

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL PERMANENTE

RECURSO CASACIÓN N.º 2140-2019/AREQUIPA
PONENTE: CESAR SAN MARTIN CASTRO

Título. Delito de alteración de paisaje. Prescripción

Sumilla: **1.** Se está, según la redacción típica del artículo 313 del Código Penal, ante un delito en blanco, de resultado y de lesión. En este último supuesto –delito de lesión– se requiere alterar o modificar tanto los paisajes naturales (elementos mediales) como la flora y la fauna (elementos naturales), y también un ámbito específico de la ordenación territorial (construcción de obras o tala de árboles), dañando la armonía de sus elementos con infracción de las disposiciones de la autoridad competente: perjuicio ambiental. **2.** En los delitos de resultado, como el analizado, será instantáneo cuando la realización del hecho típico integra y consuma la ofensa al bien jurídico, en cuanto es imposible que la lesión del bien subsista en el tiempo (producción del resultado típico) –se consuma desde el instante en que se produce el resultado–. Ahora bien, en los delitos de resultado en los que su efecto permanece durante un cierto espacio de tiempo pueden dividirse a su vez en delitos permanentes y delitos de estado. En los primeros (permanentes), el mantenimiento de la situación antijurídica creada por la acción punible depende de la voluntad del autor, de modo que en cierta medida el hecho se renueva permanentemente –el agente es garante de su evitación–; y, en los segundos (de estado), el resultado consiste igualmente en la producción de una situación antijurídica, pero con el ocasionamiento de este último el hecho está jurídicamente consumado. En el delito de estado el autor se desprende de su hecho con la consumación, y en el delito permanente el autor no pone término a la situación creada, de suerte que en este caso recién empieza a correr el plazo de la prescripción al cesar el mantenimiento del estado antijurídico. **3.** El tipo delictivo en la modalidad concreta materia de imputación hace referencia a la construcción de obras, con violación de la ordenación jurídica pertinente, a consecuencia de lo cual se altera el paisaje urbano. Lo relevante es la alteración del paisaje urbano, es decir, su cambio, perturbación o transformación; y, como en esta modalidad típica, la acción delictiva tiene solo el efecto de restringir el goce del bien jurídico (el ambiente), el agente tiene tanto el poder de instaurar la situación antijurídica como el de hacerla cesar; luego, se está ante un delito permanente.

–SENTENCIA DE CASACIÓN–

Lima, siete de febrero de dos mil veintidós

VISTOS; en audiencia pública; con los documentos solicitados y los presentados por la recurrente: el recurso de casación, por infracción de precepto material, interpuesto por la defensa de la encausada NATIVIDAD CÁRDENAS PACO contra el auto de vista de fojas cuatrocientos veintiséis, de catorce de octubre de dos mil diecinueve, que confirmando el auto de primera instancia de fojas ciento veintiséis, de veintiuno de mayo de dos mil diecinueve, (aclarado mediante resolución

número nueve de siete de junio de dos mil diecinueve), declaró infundada la excepción de prescripción de la acción penal que dedujo; con todo lo demás que al respecto contiene. En el proceso penal incoado en su contra por delito alteración del paisaje en agravio del Estado – Ministerio del Ambiente. Ha sido ponente el señor SAN MARTÍN CASTRO.

FUNDAMENTOS DE HECHO

PRIMERO. Que, según la acusación de fojas tres, de uno de marzo de dos mil diecinueve, la encausada CÁRDENAS PACO, como propietaria del bien inmueble ubicado en la calle veintiocho de julio número trescientos catorce – cercado de la ciudad de Arequipa, construyó entre los años agosto de dos mil nueve y junio de dos mil doce, una edificación de siete niveles en toda la estructura del mismo, conforme se estableció con la inspección realizada el veintisiete de septiembre de dos mil diecisiete por el personal de la Oficina Desconcentrada de Cultura. Las referidas construcciones fueron construidas sin la autorización del Ministerio de Cultura, y alteraron el perfil del ambiente urbano en forma grave en la zona monumental de Arequipa, así como el perfil arquitectónico del sector urbano conformado por la tercera, cuarta y quinta cuadra de la calle veintiocho de julio, la que es parte integrante de la zona monumental de Arequipa, declarada como parte integrante del Patrimonio Cultural de la Nación mediante Resolución Suprema 2900-72-ED, de veintiocho de diciembre de mil novecientos setenta y dos. Las construcciones fueron realizadas entre agosto de dos mil diecinueve y junio de dos mil doce, tiempo durante el que era titular de la posesión y disposición del predio la encausada CÁRDENAS PACO –se descartó que las construcciones se realizaron entre dos mil cuatro y dos mil siete, y que las levantó el esposo fallecido de la encausada, Octavio Ayllumi Mamani.

SEGUNDO. Que, respecto del trámite del proceso penal, se tiene lo siguiente:

1. La acusación directa fojas tres, de uno de marzo de dos mil diecinueve, atribuyó a la encausada CÁRDENAS PACO la comisión del delito alteración del paisaje en agravio del Estado y solicitó dos años de pena privativa de libertad, la demolición de la edificación existente y cincuenta mil soles por concepto de reparación civil.
2. Por escrito de fojas sesenta y dos, de cinco de abril de dos mil diecinueve, la abogada de la encausada CÁRDENAS PACO dedujo excepción de prescripción de la acción penal. Consideró que, de acuerdo a la declaración de impuesto predial emitida por la Municipalidad Provincial de Arequipa, correspondiente al inmueble cuestionado, la antigüedad de los niveles de construcción del predio sería: el primer

nivel, en el año mil novecientos noventa y ocho; el segundo y tercer nivel, en el año dos mil; el cuarto nivel, en el año dos mil cuatro; y, el quinto nivel en el año dos mil siete. Agregó que esta información debe tomarse en cuenta para los plazos de prescripción, pero en el supuesto negado que lo argumentado por el fiscal sea verdad y que la construcción se concluyó en dos mil doce, de igual manera la acción penal por el delito imputado ha prescrito.

3. Asimismo, la defensa de la citada imputada por escrito de fojas setenta y tres, de cinco de abril de dos mil diecinueve, solicitó el sobreseimiento de la causa.
4. El auto de primera instancia de fojas ciento veintiséis, de veintiuno de mayo de dos mil diecinueve, declaró infundado el pedido de sobreseimiento y la excepción de improcedencia de acción. Este auto fue corregido por resolución de fojas ciento treinta y dos, de siete de junio de dos mil diecinueve, en sentido que lo correcto era declarar infundada la excepción de prescripción de la acción penal.
5. La defensa de la encausada interpuso recurso de apelación por escrito de fojas ciento treinta y cinco, de veinticuatro de mayo de dos mil diecinueve.
6. Concedido el recurso de apelación y culminado el trámite impugnativo, la Primera Sala Penal de Apelaciones profirió el auto de vista de fojas cuatrocientos veintiséis, de catorce de octubre de dos mil diecinueve, que confirmó el auto que declaró infundado el pedido de prescripción de la acción penal.
7. Contra este auto de vista la defensa de la encausada Cárdenas Paco promovió recurso de casación.

TERCERO. La defensa de la encausada CÁRDENAS PACO interpuso recurso de casación excepcional por escrito de fojas cuatrocientos treinta y nueve, de veinticuatro de octubre de dos mil diecinueve, invocando el artículo 427, numeral 4, del Código Procesal Penal –en adelante, CPP–. Denunció como motivo de casación el de infracción de precepto material, conforme al numeral 3, del artículo 429, del referido Código.

∞ Postuló, desde acceso excepcional al recurso de casación, que este Supremo Tribunal defina ¿cuál es el momento de consumación de alteración del medio ambiente y si nos encontramos ante un delito permanente o instantáneo con efectos permanentes?

CUARTO. Que, conforme a la Ejecutoria Suprema de fojas cuarenta y cinco, de quince de diciembre de dos mil veinte, es materia de dilucidación en sede casacional:

- A. La causal de infracción de precepto material: artículo 429, numeral 3, del CPP.
- B. Se ha de determinar el momento de consumación del delito de alteración del paisaje y si el tipo delictivo es un delito permanente o instantáneo con efectos permanentes –delito de estado–, así como si la acción penal ya prescribió.

QUINTO. Que, instruidas las partes de la admisión del recurso de casación, materia de la resolución anterior –con la presentación de alegatos ampliatorios de la defensa de la encausada CÁRDENAS PACO–, se expidió el decreto de fojas setenta y cuatro que señaló fecha para la audiencia de casación el día veinticuatro de enero último.

SEXTO. Que, según el acta adjunta, la audiencia pública de casación se realizó con la intervención de la defensa de la encausada CÁRDENAS PACO, doctor Caro Jhon, José Antonio.

SÉPTIMO. Que, concluida la audiencia, a continuación, e inmediatamente, en la misma fecha, se celebró el acto de la deliberación de la causa en sesión secreta. Efectuado ese día, se realizó la votación correspondiente y obtenido el número de votos necesarios (por unanimidad), corresponde dictar la sentencia casatoria pertinente, cuya lectura se programó en la fecha.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Que la censura casacional estriba en determinar si el delito de contaminación del paisaje, previsto y sancionado por el artículo 311 del Código Penal –en adelante, CP– es uno de carácter permanente o, por el contrario, es uno de estado (instantáneo de efectos permanentes); y, luego, dilucidado este aspecto dogmático, establecer si la acción penal –el delito, en suma– ha prescrito.

SEGUNDO. Que el Juzgado Penal, sobre el punto, señaló, primero, que el ilícito continúa hasta la fecha –sin que la encausada realizara conductas destinadas a demoler las edificaciones indebidas–, de lo que se desprende que el tipo delictivo es permanente; y, segundo, que, en todo caso, en septiembre de dos mil dieciséis hubo actuaciones de investigación del Ministerio Público y habiéndose formulado acusación el uno de marzo de dos mil diecinueve la acción penal el curso del plazo de prescripción se suspendió, por lo que, a la fecha la acción penal no ha prescrito.

∞ El Tribunal Superior, en esa misma línea, sostuvo que el tipo delictivo analizado no es susceptible de terminación en un solo acto y requiere

progresión temporal, admite un estado antijurídico que se prolonga en el tiempo y es el sujeto activo quien controla esta prolongación, por lo que es un delito permanente, de suerte que, además, no ha prescrito.

TERCERO. Que el artículo 313 del CP estatuye: “El que, contraviniendo las disposiciones de la autoridad competente, altera el ambiente natural o el paisaje urbano o rural, o modifica la flora o fauna, mediante la construcción de obras o tala de árboles, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de cuatro años y con sesenta a noventa días multa” –el subrayado es nuestro–.

∞ Se está, según la redacción típica, ante un delito en blanco, de resultado y de lesión. En este último supuesto –delito de lesión– se requiere alterar o modificar tanto los paisajes naturales (elementos mediales) como la flora y la fauna (elementos naturales), y también un ámbito específico de la ordenación territorial (construcción de obras o tala de árboles), dañando la armonía de sus elementos con infracción de las disposiciones de la autoridad competente: perjuicio ambiental. Se sanciona, pues, comportamientos lesivos; y, el objeto material se concreta en el ambiente natural y construido, de suerte que (i) los conceptos de flora y fauna se integran en la noción natural de ambiente, mientras que (ii) el ambiente construido sintetiza los aspectos del paisaje urbano y rural [CARO CORIA, DINO CARLOS: *Derecho Penal del Ambiente*, Editorial Gráfica Horizonte, Lima, 1999, pp. 644-645] –mala gestión de los de los planes de ordenación del territorio–.

∞ Desde una perspectiva gramatical la alteración o la modificación dicen de cambiar una cosa mudando alguna de sus características o perturbar o transformar el estado normal de ella. Tal alteración –del ambiente natural, el paisaje urbano, la flora o la fauna– se debe hacer (*modus operandi*) mediante la construcción de obras o la tala de árboles, siempre que vaya contra las disposiciones legales y, además, en el segundo caso dañe la armonía de sus elementos (conservación de una perfecta proporcionalidad entre los elementos de la flora o fauna) [BRAMONT-ARIAS TORRES, LUIS ALBERTO – GARCÍA CANTIZANO, MARÍA DEL CARMEN: *Manual de Derecho Penal – Parte Especial*, 3ra. Edición, Editorial San Marcos, Lima, 1997, pp. 617-618].

CUARTO. Que, en función de la forma de afectación del objeto de protección, los delitos se distinguen en delitos instantáneos y delitos permanentes. Distinción que adquiere importancia práctica bajo diversos perfiles (verbigracia: prescripción o tiempo del delito, intervención delictiva, deslinde de complicidad y encubrimiento, actualidad de la legítima defensa, concurso de delitos, flagrancia, competencia territorial).

∞ En los delitos de resultado, como el analizado, será instantáneo cuando la realización del hecho típico integra y consuma la ofensa al bien jurídico, en cuanto es imposible que la lesión del bien subsista en el tiempo (producción del resultado típico) –se consuma desde el instante en que se produce el resultado–. Ahora bien, en los delitos de resultado en los que su efecto permanece durante un cierto espacio de tiempo pueden dividirse a su vez en delitos permanentes y delitos de estado. En los primeros (permanentes), el mantenimiento de la situación antijurídica creada por la acción punible depende de la voluntad del autor, de modo que en cierta medida el hecho se renueva permanentemente –el agente es garante de su evitación–; y, en los segundos (de estado), el resultado consiste igualmente en la producción de una situación antijurídica, pero con el ocasionamiento de este último el hecho está jurídicamente consumado [JESCHECK, HANS-HEINRICH –WEINGEND, THOMAS: *Tratado de Derecho Penal Parte General*, Volumen I, Editorial Instituto Pacífico, Lima, 2014, p. 388]. En el delito de estado el autor se desprende de su hecho con la consumación, y en el delito permanente el autor no pone término a la situación creada, de suerte que en este caso recién empieza a correr el plazo de la prescripción al cesar el mantenimiento del estado antijurídico [MIR PUIG, SANTIAGO: *Derecho Penal – Parte General*, 3ra. Edición, Ediciones PPU, Barcelona, 1990, pp. 216-217].

∞ Establecidos estos conceptos, es del caso analizar si el delito de alteración del paisaje es permanente o de estado. No está en discusión que el efecto de su comisión permanece durante un cierto espacio de tiempo–, pero sí corresponde establecer si el agente delictivo tiene tanto el poder de instaurar la situación antijurídica como el de hacerla cesar, permitiendo así que el goce del bien recupere toda su plenitud, que es el supuesto del delito permanente.

QUINTO. Que, así las cosas, el tipo delictivo en la modalidad concreta materia de imputación hace referencia a la construcción de obras, con violación de la ordenación jurídica pertinente, a consecuencia de lo cual se altera el paisaje urbano. Lo relevante es la alteración del paisaje urbano, es decir, su cambio, perturbación o transformación; y, como en esta modalidad típica, la acción delictiva tiene solo el efecto de restringir el goce del bien jurídico (el ambiente), el agente tiene tanto el poder de instaurar la situación antijurídica como el de hacerla cesar [cfr.: FIANDACA, GIOVANNI – MUSCO, ENZO: *Derecho Penal – Parte General*, Editorial Temis, Bogotá, 2006, p. 206]; luego, se está ante un delito permanente.

∞ En el presente caso, siendo plenamente factible por el agente delictivo la superación de la situación antijurídica de alteración del ambiente que se creó –la restauración de lo afectado por las obras ilícitas ejecutadas–, y al

no hacerlo es obvio que el tiempo de prescripción ni siquiera empezó a transcurrir, conforme al artículo 82, inciso 4, del CP.

∞ Por lo demás, importando la excepción de prescripción un examen formal de los hechos punibles atribuidos, es de rigor referirse a lo que fluye de la acusación fiscal directa en esta causa [véase: requerimiento directo de fojas seis, de uno de marzo de dos mil diecinueve]. El último acto de construcción del predio se realizó en junio de dos mil doce y hasta antes de la acusación directa se realizaron actos de investigación. Incluso, con fecha veintisiete de septiembre de dos mil dieciséis se llevó a cabo, con intervención del Ministerio Público, la inspección preventiva 1034-2017-MNP-1FPPD-AR, de fecha veintisiete de septiembre de dos mil dieciséis, posterior al Informe y fotografías remitidos por Dirección Desconcentrada de Cultura de Arequipa (Informe 67-2017-GBB/DDC-ARE/MC, de tres de octubre de dos mil diecisiete); además, ante la solicitud del Ministerio Público, la Dirección Desconcentrada de Cultura de Arequipa emitió el informe ambiental 900045-2018-JCF/SDDAREPCICI/DDC-ARE/MC, de catorce de diciembre de dos mil dieciocho. Asimismo, con fecha diecisiete de diciembre de dos mil diecisiete, a solicitud de la Fiscalía Provincial, se recibió un informe remitido por la Gerencia del Centro Histórico y Zona Monumental de Arequipa y, además, la Fiscalía requirió la información correspondiente a la Gerencia de Desarrollo Urbano del Municipio Provincial de Arequipa (providencia 01-2018-FPEMA-MP-AR)–. Así consta la documentación solicitada y de la proporcionada por la recurrente.

∞ En conclusión, el delito y modalidad específica materia de enjuiciamiento es de carácter permanente, y la acción penal no ha prescrito. El recurso defensivo debe desestimarse y así se declara.

SEXTO. En cuanto en cuanto a las costas, es de aplicación los artículos 497, apartados 1 y 3, y 504, apartado 2, del CPP. Debe abonarlas la parte recurrente.

DECISIÓN

Por estas razones: **I.** Declararon **INFUNDADO** el recurso de casación, por infracción de precepto material, interpuesto por la defensa de la encausada NATIVIDAD CÁRDENAS PACO contra el auto de vista de fojas cuatrocientos veintiséis, de catorce de octubre de dos mil diecinueve, que confirmando el auto de primera instancia de fojas ciento veintiséis, de veintiuno de mayo de dos mil diecinueve, (aclarado mediante resolución número nueve de siete de junio de dos mil diecinueve), declaró infundada la excepción de prescripción de la acción penal que dedujo; con todo lo demás que al



respecto contiene. En el proceso penal incoado en su contra por delito alteración del paisaje en agravio del Estado – Ministerio del Ambiente. En consecuencia, **NO CASARON** el auto de vista. **II. DISPUSIERON** continúe la causa según su estado y se remitan las actuaciones al órgano jurisdiccional de origen; registrándose. **III. CONDENARON** a la parte recurrente al pago de las costas del recurso, cuya ejecución corresponderá al Juzgado de la Investigación Preparatoria competente, previa liquidación de las mismas por la Secretaría de esta Sala Suprema; registrándose. **IV. MANDARON** se lea la presente sentencia en audiencia pública, se notifique a las partes y se publique en la página Web del Poder Judicial. Intervino el señor Guerrero López por licencia del señor Coaguila Chávez. **HÁGASE** saber a las partes procesales personadas en esta sede suprema.
Ss.

SAN MARTÍN CASTRO

ALTABÁS KAJATT

SEQUEIROS VARGAS

GUERRERO LÓPEZ

CARBAJAL CHÁVEZ

CSMC/AMON