persona; lo que en el caso de autos no ha sido posible, esto conforme a los fundamentos esgrimidos en los considerandos precedentes.


Juan Pablo Heredia Ponce
Juez
Juzgado Penal Unipersonal
Municipalidad de Arequipa

Página 60 de 68


Raquel Pauro Asillo
Especialista de Audio
Corte Superior de Arequipa

6.2. Por otro lado, cabe anotar que la primera de las garantías del debido proceso es el principio-derecho a la legalidad y las exigencias que se deriven de este, en particular lo relativo al sub principio de la tipicidad o taxatividad tal como lo anota el artículo 9 de la Convención Americana que dispone: "nadie puede ser condenado por acciones u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivas según el derecho aplicable. Tampoco se puede imponer pena más grande que la aplicable en el momento de la comisión del delito. Si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve, el delincuente se beneficiará de ella". En ese sentido, el principio constituye una auténtica garantía constitucional de los derechos fundamentales y un criterio rector en el ejercicio de poder sancionatorio del Estado Democrático: *nullum crime, nulla poena sine praevia lege*.

6.3. En ese sentido, el Tribunal Constitucional en el Exp. 00728-2008-PHC/TC del 13 de octubre de 2008, señala que: "el texto constitucional establece expresamente en su artículo 2º, inciso 24, literal e), que 'Toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad'. Este dispositivo constitucional supone, en primer lugar, que por el derecho a la presunción o estado de inocencia toda persona es considerada inocente antes y durante el proceso penal; es precisamente mediante la sentencia firme que se determinará si mantiene ese estado de inocencia o si, por el contrario, se le declara culpable; mientras ello no ocurra es inocente; y, en segundo lugar, que el juez ordinario para dictar esa sentencia condenatoria debe alcanzar la certeza de culpabilidad del acusado, y esa certeza debe ser el resultado de la valoración razonable de los medios de prueba practicados en el proceso penal. El principio indubio pro reo, por otro lado, significa que, en caso de duda sobre la responsabilidad del procesado, debe estarse a lo que sea más favorable a éste (la absolución por contraposición a la condena). Si bien es cierto que el principio indubio pro reo no está expresamente reconocido en el texto de la Constitución, también lo es que su existencia se desprende tanto del derecho a la presunción de inocencia, que sí goza del reconocimiento constitucional, como de la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad, fin supremo de la sociedad y del Estado (artículo 1º de la Carta Fundamental)".

6.4. en el presente caso, de las actuaciones probatorias, la tesis del Ministerio Público respecto a la responsabilidad de los acusados JORGE SIMON PACO DIAZ, JORGE BASILIO PALOMINO en la comisión del delito de contaminación ambiental ha acreditado la existencia de un suceso que efectivamente contaminó el ambiente mediante las emisiones de ruido superiores al límite; sin embargo, no se ha acreditado la relación directa entre la conducta que presuntamente se atribuye a tales acusados con el resultado causado, teniendo en cuenta que, como se ha determinado en

Juan Pablo Heredia Ponce
Juez
Juzgado Penal Unipersonal
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA

Página 61 de 68

Raquel Puuro Asillo
Especialista de Audio
Corte Superior de Arequipa

juicio, no se ha determinado que el acusado JORGE SIMON PACO DIAZ ejerciera el cargo de Presidente al momento de la comisión de los hechos, y que el acusado JORGE BASILIO PALOMINO contara como Presidente con la responsabilidad sobre el cumplimiento de los estándares de calidad de ruido.

6.8. Por lo tanto, en el presente caso no se ha desvirtuado la presunción de inocencia respecto a JORGE SIMON PACO DIAZ, JORGE BASILIO PALOMINO y por ende no está acreditada la responsabilidad penal de los acusados por el delito de contaminación ambiental, ya que del análisis de las pruebas aportadas estas son insuficientes para acreditar su deber de garante como funcionarios de COOPECAN para evitar el resultado contaminante producido por la maquinaria de la fábrica. Por lo tanto, ante tal insuficiencia probatoria, corresponde dictar sentencia absolutoria respecto a tal acusada.

SÉTIMO. DETERMINACIÓN DE LA PENA POR EL DELITO: ACUSADO DAGOBERTO ROMULO FERNANDEZ PALACIOS

Corresponde al juzgado determinar la pena a imponer al acusado:

- 7.1. El artículo 304 del Código Penal establece para el delito de CONTAMINACIÓN DEL AMBIENTE la pena privativa de la libertad no menor de cuatro ni mayor de seis años.
- 7.2. No se han acreditado agravantes genéricas; por lo que conforme al artículo 45-A del Código Penal debe ubicarse la pena en el tercio inferior, es decir entre los cuatro años y los cuatro años y ocho meses, y en consideración a las condiciones del agente y su participación en el delito, la pena concreta a imponérsele debe ser de cuatro años.
- 7.3. Por el quantum de la pena, conforme al artículo 57 del Código Penal, procede la suspensión de la pena; que se da cuando la condena se refiere a pena privativa de libertad no mayor de cuatro años; que la naturaleza, modalidad del hecho punible, comportamiento procesal y la personalidad del agente permitan inferir que no volverá a cometer nuevo delito, y que el agente no tenga condición de reincidente o habitual. En el presente caso la pena concreta no es superior a los cuatro años de pena privativa de la libertad, el acusado no es reincidente ni habitual, sino agente primario; en cuanto a su comportamiento procesal no ha realizado en juicio acciones dilatorias, y no se le conoce otro proceso que indique que es proclive a la comisión de este delito, lo que permite inferir que una pena en libertad favorecerá que no vuelva a cometer otro delito. A ello se suma que es criterio del Juzgado considerar la necesidad de acudir a penas alternativas a la privativa de la libertad a fin de impedir la carcerería innecesaria, por la dificultad o

Juan Pablo Heredia Ponce
Juez
Juzgado Penal Unipersonal

Página 62 de 68

Raquel Pauro Asillo
Especialista de Audio
Corte Superior de Arequipa

imposibilidad que muestra la cárcel para cumplir el propósito constitucional de reeducación, rehabilitación y reincorporación del detenido, lo que hace preferible penas menos gravosas e imponer la privación de la libertad efectiva en los casos estrictamente necesarios; por lo que, resulta procedente la suspensión de la pena en la proporción implícita en el artículo 57 del Código Penal, esto es por un plazo de tres años.

7.4. Por el carácter de la pena, corresponde la imposición de reglas de conducta siendo que a lo establecido en el Artículo 58 del Código Penal; consisten en a) *No deberá variar del lugar de su residencia sin previa autorización del juzgado* b) *Deberá comparecer el primer día hábil de cada mes ante el juzgado de ejecución para informar sus actividades* c) *Deberá el daño causado es decir reparar la reparación civil* d) *No deberá cometer nuevo delito en especial de la misma naturaleza, pues en caso de incumplimiento de dichas reglas de conducta se dará lugar a la aplicación del artículo 59 del Código Penal, pudiendo revocarse la suspensión de la pena, haciéndose efectiva la pena privativa de libertad de cuatro años.*

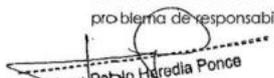
7.5. **Copenalidad.** Por otro lado, el tipo penal prevé la copenalidad de 100 a 600 días multa. Siguiendo las mismas consideraciones que la pena principal, la copenalidad se ubica en el extremo mínimo del tercio inferior, esto es, 100 días-multa; los cuales, calculados con la remuneración indicada en audiencia; equivalen a S/. 2,500.00.

OCTAVO. DETERMINACIÓN DE LA REPARACIÓN CIVIL Y CONSECUENCIAS ACCESORIAS

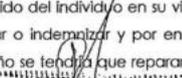
De conformidad a lo establecido por el artículo noventa y tres del Código Penal, la reparación civil comprende la restitución del bien, o si no es posible esta, el pago de su valor y la indemnización de daños y perjuicios. Debe tenerse en cuenta que el fundamento de la responsabilidad civil que origina la obligación de reparar es la existencia de un daño civil causado por un ilícito penal. En el caso de autos, estando a la naturaleza del bien jurídico tutelado es factible la reparación del mismo; además que es factible establecer la indemnización de los daños y perjuicios generados.

Al respecto se tiene que concurren los elementos de la responsabilidad civil³, ya que la conducta desplegada por COOPECAN Perú constituye un acto ilícito; en la medida

³ Los requisitos de la Responsabilidad civil son: i) Antijuricidad: es cuando contraviene una norma prohibitiva, y cuando la conducta viola el sistema jurídico en su totalidad, en el sentido de afectar los valores o principios sobre los cuales ha sido construido el sistema jurídico. ii) Daño Causado: es la lesión a todo derecho subjetivo, en el sentido de interés jurídicamente protegido del individuo en su vida de relación. Se entiende que en ausencia de daño no hay nada que reparar o indemnizar y por ende no hay ningún problema de responsabilidad civil por el contrario si existiese daño se tendría que reparar el mismo. El Daño


Juan Pablo Haredia Ponce
Juez
Juzgado Penal Unipersonal

Página 63 de 68


Raquel Pauro Asillo
Especialista de Audio
Corte Superior de Arequipa

que no cumplieron con respetar los límites establecidos para las emisiones de ruido; además que las emisiones de ruido prosiguieron pese al transcurso del tiempo, como se observa de acuerdo a la fecha de las mediciones realizadas, y que han causado un perjuicio a los vecinos de la empresa, además de causar daño al ambiente en general, tal como se ha analizado en el considerando 4.2 de esta sentencia, al cual me remito como fundamento de la reparación civil.

Entonces, se tiene que la responsabilidad civil del acusado se encuentra acreditada, por lo que deben asumir las consecuencias conforme a lo dispuesto por el citado artículo 93 del Código Penal. En tal sentido, en el presente proceso tanto el Ministerio Público como el actor civil ha solicitado la suma de S/. 20,000.00 por concepto de daños y perjuicios para cada uno de los agraviados.

Entonces, tomando en cuenta lo dispuesto por el artículo 147 de la Ley General del Ambiente, "la reparación del daño ambiental consiste en el restablecimiento de la situación anterior al hecho lesivo al ambiente o sus componentes, y de la indemnización económica del mismo. De no ser técnica ni materialmente posible el restablecimiento, el juez deberá prever la realización de otras tareas de recomposición o mejoramiento del ambiente o de los elementos afectados [...]"; resulta factible el restablecimiento al estado anterior de la calidad del ambiente, sin embargo, debe tomarse en cuenta que, como se ha acreditado en audiencia, la calidad del ambiente ha sido afectada por un periodo prolongado en la Urbanización El Solar, causando aflicciones a los vecinos, especialmente a aquellos cuyas casas colindan con la empresa.

El artículo 113 de la ley señala que *toda persona natural o jurídica, pública o privada, tiene el deber de contribuir a prevenir, controlar y recuperar la calidad del ambiente y de sus componentes.*

Teniéndose acreditada la responsabilidad civil, y de acuerdo al principio de internalización de costos que refiere que *"toda persona natural o jurídica, pública o privada, debe asumir el costo de los riesgos o daños que genere sobre el ambiente"*,

patrimonial consiste tanto en daño emergente (pérdida patrimonial efectivamente sufrida) y lucro cesante (ganancia frustrada o dejada de percibir). Y el daño extramatrimonial consiste tanto en el daño moral y el daño a la persona. iii) Relación de causalidad: es un requisito de toda la responsabilidad civil, pues si no existe una relación jurídica de causa a efecto entre la conducta típica o atípica y el daño producido a la víctima, no habrá responsabilidad de ninguna clase. iv) Factor de atribución: aquel que finalmente determina la existencia de la responsabilidad civil, una vez que se han presentado, en un supuesto concreto de un conflicto social, los requisitos antes mencionados de la antijuricidad, el daño producido y la relación de causalidad.

Lizardo Taboada Córdova, Responsabilidad Civil Extracontractual, Pp. 15 y ss.

Juan Patricio Heredia Pareda
Juez
Perú
Unipersonal
S.A. DE A.R.E.D.U.P.A.

Página 64 de 68

Raquel Pauro Asilio
Especialista de Audio
Corte Superior de Arequipa

además del principio de responsabilidad ambiental por el cual "el causante de la degradación del ambiente y de sus componentes, sea una persona natural o jurídica, pública o privada, está obligado a adoptar inexcusablemente las medidas para su restauración, rehabilitación o reparación según corresponda o, cuando lo anterior no fuera posible, a compensar en términos ambientales los daños generados, sin perjuicio de otras responsabilidades administrativas, civiles o penales a que hubiera lugar", y tomando en cuenta la prueba actuada y su valoración, el juzgado ha evaluado que efectivamente se ha generado un perjuicio a la parte agraviada, que debe ser reparado; pues si bien no se ha acreditado médicamente un daño al oído o a la esfera psíquica de la persona, es evidente que los efectos a la exposición al ruido incluyen alteraciones en el estado de ánimo y la personalidad; además de problemas en el sueño; lo que se ha evidenciado en las declaraciones de los agraviados que declararon en juicio. Asimismo, con las sentencias constitucionales de amparo actuadas, se tiene que los agraviados coinciden, y el Juzgado consideró que las actividades de la empresa causaban vulneración al derecho de un ambiente sano y equilibrado de los agraviados.

En ese sentido, teniendo en cuenta que los vecinos de la urbanización ciertamente sufren la exposición a los ruidos producidos por COOPECAN Perú de manera prolongada, la determinación de la reparación civil se ha hecho de acuerdo a la proximidad acreditada de estos a la empresa. En ese sentido, se ha determinado los montos siguientes: a favor de Carlos Alberto Concha Pino, Shayira Betty Fernández Quicaña, José Carlos Concha Fernández, Claudia Lisha Cyran Aranzamendi y Renato Loayza Luna S/. 2,500.00 para cada uno; a favor de Beatriz Marleny Luna Paredes, Bryan Rolando Bernales Luna, Herlan Elard Loayza Luna, Claudia Carolina Andía Camero, Nayeli Daylin Loayza Andía, Lelia Alicia Soledad Begazo Miranda y Virginia Margarita Gálvez Guzmán. S/. 4,000.00 para cada uno; y a favor de Walter Ckristian Tejada Chávez, Walter Alberto Tejada Begazo, Rossana Virginia Cárdenas Gálvez la suma de S/. 2,500.00 para cada uno, los que deberán ser cancelados de manera solidaria.

Asimismo, se ha determinado un daño al ambiente en general, por lo que se fija una reparación civil a favor del Estado ascendente a S/. 10,000.00, los cuales, de acuerdo al artículo 147 de la Ley General del Ambiente señalados, tendrá por destino la realización de acciones que compensen los intereses afectados o que contribuyan a cumplir los objetivos constitucionales respecto del ambiente y los recursos naturales.

Por otro lado, se ha solicitado como consecuencia accesoria la medida aplicable a las personas jurídicas, de acuerdo al artículo 105 del Código Penal, la clausura

Juan Prieto Hualpa Ponce
Juez
Juzgado Penal Unipersonal
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA

Página 65 de 68

Raquel Pauro Asillo
Especialista de Audio
Corte Superior de Arequipa

definitiva de las actividades realizadas por COOPECAN Perú en el local ubicado en la Avenida 27 de noviembre 611 y su reubicación en zona industrial.

Al respecto, se tiene que la citada empresa fue debidamente constituida en tercero civil, en juicio se ha acreditado su existencia como persona jurídica y el lugar de funcionamiento de esta, lo que no ha sido cuestionado por la empresa.

Entonces, según el Acuerdo Plenario N° 7-2009/CJ-116 en su considerando 14 señala que para imponer las consecuencias accesorias debe verificarse en el caso concreto, cuando menos, que se haya cometido un hecho punible o delito, que la persona

jurídica haya servido para la realización, favorecimiento o encubrimiento del delito; y que se haya condenado penalmente al autor, físico y específico, del delito. En el presente caso se ha acreditado la contaminación sonora al ambiente, la realización del delito se dio por la maquinaria de COOPECAN Perú y, como se desarrolló anteriormente, se ha determinado la responsabilidad penal del acusado Dagoberto Fernández, gerente general de la empresa; por lo que se cumplen con los elementos para imponer consecuencias accesorias.

Asimismo, debe indicarse que, en el ámbito constitucional, la empresa ya fue requerida a retirarse del lugar, debido a que en tal instancia se acreditó que se estaba vulnerando el derecho a un ambiente sano, y es de resaltarse, además, que en los compromisos de COOPECAN con los vecinos, la cooperativa también se comprometió a retirar sus instalaciones del lugar en el plazo de tres años, lo que evidencia que la misma empresa ha considerado buscar un lugar más acorde al desarrollo de sus funciones que una zona residencial.

La clausura del establecimiento ubicado en COOPECAN Perú responde a que las actividades industriales que se desarrollan allí son incompatibles con la zona, puesto que estas son de gran escala, y su producción es superior a no corresponden la de una industria elemental, lo que no es acorde a una zona residencial, teniendo en cuenta que la zonificación del lugar es R3, y conforme se ha acreditado en juicio, las actividades de COOPECAN generan molestias a sus alrededores, lo que incumple uno de los elementos de una industria elemental de acuerdo al Plan Director.

En ese sentido, resulta coherente ordenar la clausura definitiva de las instalaciones de COOPECAN Perú en el inmueble ubicado en 27 de noviembre 611, distrito de Cerro Colorado.

NOVENO. COSTAS DEL PROCESO:

El artículo I del Título Preliminar del Código Procesal Penal señala que la justicia penal es gratuita, salvo el pago de las costas procesales. El artículo 497 del Código acotado señala que, toda decisión que ponga fin al proceso penal, establecerá quien debe

Juan Pablo Hecedia Ponce
Juez
Juzgado Penal Unipersonal

Página 66 de 68

Raquel Pardo Astillo
Especialista de Aukio
Oficina General de Asesoría

soportar las costas del proceso; además, dispone que, el órgano jurisdiccional deberá pronunciarse de oficio y motivadamente sobre el pago de las costas; y que las costas están a cargo del vencido, pero el órgano jurisdiccional puede eximirlo, total o parcialmente, cuando hayan existido razones serias y fundadas para promover o intervenir en el proceso. En el caso de autos, los acusados han ejercitado un derecho constitucional como es la defensa, sin recurrir a maniobras dilatorias ni femerarias; tampoco se ha alegado ni evidenciado algún gasto judicial, asimismo, se ha declarado la absolución de dos de los acusados, por lo que es procedente la exoneración del pago de costas.

III.- PARTE RESOLUTIVA:

Por los fundamentos expuestos y de conformidad con lo establecido en el artículo 138 de la Constitución Política del Estado, administrando justicia en nombre del pueblo de quien emana la facultad,

FALLO:

PRIMERO: ABSOLVIENDO a JORGE PACO DIAZ y JORGE BASILIO PALOMINO, cuyos datos personales aparecen en la parte expositiva de la sentencia, del delito de **CONTAMINACIÓN DE MEDIO AMBIENTE** tipificado en el artículo 304 primer párrafo del Código Penal, concordado con el artículo 305 inciso 1 del Código Penal en agravio del Estado y otros.

SEGUNDO: DECLARO a DAGOBERTO ROMULO FERNANDEZ PALACIOS, cuyos datos aparecen en la parte expositiva de la presente sentencia, **AUTOR** del delito **CONTAMINACIÓN DE MEDIO AMBIENTE**, tipificado en el artículo 304 primer párrafo del Código Penal, en agravio del Estado y otros.

En consecuencia, le **IMPONGO CUATRO AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD** con el carácter de suspendida en su ejecución por el plazo de tres años, a condición de que cumpla las siguientes reglas de conducta:

- a) No deberá variar del lugar de su residencia sin previa autorización del juzgado;
- b) Deberá comparecer el primer día hábil de cada mes ante el juzgado de ejecución para informar y justificar sus actividades;
- c) Deberá reparar el daño causado es decir pagar la reparación civil;
- d) No deberá cometer nuevo delito, en especial de la misma naturaleza.

Todo ello bajo el apercibimiento que en caso incumpla alguna de las reglas de conducta, se procederá a la aplicación del artículo 59 del Código Penal de manera progresiva y, de ser el caso, se revocará la suspensión de la pena haciéndose efectiva la pena impuesta.

[Firma manuscrita]
Jorge Paco Diaz
Hernando Palomino

[Firma manuscrita]
Raquel Pantoja Amelio
Especialista de Audio
Corte Superior de Apeallos

TERCERO: DECLARO FUNDADA EN PARTE la pretensión civil del Ministerio Público, que deberá ser cumplida por el sentenciado y el tercero civilmente responsable de manera solidaria; en consecuencia, deberá pagar: a favor del Estado S/. 10,000.00, a favor de Carlos Alberto Concha Pino, Shayira Betty Fernández Quicaña, José Carlos Concha Fernández, Claudia Lisha Cyran Aranzamendi y Renato Loayza Luna S/. 2,500.00 para cada uno; a favor de Beatriz Marleny Luna Paredes, Bryan Rolando Bernales Luna, Herlan Elard Loayza Luna, Claudia Carolina Andia Camero, Nayeli Daylin Loayza Andia, Lelia Alicia Soledad Begazo Miranda y Virginia Margarita Gálvez Guzmán: S/. 4,000.00 para cada uno; y a favor de Walter Ckristian Tejada Chávez, Walter Alberto Tejada Begazo, Rossana Virginia Cárdenas Gálvez la suma de S/. 2,500.00 para cada uno.

CUARTO: DISPONGO la clausura definitiva del establecimiento ubicado en 27 de noviembre del distrito de Cerro Colorado, donde viene funcionando el tercero civilmente responsable.

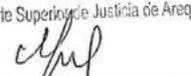
QUINTO: IMPONGO al sentenciado la copenalidad de **100 DÍAS MULTA**, los que equivalen a S/. 2,500.00.

SEXTO: EXONERO del pago de costas al sentenciado.



Juan Pablo Heredia Ponce
Juez
Juzgado Penal Unipersonal
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA

Corte Superior de Justicia de Arequipa



María Teresa Lázaro Febres
Especialista Judicial de Causas
Módulo Penal - NCPP



Raquel Pauro Asillo
Especialista de Audio
Corte Superior de Arequipa