



# El Peruano

www.elperuano.pe

Rumbo a los 190 años | DIARIO OFICIAL

AÑO DE LA DIVERSIFICACIÓN PRODUCTIVA Y DEL FORTALECIMIENTO DE LA EDUCACIÓN

Jueves 17 de setiembre de 2015



ORGANISMO DE EVALUACIÓN  
Y FISCALIZACIÓN AMBIENTAL

RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO  
N° 055-2015-OEFA/TFA-SEM

**CONFIRMAN LA RESOLUCIÓN  
DIRECTORAL N° 071-2014-OEFA-DFSAI,  
QUE SEÑALA CRITERIOS IMPORTANTES  
RESPECTO DE LA PRUEBA INDICIARIA  
QUE SE UTILIZA PARA LA  
DETERMINACIÓN DEL REAL ESTRATO  
DE LOS ADMINISTRADOS QUE REALIZAN  
ACTIVIDADES MINERAS**

**NORMAS LEGALES**

**SEPARATA ESPECIAL**



**RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO  
N° 039-2015-OEFA/CD**

Lima, 15 de setiembre de 2015

**VISTOS:**

El Informe N° 375-2015-OEFA/OAJ de la Oficina de Asesoría Jurídica y el Memorando N° 642-2015-OEFA/TFA/ST de la Secretaría Técnica del Tribunal de Fiscalización Ambiental; y,

**CONSIDERANDO:**

Que, mediante la Resolución de Consejo Directivo N° 032-2013-OEFA/CD, modificado por la Resolución de Consejo Directivo N° 038-2014-OEFA/CD se aprobó el Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA), el cual regula la organización y funciones de este órgano resolutorio;

Que, el Literal d) del Artículo 20° del mencionado Reglamento establece que el Consejo Directivo podrá ordenar la publicación de los precedentes de observancia obligatoria emitidos por el Tribunal de Fiscalización Ambiental, cuando verifique que ellos interpreten de modo expreso y con carácter general el sentido de las normas jurídicas, y considere que son de importancia para proteger los derechos de los ciudadanos;

Que, mediante Memorando N° 642-2015-OEFA/TFA/ST, la Secretaría Técnica del Tribunal de Fiscalización Ambiental solicitó a la Presidencia del Consejo Directivo evaluar la publicación de la Resolución N° 055-2015-OEFA/TFA-SEM del 25 de agosto de 2015, la cual confirma lo señalado por la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos, estableciendo criterios importantes sobre la actividad probatoria que se realiza para determinar el real estrato al que pertenecen los administrados que realizan actividades mineras, bajo lo previsto en el Artículo 17° de la Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental y las Reglas Jurídicas para la aplicación del Artículo 17° de la Ley N° 29325, aprobadas por Resolución de Consejo Directivo N° 031-2014-OEFA/CD;

Que, si bien la mencionada Resolución del Tribunal de Fiscalización Ambiental no establece un precedente de observancia obligatoria, señala criterios importantes respecto de la prueba indiciaria que se utiliza para la determinación del real estrato (por ejemplo, mediana minería) de los administrados que realizan actividades mineras;

Que, teniendo en cuenta ello, resulta procedente disponer la publicación de la citada Resolución en el diario oficial El Peruano a fin de poner en conocimiento de los administrados y de la ciudadanía en general los criterios sobre la actividad probatoria utilizada para determinar el real estrato de los administrados que realizan actividades mineras;

Que, mediante Acuerdo N° 042-2015 adoptado en la Sesión Ordinaria N° 030-2015 realizada el 15 de setiembre del 2015, el Consejo Directivo del OEFA acordó aprobar la solicitud de la Secretaría Técnica del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA, disponiendo la publicación en el diario oficial El Peruano de la Resolución N° 055-2015-OEFA/TFA-SEM, por lo que resulta necesario formalizar este acuerdo mediante Resolución de Consejo Directivo, habiéndose establecido la exoneración del Acta respectiva a fin de asegurar su vigencia inmediata;

Con los visados de la Secretaría General y la Oficina de Asesoría Jurídica;

De conformidad con lo dispuesto en la Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, y en ejercicio de las atribuciones conferidas por el Literal d) del Artículo 20° del Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 032-2013-OEFA/CD, el Literal n) del Artículo 8° y Literal n) del Artículo 15° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, aprobado por Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM;

**SE RESUELVE:**

**Artículo 1°.-** Disponer la publicación en el diario oficial El Peruano de la Resolución N° 055-2015-OEFA/TFA-SEM del 25 de agosto del 2015, la cual contiene criterios importantes sobre la actividad probatoria aplicable a la fiscalización ambiental.

**Artículo 2°.-** Disponer la publicación de la presente Resolución en el diario oficial El Peruano y en el Portal Institucional del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA ([www.oefa.gob.pe](http://www.oefa.gob.pe)).

**Artículo 3°.-** Encargar a la Secretaría General que efectúe las acciones necesarias para la publicación de la Resolución a la que se refiere el Artículo 1° de la presente norma.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

HUGO RAMIRO GÓMEZ APAC  
Presidente del Consejo Directivo  
Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA

**Tribunal de Fiscalización Ambiental  
Sala Especializada en Minería**

**RESOLUCIÓN N° 055-2015-OEFA/TFA-SEM**

EXPEDIENTE N° : 015-2013-DFSAI/PAS

PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN, SANCIÓN Y APLICACIÓN DE INCENTIVOS

ADMINISTRADO : YANGUANG YI

APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 071-2014-OEFA-DFSAI

**SUMILLA:** “Se confirma la Resolución Directoral N° 071-2014-OEFA-DFSAI del 23 de enero de 2014, que sancionó al administrado Yanguang Yi con una multa de cuatrocientos noventa y ocho con diecinueve centésimos (498,19) Unidades Impositivas Tributarias por el incumplimiento del numeral 2 del artículo 7° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero-Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM, el artículo 3° de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, Ley N° 27446 y el artículo 15° del Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental aprobado por el Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM y le ordenó el cese de actividades”.

Lima, 25 de agosto de 2015

**I. ANTECEDENTES**

1. El 9 de enero de 2013, la Dirección de Supervisión (en adelante, **DS**) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, **OEFA**), remitió el Informe Técnico Acusatorio N° 002-2013-OEFA/DS (en adelante, **ITA N° 002-2013-OEFA/DS**) a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (en adelante, **DFSAI**) en el que recomendó iniciar un procedimiento administrativo sancionador contra el señor Yanguang Yi (en adelante, **señor Yi**), al considerar que existían medios probatorios que acreditaban que el administrado realizaba actividades mineras sin contar con la certificación ambiental emitida por la autoridad competente.
2. En virtud de lo desarrollado en el mencionado informe, la Subdirección de Instrucción e Investigación de la DFSAI emitió la Resolución Subdirectoral N° 017-2013-OEFA-DFSAI/PAS del 15 de enero de 2013<sup>1</sup>, en la que se imputó al señor Yi el realizar actividades mineras sin contar con la certificación ambiental correspondiente, lo cual vulneraría lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 7° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero-Metalúrgica, aprobado por el Decreto Supremo N° 016-93-EM (en adelante, **Decreto Supremo N° 016-93-EM**)<sup>2</sup>. El 29 de enero de 2013, el señor Yi presentó su escrito de descargos contra la imputación realizada<sup>3</sup>.
3. El 27 de febrero de 2013, la DS remitió a la DFSAI el Informe Técnico Acusatorio N° 22-2013-OEFA/DS (en adelante, **ITA N° 22-2013-OEFA/DS**) que amplió el ITA N° 002-2013-OEFA/DS. Sobre la base de este informe, la Subdirección de Instrucción e Investigación de la DFSAI emitió la Resolución Sub Directoral N° 199-2013-OEFA-DFSAI/SDI del 18 de marzo de 2013, a través de la cual precisó que la conducta imputada, además, vulneraría lo dispuesto en el artículo 3° de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, Ley N° 27446 (en adelante, **Ley N° 27446**)<sup>4</sup> y el artículo 15° del Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental aprobado por el Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM (en adelante, **Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM**)<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> Fojas 44 a 55.

<sup>2</sup> DECRETO SUPREMO N° 016-93-EM, que aprobó el Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero Metalúrgica, publicado en el diario oficial El Peruano el 1 de junio de 1993.

Artículo 7°.- Los titulares de la actividad minera deberán presentar:

(...)

2. Los titulares de concesiones mineras que, habiendo completado la etapa de exploración, proyecten iniciar la etapa de explotación, deberán presentar al Ministerio de Energía y Minas un Estudio de Impacto Ambiental del correspondiente proyecto.

<sup>3</sup> Fojas 56 a 126.

<sup>4</sup> LEY N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental, publicada en el diario oficial El Peruano el 23 de abril de 2011.

Artículo 3°.- Obligatoriedad de la certificación ambiental

No podrá iniciarse la ejecución de proyectos ni actividades de servicios y comercio referidos en el artículo 2 y ninguna autoridad nacional, sectorial, regional o local podrá aprobarlas, autorizarlas, permitir las, concederlas o habilitarlas si no cuentan previamente con la certificación ambiental contenida en la Resolución expedida por la respectiva autoridad competente.

<sup>5</sup> DECRETO SUPREMO N° 019-2009-MINAM que aprobó el Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, publicado en el diario oficial El Peruano el 25 de setiembre de 2009.

Artículo 15°.- Obligatoriedad de la Certificación Ambiental

Toda persona natural o jurídica, de derecho público o privado, nacional o extranjera, que pretenda desarrollar un proyecto de inversión susceptible de generar impactos ambientales negativos de carácter significativo, que estén relacionados con los criterios de protección ambiental establecidos en el Anexo V del presente Reglamento y los mandatos señalados en el Título II, debe gestionar una Certificación Ambiental ante la Autoridad Competente que corresponda, de acuerdo con la normatividad vigente y lo dispuesto en el presente Reglamento.

Para efectos de lo señalado en el párrafo anterior, como resultado del proceso de evaluación de impacto ambiental, la Autoridad Competente aprobará o desaprobará el instrumento de gestión ambiental o estudio ambiental sometido a su consideración, entendiéndose cuando la Resolución emitida sea aprobatoria, que ésta constituye la Certificación Ambiental.

La desaprobación, improcedencia, inadmisibilidad o cualquier otra causa que implique la no obtención o la pérdida de la Certificación Ambiental, implica la imposibilidad legal de iniciar obras, ejecutar y continuar con el desarrollo del proyecto de inversión. El incumplimiento de esta obligación está sujeto a las sanciones, de Ley.

4. Con fecha 10 de abril de 2013, el administrado presentó un nuevo escrito de descargos<sup>6</sup> en el cual, además, solicitó la nulidad de la Resolución Sub Directoral N° 199-2013-OEFA/SDI señalando que si bien el ITA N° 22-2013-OEFA/DS mantenía la tipificación de la conducta (desarrollo de actividades mineras sin contar con certificación ambiental), se había incorporado un nuevo hecho en el procedimiento (incautación de maquinaria en la zona de Yuyapichis).
5. Con fecha 23 de enero de 2014, la DFSAI emitió la Resolución Directoral N° 071-2014-OEFA-DFSAI, a través de la cual sancionó al señor Yí con una multa de cuatrocientos noventa y ocho con diecinueve centésimos (498,19) Unidades Impositivas Tributarias (en adelante, **UIT**) y, en calidad de medida correctiva, se le ordenó el cese de actividades hasta que cumpla con formalizar su situación, conforme se muestra a continuación en el Cuadro N° 1:

**Cuadro N° 1: Detalle de la infracción por la que se sancionó e impuso una medida correctiva al señor Yí en la Resolución Directoral N° 071-2014-OEFA-DFSAI**

	Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora	Sanción	Medida correctiva
1	Desarrollar actividades mineras sin contar con certificación ambiental.	Inciso 2 del artículo 7° del Decreto Supremo N° 016-93-EM. Artículo 3° de la Ley N° 27446. Artículo 15° del Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM.	Numeral 2.1. del Punto 2 del Cuadro de Tipificación de Infracciones Ambientales y Escala de Multas y Sanciones aplicables a la Gran y Mediana Minería respecto de labores de Explotación, Beneficio, Transporte y Almacenamiento de Concentrados de Minerales, aprobado por el Decreto Supremo N° 007-2012-MINAM (en adelante, <b>Decreto Supremo N° 007-2012-MINAM</b> ) <sup>7</sup> .	498,19 UIT	Cese de actividades hasta que el señor Yanguang Yí cumpla con los procedimientos, procesos, licencias, autorizaciones, u otros trámites contenidos en las normas que regulan su estrato de mediano o gran minero.

Fuente: Resolución Directoral N° 071-2014-OEFA-DFSAI  
Elaboración: TFA

6. La Resolución Directoral N° 071-2014-OEFA-DFSAI se sustentó en los siguientes fundamentos:

**Sobre el real estrato minero del señor Yí**

- a) La DFSAI señaló que, en virtud del principio de primacía de la realidad concordante con el artículo 17° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, **Ley N° 29325**)<sup>8</sup>,

<sup>6</sup> Fojas 242 a 272.

<sup>7</sup> DECRETO SUPREMO N° 007-2012-MINAM, que aprobó el Cuadro de Tipificación de Infracciones Ambientales y Escala de Multas y Sanciones aplicables a la Gran y Mediana Minería respecto de Labores de Explotación, Beneficio, Transporte y Almacenamiento de Concentrados de Minerales, publicado en el diario oficial El Peruano el 10 de noviembre de 2012.

INFRACCIÓN		BASE NORMATIVA REFERENCIAL	SANCIÓN PECUNIARIA	SANCIÓN NO PECUNIARIA	CLASIFICACIÓN DE LA SANCIÓN
2	OBLIGACIONES REFERIDAS AL INSTRUMENTO DE GESTIÓN AMBIENTAL				
2.1	Iniciar, reiniciar o desarrollar actividades sin contar con la previa aprobación del correspondiente instrumento de gestión ambiental.	Artículos 7° inciso 2) RPAAMM Artículo 3° LSEIA Artículo 15° RLSEIA Artículo 4° y 1era D.T y F del DLAM Artículo 24° LGA.	Hasta 10000 UIT.	PA/SPLC/CTPT/ DTD.	MUY GRAVE.

<sup>8</sup> LEY N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental publicada en el diario oficial El Peruano el 5 de marzo de 2009.

**Artículo 17°.- Infracciones administrativas y potestad sancionadora**

Constituyen infracciones administrativas bajo el ámbito de competencias del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) las siguientes conductas:

- a) El incumplimiento de las obligaciones contenidas en la normativa ambiental.
- b) El incumplimiento de las obligaciones a cargo de los administrados establecidas en los instrumentos de gestión ambiental señalados en la normativa ambiental vigente.
- c) El incumplimiento de los compromisos ambientales asumidos en contratos de concesión.
- d) El incumplimiento de las medidas cautelares, preventivas o correctivas, así como de las disposiciones o mandatos emitidos por las instancias competentes del OEFA.
- e) Otras que correspondan al ámbito de su competencia.

El cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables antes mencionadas es obligatorio para todas las personas naturales o jurídicas que realizan las actividades que son de competencia del OEFA, aun cuando no cuenten con permisos, autorizaciones ni títulos habilitantes para el ejercicio de las mismas. Esta disposición es aplicable a todas las Entidades de Fiscalización Ambiental (EFA), respecto de sus competencias, según corresponda.

Cuando el OEFA obtenga indicios razonables y verificables del incumplimiento de las condiciones para que una actividad se encuentre en el ámbito de competencias de los gobiernos regionales, y por tanto su condición actual debiera corresponder al ámbito de competencias del OEFA, este se encuentra facultado para desarrollar las acciones de fiscalización ambiental a que hubiere lugar.

es competencia del OEFA fiscalizar la actividad realizada por el señor Yi ya que la misma pertenece al estrato de mediana o gran minería, lo cual se verifica de la vinculación existente entre el administrado, la empresa Shuanghesheng Mining Group S.A.C. (en adelante, **Shuanghesheng Mining**) y la señora Wei Liu Luo (en adelante, **señora Liu**).

Esta vinculación se verificó de los siguientes hechos:

- El señor Yi es Gerente General y Socio Fundador de Shuanghesheng Mining, por lo que cuenta con poderes de dirección y representación tal como se acredita de la Partida N° 12921403 de la Oficina Registral de Lima de la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos<sup>9</sup>.
- La señora Liu es Gerenta de Shuanghesheng Mining, adquirió cuatro (4) maquinarias para la mencionada empresa y adquirió un cargador frontal a título personal, de lo cual se concluye que tiene el mismo objetivo económico que el señor Yi.
- El señor Yi y la señora Liu son concubinos con un reconocimiento de unión de hecho y un régimen de comunidad de bienes que inició el 1 de enero de 2011, los cuales se encuentran inscritos en la Partida N° 13026428 de la Oficina Registral de Lima de la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos<sup>10</sup>, por lo que existe una vinculación personal entre ellos.
- El señor Yi es titular de dos (2) derechos mineros denominados Shuang He Sheng Dos (en adelante, **SHS 2**) y Shuang He Sheng Tres (en adelante, **SHS 3**) que sumados comprenden 1,900 hectáreas.
- La señora Liu es titular de dos (2) derechos mineros denominados Shuang He Sheng Cinco (en adelante, **SHS 5**) y Shuang He Sheng Siete (en adelante, **SHS 7**) que sumados comprenden 2,000 hectáreas.
- Finalmente, se vincula al señor Yi y a Shuanghesheng Mining porque ambos tienen el mismo abogado.

De estos hechos, la DFSAI concluyó que "(...) *atendiendo a que el señor Yi controla, gestiona y representa a la empresa Shuanghesheng Mining Group S.A.C. se infiere que este tiene el control de los derechos vinculados denominados Shuang He Sheng Dos, Shuang He Sheng Tres, Shuang He Sheng Cinco y Shuang He Sheng Siete que suman un total de 3 900 hectáreas*"<sup>11</sup>.

#### **Respecto a la cuestión procesal: el pedido de nulidad de la Resolución Subdirectorial N° 199-2013-OEFA-DFSAI/SDI**

- b) La primera instancia administrativa afirmó que la Resolución Subdirectorial N° 199-2013-OEFA-DFSAI/SDI no constituía un acto definitivo que pusiera fin a la instancia. Asimismo, señaló que la mencionada resolución subdirectorial no amplió la presunta conducta infractora sino, únicamente, precisó la tipificación señalando que el tipo era realizar actividades mineras sin contar con certificación ambiental.

#### **Sobre el análisis de la imputación materia del procedimiento sancionador: realizar actividad minera en el departamento de Huánuco**

- c) La DFSAI determinó que, de acuerdo con el Anexo II del Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM, la actividad minera de explotación así como sus componentes auxiliares y complementarios, necesitan de certificación ambiental antes de que la misma inicie.
- d) Asimismo, la primera instancia señaló del numeral 2.2. del Anexo VI del Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM<sup>12</sup> que "(...) *las actividades previas o de planificación tales como: desbroce, desbosque, demolición, movimiento*

Las acciones que ejerza el OEFA, conforme a lo señalado en el presente artículo, se realizan sin perjuicio de las competencias que corresponden a los gobiernos regionales y demás Entidades de Fiscalización Ambiental (EFA), así como al Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (Osinermin) y a otras entidades sectoriales, conforme a sus competencias.

Mediante decreto supremo refrendado por el Ministro del Ambiente a propuesta del OEFA, se establecen disposiciones y criterios para la fiscalización ambiental de las actividades mencionadas en los párrafos anteriores.

El Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) ejerce la potestad sancionadora respecto de las obligaciones ambientales establecidas en los planes, programas y demás instrumentos de gestión ambiental que corresponda aprobar al Ministerio del Ambiente (MINAM).

Mediante resolución de Consejo Directivo del OEFA se tipifican las conductas y se aprueba la escala de sanciones aplicables. La tipificación de infracciones y sanciones generales y transversales será de aplicación supletoria a la tipificación de infracciones y sanciones que utilicen las EFA.

<sup>9</sup> Fojas 732 a 735.

<sup>10</sup> Foja 1164.

<sup>11</sup> Considerando 46 de la Resolución Directoral N° 071-2014-OEFA-DFSAI.

<sup>12</sup> DECRETO SUPREMO N° 019-2009-MINAM.

#### **ANEXO VI**

#### **CONTENIDO MÍNIMO DE LA EVALUACIÓN PRELIMINAR**

(...)

#### **2.2. Características del Proyecto**

Toda la información declarada en este apartado, cuando se trate de proyectos nuevos, deberá dividirse en:

#### Etapa de planificación

Detallas las actividades previas que se desarrollarán antes de la etapa de construcción del proyecto, tales como desbroce, desbosque, movimiento de tierras, entre otras.

de tierras, construcción de carreteras, entre otras, deben estar identificadas como componentes en los estudios ambientales. En tal sentido, la actividad minera de explotación está compuesta tanto por los componentes auxiliares y complementarios, como también por las acciones previas o de planificación<sup>13</sup>.

- e) Siendo esto así, la DFSAI precisó que el señor Yi realizó actividad minera de explotación ya que:
- Con fecha 12 de octubre de 2012, presentó las Declaraciones de Compromiso respecto a los derechos SHS 2 y SHS 3, con las cuales se dio inicio al procedimiento de formalización de las actividades de pequeña minería y minería artesanal que, de acuerdo con el artículo 4° del Decreto Legislativo N° 1105 que establece disposiciones para el proceso de formalización de las actividades de pequeña minería y minería artesanal (en adelante, **Decreto Legislativo N° 1105**)<sup>14</sup>, presume la realización de actividades mineras.
  - Se verificó el ingreso de maquinaria pesada en la provincia de Puerto Inca, de titularidad de Shuanghesheng Mining, cerca al derecho minero SHS 7, como consecuencia del contrato de arrendamiento que celebró la mencionada empresa con la Comunidad Nuevo Unidos del Tahuantisuyo, para que esta última construya una carretera.

#### Respecto a la sanción

- f) En este punto, la DFSAI observó los siguientes criterios:
- Beneficio Ilícito, el cual se vinculó al costo de elaboración de un Estudio de Impacto Ambiental Detallado (en adelante, **EIA detallado**) para un proyecto de explotación minera.
  - El Costo Evitado se vinculó a los componentes de un EIA detallado de un proyecto de explotación de mediana minería desarrollado en la selva del departamento de Huánuco.
  - Para el factor Probabilidad de Detección, se utilizó una probabilidad media puesto que la infracción fue detectada por el Ministerio Público a pedido del municipio de Puerto Inca.
  - Respecto a los Factores Agravantes y Atenuantes se estimó que (i) existió deforestación en cuatro derechos mineros del señor Yi, (ii) la infracción ocurre en zona de influencia directa, (iii) las concesiones mineras SHS 5 y SHS 7 se encuentran en zonas de amortiguamiento y (iv) no se encuentran atenuantes.
- g) Finalmente, la DFSAI impuso como medida correctiva el cese de actividades mineras.
7. El 29 de enero de 2014, el señor Yi interpuso recurso de apelación<sup>15</sup> contra la Resolución Directoral N° 071-2014-OEFA-DFSAI, argumentado lo siguiente:
- a) El administrado señaló como cuestión previa que en el artículo 1° de la Resolución Directoral N° 071-2014-OEFA-DFSAI “(...) no se señala expresamente el motivo de la imposición de la multa en base a una congruente y razonable valorización de pruebas (sic) que, verosíblemente acrediten la actividad minera(...)”<sup>16</sup>, siendo que “(...) no existe ninguna prueba objetiva (sic) que el señor Yi haya realizado actividad minera con maquinaria pesada en las concesiones Estela Madre Iluminada, Altísima 1, Shuang He Sheng 2, Shuang He Sheng 3, Shuang He Sheng 7”<sup>17</sup>.
- b) Respecto a la medida correctiva, el administrado señaló que solo se podría ordenar el cese de actividades si se hubiera determinado de manera objetiva “(...) el lugar donde se realizó la actividad minera, el territorio político con coordenadas UTM, el tipo de actividad, cantidad de personas involucradas, descripción de la maquinaria utilizada y del daño ambiental, fotos de las labores, el informe del perito sobre cuanto mineral se ha movido(...)”<sup>18</sup>, lo cual no habría ocurrido en el presente procedimiento ya que la DFSAI se habría “(...) dedicado a especular, a realizar interpretaciones extensivas y adjuntar en las últimas páginas fotos de 4 máquinas cercanas a las concesiones Shuang He Sheng 2 y 3 en evidente contradicción con la especulación que las máquinas estaban cerca de las concesiones Estela Madre iluminada y Altísima Uno”<sup>19</sup>.
- c) Siendo que, de acuerdo con lo señalado por el recurrente, “el procedimiento administrativo sancionador exige a las autoridades investigadoras (DFSAI) que comprueben en base a pruebas objetivas que, como en el caso de autos, el sancionado efectivamente haya realizado actividad minera sin contar con certificación ambiental; así, las pruebas objetivas no pueden derivarse o ser suplantadas por especulaciones o interpretaciones extensivas prohibidas por la ley administrativa”<sup>20</sup>, la motivación de la Resolución Directoral N° 071-2014-OEFA-DFSAI se

<sup>13</sup> Considerandos 69 y 70 de la Resolución Directoral N° 071-2014-OEFA-DFSAI.

<sup>14</sup> DECRETO LEGISLATIVO N° 1105 que establece disposiciones para el proceso de formalización de las actividades de pequeña minería y minería artesanal, publicado en el diario oficial El Peruano el 19 de abril de 2013.

Artículo 4°.- Pasos para la Formalización de la Actividad Minera de la Pequeña Minería y Minería Artesanal

La formalización podrá ser iniciada o continuada, según sea el caso, por aquellos que realizan la actividad cumpliendo con los pasos siguientes:

1. Presentación de Declaración de Compromisos.

(...)

<sup>15</sup> Fojas 1267 a 1298.

<sup>16</sup> Foja 1269.

<sup>17</sup> Foja 1270.

<sup>18</sup> Foja 1271.

<sup>19</sup> Foja 1271.

<sup>20</sup> Foja 1277.

encontraría viciada puesto que se sustentaría en especulaciones y no en hechos concretos lo cual vulneraría el principio de debido procedimiento recogido en el numeral 2 del artículo 230° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, **Ley N° 27444**). Asimismo, se habría vulnerado el principio de tipicidad al interpretarse de manera extensiva los hechos (numeral 4 del artículo 230° de la Ley N° 27444); el principio de causalidad, ya que sólo se podría sancionar a una persona cuando esta haya sido la que realizó la conducta sancionable (numeral 8 del artículo 230° de la Ley N° 27444); y el principio de presunción de licitud, ya que el administrado solo podría ser sancionado cuando existan pruebas que lo demuestren, de lo contrario, se debe presumir su falta de responsabilidad (numeral 9 del artículo 230° de la Ley N° 27444).

- d) Asimismo, el administrado señaló que la DFSAI habría hecho mención al proceso penal iniciado contra el señor Yi por la comisión del supuesto delito de minería ilegal y, en específico, a la incautación de maquinaria pesada de propiedad de Shuanghesheng Mining, hecho respecto del cual existiría un pronunciamiento judicial emitido por la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Ucayali que, revocando el mandato de incautación, ordenó la desafectación y devolución inmediata de la misma.
- e) Por otro lado, el recurrente afirmó que en el considerando 3 de la Resolución Directoral N° 071-2014-OEFA-DFSAI, se habría hecho referencia a una comunicación remitida por la señora Juliane Koepcke de Diller (en adelante, **señora Koepcke**) a la Dirección Regional de Energía y Minas de Huánuco (en adelante, **DREM Huánuco**), informando que el señor Yi solicitó la concesión minera Shuang He Sheng 8 (en adelante, **SHS 8**) la cual se superpone al área de conservación privada Panguana, sin tomar en consideración que la señora Koepcke utiliza la asesoría legal de abogados socios o con cargos directivos en la Organización No Gubernamental Sociedad Peruana de Derecho Ambiental (en adelante, **SPDA**) que, a través de su página web e informativo, habría atacado y degradado sistemáticamente la honorabilidad del administrado.
- f) A mayor abundamiento, el señor Yi señaló que el señor César Augusto Ipenza Peralta (en adelante, **señor Ipenza**), en pleno ejercicio de sus funciones como miembro del Consejo Directivo del OEFA, habría sido, a su vez, abogado con cargo directivo en la SPDA y abogado personal de la señora Koepcke siendo que con fecha 12 de setiembre de 2013, informó oralmente en su representación en el expediente sobre caducidad del petitorio minero SHS 8 que se habría desarrollado en el Consejo de Minería, lo cual demostraría que tenía intereses contrapuestos con el señor Yi. Siendo esto así, concluye el administrado, en el presente procedimiento no habría existido imparcialidad objetiva ya que el señor Ipenza tenía una "influencia negativa" sobre la DFSAI puesto que el Consejo Directivo del OEFA se encontraría en un plano superior.
- g) Finalmente, el señor Yi afirmó que se encontraría procesado por la comisión del presunto delito de Minería ilegal por los mismos hechos, interpretaciones y especulaciones desarrolladas en el presente procedimiento administrativo sancionador. En este sentido, siendo el proceso penal uno de mayor rango y en donde se podría determinar una reparación civil, la DFSAI debía abstenerse de conocer y sancionar en este caso ya que, en virtud del principio *non bis in idem* recogido en el numeral 10 del artículo 230° de la Ley N° 27444, un administrado no puede ser sancionado sucesiva o simultáneamente con una pena y una sanción administrativa por el mismo hecho.
8. El 25 de agosto de 2015, se llevó a cabo la audiencia e informe oral solicitada por el señor Yi ante la Sala Especializada en Minería del Tribunal de Fiscalización Ambiental, tal como consta en el acta correspondiente<sup>21</sup>, siendo que en el mencionado acto el representante del administrado señaló los siguientes nuevos argumentos:
- a) El representante del Sr. Yi señaló que la primera instancia sustentó la Resolución Directoral N° 071-2014-OEFA-DFSAI en el Informe de Inspección realizado por la DREM Huánuco del 17 de octubre de 2011, pese a que el mismo relataría hechos anteriores a la constitución de Shuanghesheng Mining (5 de octubre de 2012).
- b) Asimismo, señaló que a través de la carta de fecha 15 de noviembre de 2012, dirigida a la Alcaldesa de Puerto Inca, el señor Yi solicitó el pase de dos excavadoras para realizar actividad de cateo en las concesiones Altísima Uno y Estela Madre Iluminada pero en calidad de apoderado del señor Sergio André Aguilar Olivos quien era el titular de las mencionadas concesiones.
- c) Además, respecto a las maquinarias incautadas, el administrado precisó que tales no fueron encontradas en actividad siendo que se hallaban en Yuyapichis debido a que en el futuro se podría operar en la zona ya que existían petitorios en trámite, así como acuerdos con la Comunidad Nuevo Unidos Tahuantisuyo, entre otros.
- d) Respecto a los acuerdos celebrados con la Comunidad Nuevo Unidos Tahuantisuyo, el representante del administrado señaló que se realizaron para contar con la autorización de la comunidad, siendo el siguiente paso obtener las licencias y permisos respectivos.

<sup>21</sup> Foja 1350.

Cable resaltar que con fecha 17 de junio de 2014, se llevó a cabo la audiencia de informe oral solicitada por el señor Yi ante la Primera Sala Especializada Transitoria en Energía y Minería del Tribunal de Fiscalización Ambiental (foja 1303) y el 23 de octubre de 2014, ante la Primera Sala Especializada Permanente competente en las materias de Minería y Energía del Tribunal de Fiscalización Ambiental (foja 1321).



**II. COMPETENCIA**

9. Mediante la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1013, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente (en adelante, **Decreto Legislativo N° 1013**)<sup>22</sup>, se crea el OEFA.
10. Según lo establecido en los artículos 6° y 11° de la Ley N° 29325<sup>23</sup>, el OEFA es un organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, adscrito al Ministerio del Ambiente y encargado de la fiscalización, supervisión, control y sanción en materia ambiental.
11. Asimismo, la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29325 dispone que mediante Decreto Supremo, refrendado por los sectores involucrados, se establecerán las entidades cuyas funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción ambiental serán asumidas por el OEFA<sup>24</sup>.
12. Mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM<sup>25</sup> se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental del Osinergmin<sup>26</sup> al OEFA, y mediante Resolución de Consejo Directivo N° 003-2010-OEFA/CD del 20 de julio de 2010<sup>27</sup>, se estableció que el OEFA asumiría las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de minería desde el 22 de julio de 2010.
13. Por otro lado, el artículo 10° de la Ley N° 29325<sup>28</sup>, y los artículos 18° y 19° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, aprobado por Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM (en adelante, **Decreto Supremo**

<sup>22</sup> DECRETO LEGISLATIVO N° 1013, que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente, publicado en el diario oficial El Peruano el 14 de mayo de 2008.

**Segunda Disposición Complementaria Final.- Creación de Organismos Públicos Adscritos al Ministerio del Ambiente**

**1. Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental**

Créase el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA como organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, constituyéndose en pliego presupuestal, adscrito al Ministerio del Ambiente y encargado de la fiscalización, la supervisión, el control y la sanción en materia ambiental que corresponde.

<sup>23</sup> LEY N° 29325.

**Artículo 6°.- Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA)**

El Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) es un organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, que constituye un pliego presupuestal. Se encuentra adscrito al MINAM, y se encarga de la fiscalización, supervisión, evaluación, control y sanción en materia ambiental, así como de la aplicación de los incentivos, y ejerce las funciones previstas en el Decreto Legislativo N° 1013 y la presente Ley. El OEFA es el ente rector del Sistema de Evaluación y Fiscalización Ambiental.

(...)

**Artículo 11°.- Funciones generales**

11.1 El ejercicio de la fiscalización ambiental comprende las funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, y sanción destinadas a asegurar el cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables establecidas en la legislación ambiental, así como de los compromisos derivados de los instrumentos de gestión ambiental y de los mandatos o disposiciones emitidos por el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA), en concordancia con lo establecido en el artículo 17, conforme a lo siguiente:

(...)

c) Función Fiscalizadora y Sancionadora: comprende la facultad de investigar la comisión de posibles infracciones administrativas sancionables y la de imponer sanciones por el incumplimiento de obligaciones y compromisos derivados de los instrumentos de gestión ambiental, de las normas ambientales, compromisos ambientales de contratos de concesión y de los mandatos o disposiciones emitidas por el OEFA, en concordancia con lo establecido en el artículo 17. Adicionalmente, comprende la facultad de dictar medidas cautelares y correctivas.

(...).

<sup>24</sup> LEY N° 29325.

**Disposiciones Complementarias Finales**

**Primera.-** Mediante Decreto Supremo refrendado por los Sectores involucrados, se establecerán las entidades cuyas funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental serán asumidas por el OEFA, así como el cronograma para la transferencia del respectivo acervo documental, personal, bienes y recursos, de cada una de las entidades.

<sup>25</sup> DECRETO SUPREMO N° 001-2010-MINAM, que aprueba el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del Osinergmin al OEFA, publicado en el diario oficial El Peruano el 21 de enero de 2010.

**Artículo 1°.- Inicio del proceso de transferencia de las funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del OSINERGMIN al OEFA** Apruébese el inicio del proceso de transferencia de las funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería - OSINERGMIN, al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA.

<sup>26</sup> LEY N° 28964, Ley que transfiere competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras al OSINERG, publicada en el diario oficial El Peruano el 24 de enero de 2007.

**Artículo 18°.- Referencia al OSINERG**

A partir de la entrada en vigencia de la presente Ley, toda mención que se haga al OSINERG en el texto de leyes o normas de rango inferior debe entenderse que está referida al OSINERGMIN.

<sup>27</sup> RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 003-2010-OEFA/CD, Aprueban aspectos objeto de la transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de minería entre el Osinergmin y el OEFA, publicada en el diario oficial El Peruano el 23 de julio de 2010.

**Artículo 2°.-** Determinar que la fecha en que el OEFA asumirá las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de minería, transferidas del OSINERGMIN será el 22 de julio de 2010.

<sup>28</sup> LEY N° 29325.

**Artículo 10°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental**

10.1 El Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) cuenta con un Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA) que ejerce funciones como última instancia administrativa. Lo resuelto por el TFA es de obligatorio cumplimiento y constituye precedente vinculante en materia ambiental, siempre que esta circunstancia se señale en la misma resolución, en cuyo caso debe ser publicada de acuerdo a ley.

(...).

N° 022-2009-MINAM)<sup>29</sup>, disponen que el Tribunal de Fiscalización Ambiental es el órgano encargado de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa del OEFA, en materias de su competencia.

### III. PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL AL AMBIENTE

14. Previamente al planteamiento de las cuestiones controvertidas a resolver, este Tribunal considera importante resaltar que el ambiente es el ámbito donde se desarrolla la vida y comprende elementos naturales, vivientes e inanimados, sociales y culturales existentes en un lugar y tiempo determinados, que influyen o condicionan la vida humana y la de los demás seres vivientes (plantas, animales y microorganismos)<sup>30</sup>.
15. En esa misma línea, el numeral 2.3 del artículo 2° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente (en adelante, **Ley N° 28611**)<sup>31</sup>, prescribe que el ambiente comprende aquellos elementos físicos, químicos y biológicos de origen natural o antropogénico que, en forma individual o asociada, conforman el medio en el que se desarrolla la vida, siendo los factores que aseguran la salud individual y colectiva de las personas y la conservación de los recursos naturales, la diversidad biológica y el patrimonio cultural asociado a ellos, entre otros.
16. En esa situación, cuando las sociedades pierden su armonía con el entorno y perciben su degradación, surge el ambiente como un bien jurídico protegido. En ese contexto, cada Estado define cuanta protección otorga al ambiente y a los recursos naturales, pues el resultado de proteger tales bienes incide en el nivel de calidad de vida de las personas.
17. En nuestro sistema jurídico, el primer nivel de protección al ambiente es formal y viene dado por la elevación a rango constitucional del conjunto de normas que tutelan bienes ambientales, lo cual ha dado origen al reconocimiento de una "Constitución Ecológica", dentro de la Constitución Política del Perú, que fija las relaciones entre el individuo, la sociedad y el ambiente<sup>32</sup>.
18. El segundo nivel de protección otorgado al ambiente es material y viene dado por su consideración (i) como *principio jurídico*, que irradia todo el ordenamiento jurídico; (ii) como *derecho fundamental*<sup>33</sup> cuyo contenido esencial lo integra el derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida así como el derecho a que dicho ambiente se preserve<sup>34</sup>; y, (iii) como *conjunto de obligaciones* impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales<sup>35</sup>.
19. Sobre la base de este sustento constitucional, el Estado hace efectiva la protección al ambiente, frente al incumplimiento de la normativa ambiental, a través del ejercicio de la potestad sancionadora en el marco de un debido procedimiento administrativo, así como mediante la aplicación de tres grandes grupos de medidas: (i) medidas de reparación frente a daños ya producidos; (ii) medidas de prevención frente a riesgos conocidos antes que se produzcan; y, (iii) medidas de precaución frente a amenazas de daños desconocidos e inciertos<sup>36</sup>.

<sup>29</sup> DECRETO SUPREMO N° 022-2009-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, publicado en el diario oficial El Peruano el 15 de diciembre de 2009.

#### Artículo 18°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental

El Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA) es el órgano encargado de ejercer funciones como última instancia administrativa del OEFA. Las resoluciones del Tribunal son de obligatorio cumplimiento, y constituyen precedente vinculante en materia ambiental, siempre que se señale en la misma Resolución, en cuyo caso deberán ser publicadas de acuerdo a Ley.

#### Artículo 19°.- Funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental

Son funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental:

- a) Resolver en segunda y última instancia administrativa los recursos de apelación interpuestos contra las resoluciones o actos administrativos impugnables emitidos por la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos.
- b) Proponer al Presidente del Consejo Directivo del OEFA mejoras a la normatividad ambiental, dentro del ámbito de su competencia.
- c) Ejercer las demás atribuciones que correspondan de acuerdo a Ley.

<sup>30</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC. Fundamento jurídico 27.

<sup>31</sup> LEY N° 28611, Ley General del Ambiente, publicada en el diario oficial El Peruano el 15 de octubre de 2005.

#### Artículo 2°.- Del ámbito

(...)

2.3 Entiéndase, para los efectos de la presente Ley, que toda mención hecha al "ambiente" o a "sus componentes" comprende a los elementos físicos, químicos y biológicos de origen natural o antropogénico que, en forma individual o asociada, conforman el medio en el que se desarrolla la vida, siendo los factores que aseguran la salud individual y colectiva de las personas y la conservación de los recursos naturales, la diversidad biológica y el patrimonio cultural asociado a ellos, entre otros.

<sup>32</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC. Fundamento jurídico 33.

#### <sup>33</sup> CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ DE 1993.

Artículo 2°.-

Toda persona tiene derecho:

(...)

22. A la paz, a la tranquilidad, al disfrute del tiempo libre y al descanso, así como a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida".

<sup>34</sup> Al respecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N° 03343-2007-PA/TC (fundamento jurídico 4), ha señalado lo siguiente:

*"En su primera manifestación, comporta la facultad de las personas de disfrutar de un medio ambiente en el que sus elementos se desarrollan e interrelacionan de manera natural y sustantiva. La intervención del ser humano no debe suponer, en consecuencia, una alteración sustantiva de la indicada interrelación. (...) Sobre el segundo acápite (...) entraña obligaciones ineludibles para los poderes públicos de mantener los bienes ambientales en las condiciones adecuadas para su disfrute. Evidentemente, tal obligación alcanza también a los particulares".*

<sup>35</sup> Sobre la triple dimensión de la protección al ambiente se puede revisar la Sentencia T-760/07 de la Corte Constitucional de Colombia, así como la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC.

<sup>36</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03048-2007-PA/TC. Fundamento jurídico 9.

20. En tal contexto, la preservación de un ambiente sano y equilibrado impone a los particulares la obligación de adoptar medidas tendientes a prevenir, evitar o reparar los daños que sus actividades productivas causen o puedan causar al ambiente. Tales medidas se encuentran contempladas en el marco jurídico que regula la protección del ambiente y en los respectivos instrumentos de gestión ambiental.
21. Bajo este marco normativo que tutela el ambiente adecuado y su preservación, este Tribunal interpretará las disposiciones generales y específicas en materia ambiental, así como las obligaciones de los particulares vinculados a la tramitación del presente procedimiento administrativo sancionador.

#### IV. CUESTIONES CONTROVERTIDAS

22. Las cuestiones controvertidas a resolver en el presente caso son las siguientes:
- Si el presente procedimiento administrativo sancionador se desarrolló de manera imparcial.
  - Si la sanción impuesta por la Resolución Directoral N° 071-2014-OEFA-DFSAL, vulneró el principio *non bis in idem* recogido en la Ley N° 27444.
  - Si se han valorado adecuadamente los medios probatorios para la determinación de la conducta infractora señalada en el Cuadro N° 1 y si se han vulnerado los principios de debido procedimiento, tipicidad, causalidad y presunción de licitud recogidos en la Ley N° 27444.

#### IV. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES CONTROVERTIDAS

##### IV.1. Si el presente procedimiento administrativo sancionador se desarrolló de manera imparcial

23. En su recurso de apelación, el señor Yi afirmó que en el considerando 3 de la Resolución Directoral N° 071-2014-OEFA-DFSAL, se habría hecho referencia a una comunicación remitida por la señora Koepcke a la DREM Huánuco, informando que el señor Yi solicitó la concesión minera SHS 8, la cual se superpondría al área de conservación privada Panguana, sin tomar en consideración que la señora Koepcke utilizaría la asesoría legal de abogados socios o con cargos directivos en la SPDA que, a través de su página web e informativo, habría atacado y degradado sistemáticamente la honorabilidad del administrado.
24. Al respecto, esta Sala observa que el documento señalado por el administrado ha sido mencionado únicamente en el numeral 4 de la Resolución Directoral N° 071-2014-OEFA-DFSAL<sup>37</sup>, específicamente en sus antecedentes, en los siguientes términos:

##### "I.ANTECEDENTES

I.1 Inspección en diversas zonas de la provincia de Puerto Inca, departamento de Huánuco

(...)

4. El 11 de diciembre de 2012, Juliane Koepcke de Diller (...) remitió una comunicación al Director de la DREM de Huánuco, informando que el señor Yi (a través de la señora Lili Lo Gan) solicitó la concesión minera "Shuang He Sheng Ocho" la cual se superpone al Área de Conservación Privada Panguana".

25. De acuerdo con lo señalado y verificado por esta Sala, se concluye que la comunicación remitida por la señora Koepcke no ha sido objeto de valoración puesto que el mismo no constituye un medio de prueba al no encontrarse vinculado a la imputación objeto de este procedimiento administrativo sancionador<sup>38</sup>.
26. En efecto, como se aprecia de los considerandos 79 a 99 de la Resolución Directoral N° 071-2014-OEFA-DFSAL, en el presente procedimiento se determinó que el señor Yi realizó actividad minera sin contar con la certificación ambiental correspondiente en los petitorios SHS 2, SHS 3, SHS 5 y SHS 7; es decir, petitorios distintos al mencionado en la comunicación remitida por la señora Koepcke (SHS 8). En este sentido, corresponde desestimar el argumento del administrado.
27. Asimismo, el señor Yi señaló que el señor Ipenza, en pleno ejercicio de sus funciones como miembro del Consejo Directivo del OEFA, habría sido, a su vez, abogado con cargo directivo en la SPDA y abogado personal de la señora Koepcke siendo que con fecha 12 de setiembre de 2013, en el expediente sobre caducidad del petitorio minero SHS 8 que se habría desarrollado en el Consejo de Minería, informó oralmente en su representación, lo cual demostraría que tenía intereses contrapuestos con el señor Yi. Siendo esto así, concluye el administrado, en el presente procedimiento no habría existido imparcialidad objetiva ya que el señor Ipenza tenía una "influencia negativa" sobre la DFSAL puesto que el Consejo Directivo del OEFA se encontraría en un plano superior.

<sup>37</sup> Foja 1230 reverso.

<sup>38</sup> LEY N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, publicada en el diario oficial El Peruano el 11 de abril de 2001, vigente desde el 11 de octubre de 2001.

##### Artículo 166°.- Medios de prueba

Los hechos invocados o que fueren conducentes para decidir un procedimiento podrán ser objeto de todos los medios de prueba necesarios, salvo aquellos prohibidos por disposición expresa.

(...)

Al respecto, MORON URBINA señala los medios de prueba consisten en "...el conjunto de actos realizados para trasladar hacia el expediente los distintos elementos de convicción producidos por los medios probatorios sobre los hechos investigados".

MORON, Juan Carlos. *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. Novena Edición. Lima: Gaceta Jurídica S.A., 2011, p. 492.

28. Conforme a lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 230° de la Ley N° 27444<sup>39</sup>, el principio del debido procedimiento exige que las entidades apliquen sanciones sujetándose al procedimiento establecido, respetando las garantías del debido proceso que no son sólo aplicables en sede jurisdiccional, sino también en la vía administrativa<sup>40</sup>, siendo una de estas garantías el derecho a ser juzgado por un juez o tribunal imparcial<sup>41</sup>.
29. Respecto al contenido esencial de este derecho, el Tribunal Constitucional ha señalado lo siguiente en el expediente número 00197-2010-PA/TC:

“El derecho a un juez imparcial

11. Conforme ha sido establecido por el Tribunal Constitucional (Cfr. Expediente N° 6149-2006-AA/TC), el derecho a ser juzgado por jueces imparciales no se encuentra reconocido expresamente en la Constitución. Ello, sin embargo, no ha impedido a este Tribunal reconocer en él a un derecho implícito que forma parte de un derecho expreso. A saber, del derecho al debido proceso, reconocido en el inciso 3) del artículo 139 de la Constitución, y cuyo ámbito de protección no solo alcanza a los procesos judiciales, sino que se extiende a los procesos administrativos disciplinarios.

12. El status del derecho a un juez imparcial como uno que forma parte del debido proceso, se deriva de la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución, que exige que las disposiciones constitucionales mediante las cuales se reconocen derechos fundamentales se interpreten y apliquen de acuerdo a la Declaración Universal de los Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las materias que hayan sido ratificadas por el Estado peruano.

(...)

15. En tanto que derecho fundamental, el derecho a un juez imparcial tiene un contenido constitucionalmente protegido. Ese contenido está relacionado con aquello que el Tribunal ha identificado como las dos vertientes de la imparcialidad, a saber: la imparcialidad subjetiva y la imparcialidad objetiva.

16. En lo que respecta a la imparcialidad subjetiva, ésta se refiere a cualquier compromiso que pudiera tener el juez con las partes procesales o con el resultado del proceso. Desde esta perspectiva, el derecho a un juez imparcial garantiza que una persona no sea sometida a un proceso o procedimiento en el que el juez, o quien está llamado a decidir sobre la cuestión litigiosa, tenga algún tipo de compromiso con alguna de las partes o con el resultado del mismo.

17. Al lado de la dimensión subjetiva, el Tribunal también ha destacado en el principio de imparcialidad una dimensión objetiva, referida a la influencia negativa que puede tener en el juez la estructura del sistema, restándole imparcialidad, es decir, si el sistema no ofrece suficientes garantías para desterrar cualquier duda razonable”.

<sup>39</sup> LEY N° 27444.

Artículo 230°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:

(...)

2. **Debido procedimiento.**- Las entidades aplicarán sanciones sujetándose al procedimiento establecido respetando las garantías del debido proceso.

<sup>40</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 00156-2012-HC/TC.

*“2. § Garantías mínimas del debido proceso*

*2. En reiteradas oportunidades el Tribunal ha precisado cuáles son las garantías del derecho al debido proceso reconocidas por la Constitución y conforme a los estándares en esta materia derivados del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y, en particular, de las resoluciones de los organismos internacionales de protección de los derechos humanos, especialmente las emanadas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, la Corte Interamericana).*

*Sobre este aspecto es necesario volver a destacar que las garantías mínimas del debido proceso deben observarse no solo en sede jurisdiccional, sino también en la administrativa sancionatoria, corporativa y parlamentaria. Así lo estableció la Corte Interamericana en la sentencia recaída en el caso del Tribunal Constitucional vs. Perú, de fecha 31 de enero de 2001, cuando enfatizó que “[s]i bien el artículo 8 de la Convención Americana se titula ‘Garantías Judiciales’, su aplicación no se limita a los recursos judiciales en sentido estricto, ‘sino el conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales’ a efecto de que las personas puedan defenderse adecuadamente ante cualquier tipo de acto emanado del Estado que pueda afectar sus derechos” precisando que “el elenco de garantías mínimas establecido en el numeral 2 del mismo precepto se aplica también a [l]os órdenes [civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter: corporativo y parlamentario] y, por ende, en ese tipo de materias el individuo tiene también el derecho, en general, al debido proceso que se aplica en materia penal”.*

*3. En sentido similar, en la sentencia del Caso Ivcher Bronstein vs. Perú, de fecha 6 de febrero de 2001, la Corte Interamericana destacó que todos los órganos que ejerzan funciones de naturaleza materialmente jurisdiccional, sean penales o no, tienen el deber de adoptar decisiones justas basadas en el respeto pleno a las garantías del debido proceso establecidas en el artículo 8° de la Convención Americana: ello debido a que las sanciones administrativas, disciplinarias o de naturaleza análoga son, como las penales, una expresión del poder punitivo del Estado y que tienen, en ocasiones, naturaleza similar a la de éstas (Cfr. Corte IDH. Caso López Mendoza vs. Venezuela, sentencia del 1 de septiembre de 2011).*

*De modo que cualquiera que sea la actuación u omisión de los órganos estatales o particulares dentro de un proceso o procedimiento, sea jurisdiccional, administrativo sancionatorio, corporativo o parlamentario, se debe respetar el derecho al debido proceso. En la sentencia del Caso Baena Ricardo y otros vs. Panamá, de fecha 2 de febrero de 2001, la Corte Interamericana enfatizó el respeto del debido proceso en sede administrativa sancionatoria, al precisar que “no puede la administración dictar actos administrativos sancionatorios sin otorgar a los sancionados la garantía del debido proceso”, por cuanto “[e]s un derecho humano el obtener todas las garantías que permitan alcanzar decisiones justas, no estando la administración excluida de cumplir con este deber”.*

<sup>41</sup> Al respecto, BUSTAMANTE ALARCÓN señala lo siguiente:

“En ese sentido, consideramos que las principales características que presenta el proceso justo o debido proceso como derecho fundamental, y algunas de las consecuencias que se derivan de tal naturaleza, son las siguientes:

(...)

15°. Por tratarse de un derecho fundamental que se encuentra conformado por un conjunto de derechos esenciales, es decir, por tratarse de un derecho fundamental complejo, los derechos que integran su contenido tienen también las mismas características y atributos de los derechos fundamentales, en especial las del debido proceso o proceso justo.

Digamos que el contenido del proceso justo está constituido por aquellos derechos sin los cuales el proceso sería un no proceso, o si se prefiere una farsa de proceso (entre ellos podemos citar: el derecho a un juez independiente e imparcial, predeterminado por la ley, el derecho a la motivación adecuada de las resoluciones, el derecho a un emplazamiento válido, el derecho a la prueba o a producir prueba, etc.). Se trata de un conjunto de elementos sin los cuales el proceso justo no podría cumplir con su función social o no sería útil para tutelar los intereses jurídicos que protege.”

BUSTAMANTE ALARCÓN, Reynaldo. *“El derecho fundamental a un Proceso Justo, llamado también Debido Proceso”*. En: *Proceso & Justicia, Revista del Equipo de Derecho Procesal del Taller de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú*. Primera Edición, Lima, 2000, pp. 67-81.

30. De acuerdo con lo señalado por el Tribunal Constitucional respecto a la vertiente objetiva –objeto del recurso de apelación del señor Yi–, esta Sala considera necesario precisar que es obligación de la Administración garantizar que sus decisiones se produzcan dentro de una estructura funcional que permita a cada uno de sus órganos de línea ejercer de manera imparcial sus competencias<sup>42</sup>.
31. Al respecto, el numeral 1 del artículo 234° de la Ley N° 27444 exige que, para el ejercicio de la potestad sancionadora, se debe diferenciar en la estructura de la organización, entre la autoridad que conduce la etapa instructora de la que decide la sanción<sup>43</sup>.
32. Por otro lado, el artículo 231° de la Ley N° 27444, señala que el ejercicio de la potestad sancionadora corresponde a las autoridades administrativas a quienes les ha sido expresamente atribuida por disposición legal o reglamentaria<sup>44</sup>.
33. Mediante Decreto Legislativo N° 1013, fue creado el OEFA como organismo público técnico especializado que, de acuerdo con lo establecido en la Ley N° 29325, es el encargado de la fiscalización, supervisión, control y sanción en materia ambiental.
34. A través de la función de supervisión, el OEFA se encuentra facultado para realizar, entre otros, acciones de seguimiento y verificación con el propósito de asegurar el cumplimiento de las obligaciones establecidas en la regulación ambiental por parte de los administrados<sup>45</sup>. Asimismo, en virtud de la función fiscalizadora y sancionadora, la entidad se encuentra facultada para investigar la comisión de posibles infracciones administrativas sancionables e imponer sanciones por el incumplimiento de obligaciones y compromisos derivados de los instrumentos de gestión ambiental, de las normas ambientales, compromisos ambientales de contratos de concesión y de los mandatos o disposiciones que emita<sup>46</sup>.

<sup>42</sup> Al respecto, el Tribunal Constitucional ha señalado lo siguiente en el expediente número 04173-2010-PA/TC:

*“8. Y es que en supuestos como el de autos se impone a la Administración el deber de ejercer su potestad sancionadora dentro de ciertos márgenes, es decir, que de producir actos de gravamen contra los administrados debe hacerlo de manera legítima y justa, por cuanto queda claro que la Administración no goza de plena discrecionalidad para ejercer su potestad sancionadora, sino que las sanciones deben guardar relación con el hecho y las circunstancias que motivan su imposición.*

9. En efecto, el ejercicio de la potestad sancionatoria administrativa requiere de un procedimiento legal establecido, pero también de garantías suficientes para los administrados, sobre todo cuando es la propia Administración la que va a actuar como órgano instructor y decisor, lo que constituye un riesgo para su imparcialidad; y que si bien no se le puede exigir a los órganos administrativos lo misma imparcialidad e independencia que se reclama del Poder Judicial, su actuación y sus decisiones deben encontrarse debidamente justificadas, sin olvidar que los actos administrativos son fiscalizables a posteriori.

10. De otro lado, sin ánimo de proponer una definición, conviene precisar que el objeto del procedimiento administrativo sancionador es investigar y, de ser el caso, sancionar supuestas infracciones cometidas como consecuencia de una conducta ilegal por parte de los administrados. Si bien la potestad de dictar sanciones administrativas al igual que la potestad de imponer sanciones penales derivan del ius puniendi del Estado, no pueden equipararse ambas, dado que no sólo las sanciones penales son distintas a las administrativas, sino que los fines en cada caso son distintos (reeducación y reinserción social en el caso de las sanciones penales y represiva en el caso de las administrativas). A ello hay que agregar que en el caso del derecho administrativo sancionador, la intervención jurisdiccional es posterior, a través del proceso contencioso administrativo o del proceso de amparo, según corresponda”.

<sup>43</sup> LEY N° 27444.

**Artículo 234°.- Caracteres del procedimiento sancionador**

Para el ejercicio de la potestad sancionadora se requiere obligatoriamente haber seguido el procedimiento legal o reglamentariamente establecido caracterizado por:

1. Diferenciar en su estructura entre la autoridad que conduce la fase instructora y la que decide la aplicación de la sanción, cuando la organización de la entidad lo permita.

<sup>44</sup> LEY N° 27444.

**Artículo 231°.- Estabilidad de la competencia para la potestad sancionadora**

El ejercicio de la potestad sancionadora corresponde a las autoridades administrativas a quienes le hayan sido expresamente atribuidas por disposición legal o reglamentaria, sin que pueda asumirla o delegarse en órgano distinto.

<sup>45</sup> LEY N° 29325.

**Artículo 11°.- Funciones generales**

11.1 El ejercicio de la fiscalización ambiental comprende las funciones de evaluación, supervisión, fiscalización y sanción destinadas a asegurar el cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables establecidas en la legislación ambiental, así como de los compromisos derivados de los instrumentos de gestión ambiental y de los mandatos o disposiciones emitidos por el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA), en concordancia con lo establecido en el artículo 17, conforme a lo siguiente:

(...)

**b) Función supervisora directa:** comprende la facultad de realizar acciones de seguimiento y verificación con el propósito de asegurar el cumplimiento de las obligaciones establecidas en la regulación ambiental por parte de los administrados. Adicionalmente, comprende la facultad de dictar medidas preventivas.

La función supervisora tiene como objetivo adicional promover la subsanación voluntaria de los presuntos incumplimientos de las obligaciones ambientales, siempre y cuando no se haya iniciado el procedimiento administrativo sancionador, se trate de una infracción subsanable y la acción u omisión no haya generado riesgo, daños al ambiente o a la salud. En estos casos, el OEFA puede disponer el archivo de la investigación correspondiente.

Mediante resolución del Consejo Directivo se reglamenta lo dispuesto en el párrafo anterior.

<sup>46</sup> LEY N° 29325.

**Artículo 11°.- Funciones generales**

11.1 El ejercicio de la fiscalización ambiental comprende las funciones de evaluación, supervisión, fiscalización y sanción destinadas a asegurar el cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables establecidas en la legislación ambiental, así como de los compromisos derivados de los instrumentos de gestión ambiental y de los mandatos o disposiciones emitidos por el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA), en concordancia con lo establecido en el artículo 17, conforme a lo siguiente:

(...)

**c) Función fiscalizadora y sancionadora:** comprende la facultad de investigar la comisión de posibles infracciones administrativas sancionables y la de imponer sanciones por el incumplimiento de obligaciones y compromisos derivados de los instrumentos de gestión ambiental, de las normas ambientales, compromisos ambientales de contratos de concesión y de los mandatos o disposiciones emitidos por el OEFA, en concordancia con lo establecido en el artículo 17. Adicionalmente, comprende la facultad de dictar medidas cautelares y correctivas.

35. Al respecto, a través del Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, se determinó que la DS y la DFSAI son los órganos de línea de la entidad encargados de dirigir, coordinar y controlar el proceso de supervisión y de fiscalización, sanción y aplicación de incentivos, respectivamente<sup>47</sup>.
36. Asimismo, el artículo 40° del Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM estableció como una de las funciones de la DFSAI, establecer el órgano instructor a su interior, diferenciando en su estructura la autoridad que conduce la fase instructora y la que decide la aplicación de la sanción y/o medida correctiva<sup>48</sup>.
37. En este sentido, a través de la Resolución de Consejo Directivo N° 009-2012-OEFA/CD que actualizó el Manual de Organización y Funciones del OEFA (en adelante, **Resolución de Consejo Directivo N° 009-2012-OEFA/CD**)<sup>49</sup>, se determinó que la DFSAI contaría con un Subdirector de Instrucción y Fiscalización, cuya función es dirigir la instrucción de los procedimientos administrativos sancionadores, a fin de determinar la comisión de posibles infracciones administrativas, recomendando la imposición de sanciones y/o medidas administrativas, así como la aplicación de incentivos o el archivo del expediente<sup>50</sup>.
38. De conformidad con las normas citadas, a través de la Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA-CD, que aprobó el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA (en adelante, **Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA-CD**), se dispuso lo siguiente respecto a las autoridades que participan del procedimiento administrativo sancionador del OEFA:
- “Artículo 6.- De las autoridades involucradas en el procedimiento administrativo sancionador  
Las autoridades involucradas en el procedimiento administrativo sancionador son las siguientes:  
a) Autoridad Acusadora: Es el órgano que presenta el Informe Técnico Acusatorio, pudiendo apersonarse al procedimiento administrativo sancionador para sustentar dicho informe en la Audiencia de Informe Oral de primera instancia.  
b) Autoridad Instructora: Es el órgano facultado para imputar cargos, solicitar el dictado de medidas cautelares, desarrollar las labores de instrucción y actuación de pruebas durante la investigación en primera instancia, y formular la correspondiente propuesta de resolución.  
c) Autoridad Decisora: Es el órgano competente para determinar la existencia de infracciones administrativas, imponer sanciones, dictar medidas cautelares y correctivas, así como para resolver el recurso de reconsideración interpuesto contra sus resoluciones.  
(...)”
39. Pues bien, de acuerdo con lo señalado en los considerandos anteriores, y con la finalidad de verificar si el presente procedimiento se llevó a cabo dentro la estructura funcional adecuada, corresponde observar que en el presente caso (i) la etapa acusadora fue llevada a cabo por la DS, la que emitió el ITA N° 002-2013-OEFA/DS y el ITA N° 22-2013-OEFA/DS; (ii) la etapa instructora fue llevada a cabo por la Subdirección de Instrucción e Investigación, la que emitió la Resolución Subdirectorial N° 017-2013-OEFA-DFSAL/PAS del 15 de enero de 2013, con la cual se dio inicio al presente procedimiento administrativo sancionador y (iii) la etapa decisora fue ejecutada por la DFSAI, la que emitió la Resolución Directoral N° 071-2014-OEFA-DFSAL.
40. De acuerdo con lo señalado, esta Sala concluye que no se aprecia incumplimiento alguno del esquema funcional de la entidad, siendo que la Resolución Directoral N° 071-2014-OEFA-DFSAL fue emitida respetando las instancias correspondientes en las etapas acusadora, instructora y decisora, lo cual implica el cumplimiento de la obligación de la entidad de garantizar la emisión de una decisión dentro de una estructura que permita el ejercicio imparcial de las funciones de cada órgano de línea.

<sup>47</sup> DECRETO SUPREMO N° 022-2009-MINAM.

**Artículo 7°.- Estructura Orgánica**

La Estructura Orgánica del OEFA es la siguiente:

(...)

f) ORGANOS DE LÍNEA

(...)

\* Dirección de Supervisión

\* Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos

(...)

**Artículo 37°.- Dirección de Supervisión**

La Dirección de Supervisión está encargada de dirigir, coordinar, controlar y ejecutar el proceso de seguimiento y verificación del cumplimiento a cargo de las personas naturales o jurídicas de derecho privado o público, de las normas y obligaciones establecidas en la regulación ambiental que sean de su competencia, así como de dirigir, coordinar y controlar el proceso de seguimiento y verificación del cumplimiento a cargo de las autoridades públicas con competencias de supervisión o fiscalización ambiental, respecto al Régimen Común de Fiscalización y Control Ambiental y el Régimen de Incentivos.

A fin de cumplir sus funciones a nivel nacional, éste órgano podrá desarrollar las mismas a través del personal asignado a las oficinas desconcentradas.

**Artículo 39°.- Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos**

La Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos está encargada de dirigir, coordinar y controlar el proceso de fiscalización, sanción y aplicación de incentivos que resulten de su competencia.

A fin de cumplir sus funciones a nivel nacional, éste órgano podrá desarrollar las mismas a través del personal asignado a las oficinas desconcentradas.

<sup>48</sup> DECRETO SUPREMO N° 022-2009-MINAM.

**Artículo 40°.- Funciones de la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos**

La Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos tiene las siguientes funciones:

(...)

o) Determinar el órgano instructor al interior de la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos, diferenciando en su estructura la autoridad que conduce la fase instructora y la que decide la aplicación de la sanción y/o medida correctiva.

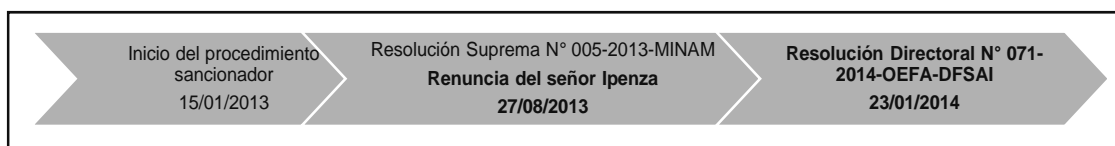
<sup>49</sup> La Resolución de Consejo Directivo N° 009-2012-OEFA/CD puede ser revisada en el siguiente link:

[http://www.oeffa.gob.pe/?wpfb\\_dl=2458](http://www.oeffa.gob.pe/?wpfb_dl=2458).

<sup>50</sup> Página 121 del Manual de Organización y Funciones del OEFA contenido en la Resolución de Consejo Directivo N° 009-2012-OEFA/CD.

41. Sin perjuicio de lo anterior, esta Sala debe precisar que la Resolución Directoral N° 071-2014-OEFA-DFSAL fue emitida por la DFSAL en ejercicio de sus funciones, siendo que no existe medio probatorio alguno del cual se desprenda que existió algún elemento que afectara la imparcialidad subjetiva u objetiva de la autoridad decisoria.
42. En cuanto a lo señalado por el señor Yi respecto a que el señor Ipenza habría influenciado negativamente a la DFSAL utilizando su puesto en el Consejo Directivo del OEFA, se debe precisar que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 6° de la Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA-CD precitado, el Consejo Directivo del OEFA no es una autoridad involucrada en el procedimiento administrativo sancionador<sup>51</sup>.
43. A mayor abundamiento, es de conocimiento público que a través de la Resolución Suprema N° 005-2013-MINAM, publicada en el diario oficial El Peruano el 27 de agosto de 2013, se formalizó la renuncia de dicho profesional al cargo que asumió en el Consejo Directivo del OEFA. De lo expuesto se concluye que el señor Ipenza no formaba parte de la entidad cuando se emitió la Resolución Directoral N° 071-2014-OEFA-DFSAL, tal y como se aprecia en el siguiente gráfico:

Gráfico N° 1: Línea de tiempo



Elaboración: TFA

44. En este sentido, esta Sala concluye que no es posible sostener que el señor Ipenza podría haber ejercido una "influencia negativa" sobre la DFSAL ya que, inclusive, el mencionado profesional no formaba parte del Consejo Directivo del OEFA cuando la primera instancia administrativa emitió la Resolución Directoral N° 071-2014-OEFA-DFSAL.
45. Asimismo, respecto a su participación en un informe oral en el Consejo de Minería el 12 de setiembre de 2013, se debe señalar que tal no es un hecho relevante en el presente caso puesto que el mismo habría sido realizado por el señor Ipenza en su calidad de abogado luego de haber cesado sus funciones en el Consejo Directivo del OEFA.
46. Por los argumentos antes expuestos, corresponde desestimar lo señalado por el administrado puesto que no se ha vulnerado el principio de debido procedimiento en el presente procedimiento administrativo sancionador.
- IV.2. Si la sanción impuesta por la Resolución Directoral N° 071-2014-OEFA-DFSAL, vulneró el principio *non bis in ídem* recogido en la Ley N° 27444**
47. El señor Yi afirmó que se encontraría procesado por la comisión del presunto delito de Minería Ilegal por los mismos hechos, interpretaciones y especulaciones desarrolladas en el presente procedimiento administrativo sancionador. En este sentido, siendo el proceso penal uno de mayor rango y en donde se podría determinar una reparación civil, la DFSAL debía abstenerse de conocer y sancionar en este caso ya que, en virtud del principio *non bis in ídem* recogido en el numeral 10 del artículo 230° de la Ley N° 27444, un administrado no puede ser sancionado sucesiva o simultáneamente con una pena y una sanción administrativa por el mismo hecho.

<sup>51</sup> En efecto, las funciones del Consejo Directivo del OEFA son las siguientes:

DECRETO SUPREMO N° 022-2009-MINAM.

Artículo 8°.- Funciones del Consejo Directivo

El Consejo Directivo es el máximo órgano del OEFA. Está integrado por cinco (5) miembros, uno de los cuales lo presidirá.

Son funciones del Consejo Directivo:

- Definir la Política Institucional.
- Aprobar, previa opinión favorable del MINAM, el Reglamento del Régimen Común de Fiscalización y Control Ambiental.
- Aprobar el Plan Anual de Evaluación y Fiscalización Ambiental.
- Aprobar el Plan Estratégico Institucional.
- Aprobar el Proyecto de Presupuesto Institucional y proponerlo al MINAM.
- Aprobar el establecimiento de Oficinas Desconcentradas del OEFA.
- Aprobar los proyectos de Reglamento de Organización y Funciones (ROF), Cuadro para Asignación de Personal (CAP) y Texto Único de Procedimientos Administrativos (TUPA), para su aprobación conforme a la normativa vigente.
- Aprobar el Manual de Organización y Funciones de la Entidad.
- Aprobar la Memoria Anual, el Balance y los Estados Financieros del OEFA.
- Adoptar acuerdos referidos a los asuntos del OEFA que se sometan a su consideración, dentro del ámbito de sus competencias.
- Aprobar el Reglamento Interno de funcionamiento del Consejo Directivo.
- Aprobar el Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental.
- Otorgar licencias a los miembros del Consejo Directivo
- Emitir resoluciones en el ámbito de su competencia.
- Ejercer las demás atribuciones que correspondan de acuerdo a Ley.

48. Al respecto, debe indicarse que el principio de *non bis in ídem* previsto en el numeral 10 del artículo 230° de la Ley N° 27444, establece que no podrá imponerse sucesiva o simultáneamente una pena y una sanción administrativa por el mismo hecho en los casos en que se aprecie la existencia de identidad de sujeto, hecho y fundamento<sup>52</sup>.
49. Asimismo, sobre el contenido del principio de *non bis in ídem*, implícito en el derecho al debido proceso contenido en el numeral 3 del artículo 139° de la Constitución Política del Perú<sup>53</sup>, el Tribunal Constitucional ha señalado que el mismo tiene una doble configuración<sup>54</sup>:
- “(…) En su formulación material, el enunciado según el cual, «nadie puede ser castigado dos veces por un mismo hecho», expresa la imposibilidad de que recaigan dos sanciones sobre el mismo sujeto por una misma infracción, puesto que tal proceder constituiría un exceso del poder sancionador, contrario a las garantías propias del Estado de Derecho. Su aplicación, pues, impide que una persona sea sancionada o castigada dos (o más veces) por una misma infracción cuando exista identidad de sujeto, hecho y fundamento.  
(…) En su vertiente procesal, tal principio significa que «nadie pueda ser juzgado dos veces por los mismos hechos», es decir, que un mismo hecho no pueda ser objeto de dos procesos distintos o, si se quiere, que se inicien dos procesos con el mismo objeto. Con ello se impide, por un lado, la dualidad de procedimientos (por ejemplo, uno de orden administrativo y otro de orden penal) y, por otro, el inicio de un nuevo proceso en cada uno de esos órdenes jurídicos (dos procesos administrativos con el mismo objeto, por ejemplo)”.*
50. Partiendo de ello, es válido concluir que, como presupuesto para la configuración del principio de *non bis in ídem* en su vertiente material, se requiere que los hechos imputados hayan sido objeto de un pronunciamiento sobre el fondo, esto es, sobre la responsabilidad del imputado por el ilícito administrativo que estos hechos configuran, sea sobre su culpabilidad o inocencia; caso contrario, dicha regla no podría operar, toda vez que estos no habrían sido materialmente juzgados por la autoridad. Asimismo, en su vertiente procesal, dicho principio impide la dualidad de procedimientos (ambos con el mismo objeto) en la misma vía (por ejemplo, administrativa) o en vías distintas (penal y administrativa por citar un ejemplo).
51. Sobre la base de lo antes expuesto, es posible afirmar que el principio de *non bis in ídem* implica que no puede haber dos procesos jurídicos de sanción contra una persona en el caso que exista identidad de sujeto, hecho y fundamento<sup>55</sup>. Asimismo, es posible colegir que los presupuestos de operatividad de este principio son los siguientes:
- Identidad subjetiva: este presupuesto se configura cuando el administrado es el mismo en ambos procedimientos.
  - Identidad objetiva: los hechos constitutivos de la infracción deben ser los mismos en ambos procedimientos.
  - Identidad causal o de fundamento: identidad entre los bienes jurídicos protegidos y los intereses tutelados por las distintas normas sancionadoras<sup>56</sup>.

<sup>52</sup> LEY N° 27444.

Artículo 230°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:

(...)

10. *Non bis in ídem*.- No se podrán imponer sucesiva o simultáneamente una pena y una sanción administrativa por el mismo hecho en los casos en que se aprecie la identidad del sujeto, hecho y fundamento.

Dicha prohibición se extiende también a las sanciones administrativas, salvo la concurrencia del supuesto de continuación de infracciones a que se refiere el inciso 7.

<sup>53</sup> CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ DE 1993.

Artículo 139°.- Son principios y derechos de la función jurisdiccional:

3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional.

Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación.

<sup>54</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional dictada en el expediente N° 02050-2002-AA/TC. Fundamento Jurídico 19.

Cabe mencionar que dicha perspectiva ha sido ratificada por el referido órgano constitucional en la sentencia emitida en el Expediente N° 2868-2004-AA/TC (Fundamento Jurídico 3):

“(…) Y este derecho a no ser juzgado o sancionado dos veces por los mismos hechos se encuentra reconocido en el artículo 14.7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, a tenor del cual:

“Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual haya sido ya condenado o absuelto por una sentencia firme de acuerdo con la ley y el procedimiento penal de cada país”.

Así como en el artículo 8.4 de la Convención Americana de Derechos Humanos, según el cual:

“(…) Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las garantías mínimas:

(...)

4. El inculcado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos”.

<sup>55</sup> RUBIO CORREA, Marcial. *Interpretación de la Constitución según el Tribunal Constitucional*. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2010, pp. 357 y 368.

<sup>56</sup> MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. Novena edición. Lima: Gaceta Jurídica, 2011, p.552.



52. Por tanto, a fin de determinar si se ha producido la vulneración del principio de *non bis in idem*, tal como lo alega el señor Yi, esta Sala considera pertinente analizar si entre el procedimiento penal seguido contra el administrado por la supuesta comisión del delito de minería ilegal y el presente procedimiento administrativo sancionador existe identidad de sujeto, hecho y fundamento.
53. Al respecto, debe indicarse que en el presente procedimiento administrativo sancionador se ha imputado al señor Yi haber realizado actividad minera sin contar con la certificación ambiental correspondiente, lo cual constituye el incumplimiento del inciso 2 del artículo 7° del Decreto Supremo N° 016-93-EM, el artículo 3° de la Ley N° 27446 y el artículo 15° del Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM.
54. En cuanto al proceso penal mencionado por el administrado, corresponde resaltar que el mismo no precisó en su escrito de apelación ni aportó medio probatorio alguno que permita identificar el número de expediente, juzgado, etapa en la que se encontraría el mencionado proceso y/o los hechos o materia del mencionado proceso judicial<sup>57</sup>.
55. Sin perjuicio de lo anterior, y en el entendido que lo alegado por el administrado en su recurso de apelación hace referencia a la investigación penal iniciada como consecuencia de la incautación de la maquinaria hallada en la provincia de Puerto Inca, a la cual hizo mención en su escrito de descargos<sup>58</sup>, esta Sala realizará el análisis correspondiente con la finalidad de garantizar el derecho al debido procedimiento del administrado.
56. Respecto a la investigación penal referida, se debe precisar que la misma se desarrolló en la Carpeta Fiscal N° 11-2013, en cuyo Auto de Apertura de Investigación Preliminar de fecha 21 de enero de 2013, se ordenó el inicio de la investigación por la presunta comisión del delito de Minería Ilegal en Grado de Tentativa y Actos Preparatorios de Minería Ilegal por el traslado de maquinaria pesada en la provincia de Puerto Inca<sup>59</sup>.
57. De lo expuesto, se desprende que el proceso judicial y el procedimiento administrativo sancionador fueron seguidos contra el señor Yi (identidad subjetiva).
58. Respecto a la existencia de "identidad objetiva" (identidad de los hechos), esta Sala considera conveniente mencionar que dicho supuesto ha sido descrito por nuestra jurisprudencia constitucional como la estricta coincidencia entre las conductas que sirvieron de sustento tanto en una como en otra investigación<sup>60</sup> (es decir, debe tratarse de "la misma conducta material"). En ese sentido, el análisis en este nivel se vincula únicamente a las acciones o las omisiones que sustentan a las infracciones o delitos imputados que, de acuerdo a la doctrina, debe llevarse a cabo prescindiendo de los elementos no relevantes que podrían afectar la afirmación de la existencia de un único hecho<sup>61</sup>.
59. Siendo esto así, esta Sala debe precisar que la actividad detectada consistente en el ingreso de maquinaria pesada en la provincia de Puerto Inca, cerca al derecho minero SHS 7, para la extracción de mineral, es un indicio para concluir que el señor Yi realizó actividad minera sin contar con certificación ambiental, por lo que es posible sostener que respecto a este extremo de la imputación objeto del presente procedimiento, existe identidad objetiva.
60. En cuanto a la identidad de fundamento, se debe apreciar que esta "(...) consiste en la identidad en ambas incriminaciones, esto es, que exista superposición exacta entre los bienes jurídicos protegidos y los intereses tutelados por las distintas normas sancionadoras, de suerte tal que si los bienes jurídicos que se persigue resultan ser heterogéneos existirá diversidad de fundamento, mientras que si son iguales, no procederá la doble punición"<sup>62</sup>.
61. Sobre la identidad de fundamento entre un procedimiento administrativo y un proceso penal, el Tribunal Constitucional ha señalado lo siguiente en el expediente número 00361-2010-PA/TC:

<sup>57</sup> Corresponde señalar que respecto a la vulneración del principio de *non bis in idem*, el administrado señaló lo siguiente en su escrito de apelación (fojas 1281 y 1282):  
"6.2.6. *Non bis in idem*:

Además del Principio que regula el concurso de infracciones, existe también el Principio de *Non bis in idem*, que implica que un administrado no puede ser sancionado sucesiva o simultáneamente con una pena y una sanción administrativa por el mismo hecho.

La DFSAI desarrolla dentro de las 72 páginas de la resolución que el Sr. Yi se encuentra procesado por presunto delito de Minería Ilegal por denuncia del Procurador del Ministerio del Ambiente, siendo el proceso penal un proceso de mayor rango donde en el negado caso se sancione al Sr. Yi, se impondrá el pago de una reparación civil, lo cual es motivo suficiente para que la DFSAI se abstenga de conocer y sancionar en este caso, puesto que la causa se lleva dentro de un proceso penal iniciado por el Procurador bajo los mismos hechos, interpretaciones y especulaciones del presente proceso administrativo, deviniendo ambos en idénticos, con las mismas fotos inclusive, por lo que la autoridad administrativa debe abstenerse de multar".

<sup>58</sup> Foja 250.

<sup>59</sup> Fojas 430 a 433.

<sup>60</sup> Al respecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N° 02110-2009-PHC/TC, acumulado con el expediente N° 02527-2009-PHC/TC (fundamento jurídico 31), ha señalado lo siguiente:

"En cuanto al segundo requisito, la identidad objetiva o identidad de los hechos, no es más que la estricta identidad entre los hechos que sirvieron de fundamento para la apertura tanto en una como en otra investigación, es decir, se debe tratar de la misma conducta material, sin que se tenga en cuenta para ello su calificación legal(...)".

<sup>61</sup> "La idea es que se mantenga la estructura básica de la hipótesis fáctica, y no tratar de burlar esta garantía a través de algún detalle o circunstancia, permitiéndose así la variación del hecho. Dentro de este mismo contexto, se debe mirar al hecho como acontecimiento real, que sucede en un lugar y en un momento o periodos determinados (...)".

Ver, MAIER, Julio B.J. *Derecho Procesal Penal. Tomo I*. Buenos Aires: Editores del Puerto S.R.L., pp. 606 – 607.

<sup>62</sup> MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. Novena edición. Lima: Gaceta Jurídica, 2011, p. 730.

“3. Dentro de esta última identidad (de fundamento o de contenido de lo injusto), no pueden equipararse las sanciones administrativas (pertenecientes al Derecho Administrativo sancionador) y las sanciones penales (pertenecientes al Derecho Penal), pues ambas obedecen a fundamentos jurídicos distintos. No podría equipararse el juzgamiento realizado a nivel jurisdiccional con el procedimiento sancionador realizado a nivel administrativo, y menos impedirse que la sede jurisdiccional penal se vea imposibilitada de pronunciarse debido a lo resuelto en sede administrativa.

Como lo ha sostenido el Tribunal Constitucional en la sentencia del Expediente N° 00012-2006-PI/TC, el Derecho Penal debe representar el medio o recurso más gravoso para limitar o restringir el derecho a la libertad de las personas y, por tanto, debe reservarse para las violaciones más intolerables.

Precisamente esta consideración del Derecho Penal como última ratio lo distingue de otros órdenes sancionatorios como por ejemplo el administrativo sancionador. Por su naturaleza, estructura y fines, ambos órdenes (administrativo y penal) no pueden ser equiparados.

(...)

5. En el presente caso, (...) si bien pudiera existir identificación de persona e identidad de hechos (fojas 3 y ss.), no existe identidad de fundamento o contenido de lo injusto (pues no existen dos sanciones administrativas, ni dos sanciones penales, sino una sanción administrativa y una sanción penal), de modo tal que debe desestimarse la demanda.”

62. Al respecto, la doctrina ha señalado lo siguiente:

“El derecho administrativo sancionador no se rige por el principio de lesividad, se rige más bien por “criterios de afectación general, estadística en todo caso”, por ello la sanción administrativa no requiere la verificación de la lesión o puesta en peligro de bienes jurídicos, generalmente opera como respuesta ante conductas formales o de simple desobediencia a reglas de ordenación, [pues] “aseguran expectativas referidas al funcionamiento global de un sector del tráfico social y tiene como finalidad únicamente que estos sectores no colapsen”<sup>63</sup>.

63. En este sentido, es correcto afirmar que como regla general no es posible determinar la identidad de fundamento entre un proceso penal y un procedimiento administrativo sancionador ya que ambos tienen órdenes distintos<sup>64</sup>.

64. A mayor abundamiento, corresponde señalar que los delitos imputados al señor Yi corresponden a los denominados “delitos ambientales” que tienen como bien jurídico penalmente protegido la “expectativa normativa de conducta de las personas de gozar de un medio ambiente estable (...)”<sup>65</sup>, motivo por el cual el delito de minería ilegal exige que “(…) la actividad minera deberá producir un peligro concreto de perjuicio, alteración o daño al ambiente o sus componentes, o simplemente desbordar el estándar establecido en relación con la calidad o la salud ambientales”<sup>66</sup>, situación que difiere con lo pertinente al presente procedimiento administrativo sancionador en el cual se protege, en estricto, el cumplimiento de la obligación ambiental recogida en el inciso 2 del artículo 7° del Decreto Supremo N° 016-93-EM, el artículo 3° de la Ley N° 27446 y el artículo 15° del Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM.

65. De lo expuesto, se concluye que no existe en el presente caso identidad de fundamento, motivo por el que no se ha vulnerado el principio *non bis in idem* siendo que corresponde desestimar los argumentos del administrado al respecto.

**IV.3. Si se han valorado adecuadamente los medios probatorios para la determinación de la conducta infractora señalado en el Cuadro N° 1 y si se han vulnerado los principios de debido procedimiento, tipicidad, causalidad y presunción de licitud recogidos en la Ley N° 27444**

66. El administrado señaló como cuestión previa que en el artículo 1° de la Resolución Directoral N° 071-2014-OEFA-DFSAI “(…) no se señala expresamente el motivo de la imposición de la multa en base a una congruente y razonable valorización de pruebas que, verosíblemente acrediten la actividad minera (...)”<sup>67</sup>, siendo que “(…) no existe ninguna prueba objetiva (sic) que el señor Yi haya realizado actividad minera con maquinaria pesada en las concesiones Estela Madre Iluminada, Altísima 1, Shuang He Sheng 2, Shuang He Sheng 3, Shuang He Sheng 7”<sup>68</sup>.

<sup>63</sup> CARO CORIA, Dino. “El principio de *ne bis in idem* en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional”. En: *Jurisprudencia y Doctrina Penal Constitucional. Segundo Seminario*. Primera Edición, Lima: Palestra Editores, 2006, pp. 305 y 306.

<sup>64</sup> Al respecto MORON URBINA señala lo siguiente:

“En este sentido, como regla general no se excluirán el proceso penal y el procedimiento administrativo y las sanciones en los mismos órdenes serán perfectamente acumulables, salvo que se compruebe la triple identidad ya manifestada. Por ello, aun lo resuelto en un proceso penal o en un procedimiento administrativo no se encuentra necesariamente vinculado al primero, ya que ambos tienen órdenes distintos”.

MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. Novena edición. Lima: Gaceta Jurídica, 2011, p. 730.

<sup>65</sup> GARCÍA CAVERO, Percy. *Derecho Penal Económico – Parte especial II*. Primera edición. Lima: Instituto Pacífico, 2015, p. 854.

<sup>66</sup> GARCÍA CAVERO, Percy. *Derecho Penal Económico – Parte especial II*. Primera edición. Lima: Instituto Pacífico, 2015, p. 925.

<sup>67</sup> Foja 1269.

<sup>68</sup> Foja 1270.



67. Respecto a la medida correctiva, el administrado señaló que solo se podría ordenar el cese de actividades si se habría determinado de manera objetiva "(...) el lugar donde se realizó la actividad minera, el territorio político con coordenadas UTM, el tipo de actividad, cantidad de personas involucradas, descripción de la maquinaria utilizada y del daño ambiental, fotos de las labores, el informe del perito sobre cuanto mineral se ha movido (...)"><sup>69</sup>, lo cual no habría ocurrido en el presente procedimiento ya que la DFSAI se habría "(...) dedicado a especular, a realizar interpretaciones extensivas y adjuntar en las últimas páginas fotos de 4 máquinas cercanas a las concesiones Shuang He Sheng 2 y 3 en evidente contradicción con la especulación que las máquinas estaban cerca de las concesiones Estela Madre iluminada y Altísima Uno"<sup>70</sup>.
68. Siendo que, de acuerdo a lo señalado por el recurrente, "el procedimiento administrativo sancionador exige a las autoridades investigadoras (DFSAI) que comprueben en base a pruebas objetivas que, como en el caso de autos, el sancionado efectivamente haya realizado actividad minera sin contar con certificación ambiental; así, las pruebas objetivas no pueden derivarse o ser suplantadas por especulaciones o interpretaciones extensivas prohibidas por la ley administrativa"<sup>71</sup>, la motivación de la Resolución Directoral N° 071-2014-OEFA-DFSAI se encontraría viciada puesto que se sustentaría en especulaciones y no en hechos concretos lo cual vulneraría el principio de debido procedimiento recogido en el numeral 2 del artículo 230° de la Ley N° 27444. Asimismo, se habría vulnerado el principio de tipicidad al interpretarse de manera extensiva los hechos (numeral 4 del artículo 230° de la Ley N° 27444); el principio de causalidad, ya que sólo se podría sancionar a una persona cuando esta haya sido la que realizó la conducta sancionable (numeral 8 del artículo 230° de la Ley N° 27444); y el principio de presunción de licitud, ya que el administrado solo podría ser sancionado cuando existan pruebas que lo demuestren, de lo contrario, se debe presumir su falta de responsabilidad (numeral 9 del artículo 230° de la Ley N° 27444).
69. El artículo 17° de la Ley N° 29325<sup>72</sup> establece que el OEFA se encuentra facultado para desarrollar las acciones de fiscalización ambiental de su competencia cuando obtenga indicios razonables y verificables del incumplimiento de alguna de las condiciones para que una actividad sea calificada como pequeña minería o minería artesanal, a efectos de evitar que quienes desarrollen actividades de mediana o gran minería eludan la fiscalización a cargo del OEFA, escudándose en el título de pequeño minero o minero artesanal.
70. De acuerdo con lo señalado, esta Sala aprecia que la utilización de la mencionada facultad responde únicamente a la existencia de indicios razonables y verificables en aplicación del principio de verdad material recogido en el artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 2744<sup>73</sup>, que exige a la administración verificar plenamente los hechos a través de todas las medidas probatorias autorizadas por ley encontrándose entre estos, los medios de prueba y sus sucedáneos.
71. Sobre el particular, corresponde señalar que, de acuerdo con el artículo 191° del Código Procesal Civil, aprobado por Decreto Legislativo N° 768<sup>74</sup>, la actividad probatoria regulada en nuestro ordenamiento jurídico permite la actuación de medios de prueba (pruebas instrumentales, periciales y de inspección que tengan pertinencia con la cuestión que se discute), así como de sus sucedáneos, estableciendo además que ambos son idóneos para acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza en el Juez respecto de los puntos controvertidos, y fundamentar sus decisiones<sup>75</sup>.

<sup>69</sup> Foja 1271.

<sup>70</sup> Foja 1271.

<sup>71</sup> Foja 1277.

<sup>72</sup> LEY N° 29325.

**Artículo 17°.- Infracciones administrativas y potestad sancionadora**

(...)

Cuando el OEFA obtenga indicios razonables y verificables del incumplimiento de las condiciones para que una actividad se encuentre en el ámbito de competencias de los gobiernos regionales, y por tanto su condición actual debiera corresponder al ámbito de competencias del OEFA, este se encuentra facultado para desarrollar las acciones de fiscalización ambiental a que hubiere lugar.

<sup>73</sup> LEY N° 27444.

**Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo**

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:

(...)

1.11. Principio de verdad material.- En el procedimiento, la autoridad administrativa competente deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual deberá adoptar todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por la ley, aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados o hayan acordado eximirse de ellas.

En el caso de procedimientos trilaterales la autoridad administrativa estará facultada a verificar por todos los medios disponibles la verdad de los hechos que le son propuestos por las partes, sin que ello signifique una sustitución del deber probatorio que corresponde a éstas. Sin embargo, la autoridad administrativa estará obligada a ejercer dicha facultad cuando su pronunciamiento pudiera involucrar también al interés público.

<sup>74</sup> Aplicable de manera supletoria al presente procedimiento administrativo sancionador, en atención a su Primera Disposición Final y en virtud a lo señalado en el Numeral 1.2 del Artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444.

<sup>75</sup> DECRETO LEGISLATIVO N° 768, Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil, publicado en el diario oficial El Peruano el 22 de abril de 1993.

**Idoneidad de los medios de prueba.-**

**Artículo 191°.-** Todos los medios de prueba, así como sus sucedáneos, aunque no estén tipificados en este Código, son idóneos para lograr la finalidad prevista en el Artículo 188°. Los sucedáneos de los medios probatorios complementan la obtención de la finalidad de éstos.

**DECRETO LEGISLATIVO N° 768.**

**Finalidad.-**

**Artículo 188°.-** Los medios probatorios tienen por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza en el Juez respecto de los puntos controvertidos y fundamentar sus decisiones.

72. Con relación a este punto, se entiende como sucedáneos, conforme al artículo 275° del Código Procesal Civil<sup>76</sup>, a los “*auxilios establecidos por la ley o asumidos por el Juez para lograr la finalidad de los medios probatorios, corroborando, complementando o sustituyendo el valor o alcance de éstos*”. Dentro de este conjunto de sucedáneos se encuentran, entre otros, la presunción jurídica y los indicios.
73. Los indicios son definidos por el artículo 276° del mencionado Código, como los actos, circunstancias o signos suficientemente acreditados a través de los medios probatorios, los cuales adquieren significación en su conjunto cuando conducen al Juez a la certeza en torno a un hecho desconocido relacionado con la controversia<sup>77</sup>.
74. Asimismo, nuestra jurisprudencia constitucional ha conceptualizado al indicio como un tipo de prueba indirecta a través del cual se prueba un “*hecho inicial – indicio*”, que no es el que se quiere probar en definitiva, pero que permite acreditar la existencia del “*hecho final – [infracción]*”, a partir de una relación de causalidad creada por la “*inferencia lógica*”<sup>78</sup>.
75. Por su parte, la presunción jurídica, corresponde a aquel razonamiento lógico-crítico que a partir de uno o más hechos indicadores lleva al juzgador a la certeza del hecho investigado<sup>79</sup>. Dicho razonamiento puede tener carácter legal (*ius et de iure* y *ius tantum*) o judicial<sup>80</sup>, siendo en la esfera de este último (presunción judicial)<sup>81</sup> en el que adquiere relevancia el uso de los indicios<sup>82</sup>.
76. Partiendo de lo anotado, queda claro que, si bien los indicios y las presunciones (sucedáneos) no pueden ser definidos –en estricto– como medios de prueba, estos constituyen auxilios a los que puede recurrir el juzgador cuando no ha podido formarse convencimiento sobre la existencia o inexistencia del hecho que es objeto de prueba<sup>83</sup>.
77. Por consiguiente, una primera conclusión a la que esta Sala arriba es que, en la tramitación de un procedimiento administrativo sancionador, la actuación probatoria de la autoridad administrativa también involucra la adopción de los indicios y las presunciones, por ser sucedáneos de la prueba.
78. Adicionalmente, corresponde mencionar que la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú ha reconocido la aplicación del indicio en los procedimientos administrativos sancionadores. Así, conforme a la sentencia de fecha 19 de octubre de 1999, recaída en el proceso contencioso administrativo seguido contra la Resolución N° 1104-96-INDECOPI/TRI, se indicó que:

“Que la prueba del indicio, antes propio del Derecho Penal, es la acción o señal que da a conocer lo oculto, es la sospecha que un hecho permita sobre otro desconocido. Ninguna prueba ofrece tanta variedad como el indicio, éste se basa en hechos o circunstancias que se suponen probados y tratan mediante el razonamiento y la inferencia de establecer la relación con el hecho investigado, la incógnita del problema (...). Que como premisa se advierte, que los indicios a fin de que cumplan con su cometido, esto es, que más adelante sirvan como un medio probatorio, deben ser apreciados en su conjunto y no en forma individual (...)”

79. De acuerdo con todo lo expuesto, es posible advertir que el uso de indicios y presunciones se encuentra reconocido en nuestro ordenamiento jurídico, siendo su utilización permisible en el marco del derecho administrativo sancionador. En ese contexto, en un pronunciamiento anterior, el Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA reconoció que los indicios “*permiten generar certeza en la autoridad administrativa sobre la ocurrencia de determinado hecho al interior de un procedimiento*”, lo cual permite colegir que su utilización no implicaría arbitrariedad por parte del juzgador, como se desprende de lo señalado por el señor Yi. Así, en la Resolución N° 007-2015-OEFA/TFA-SEM, de fecha 20 de enero de 2015, se señaló:

<sup>76</sup> DECRETO LEGISLATIVO N° 768.

Finalidad de los sucedáneos.-

Artículo 275°.- Los sucedáneos son auxilios establecidos por la ley o asumidos por el Juez para lograr la finalidad de los medios probatorios, corroborando, complementando o sustituyendo el valor o alcance de éstos.

<sup>77</sup> DECRETO LEGISLATIVO N° 768.

Indicio.-

Artículo 276°.- El acto, circunstancia o signo suficientemente acreditados a través de los medios probatorios, adquieren significación en su conjunto cuando conducen al Juez a la certeza en torno a un hecho desconocido relacionado con la controversia.

<sup>78</sup> Expediente N° 00728-2008-PHC/TC (Fundamento 24).

<sup>79</sup> DECRETO LEGISLATIVO N° 768.

Presunción.-

Artículo 277°.- Es el razonamiento lógico-crítico que a partir de uno o más hechos indicadores lleva al Juez a la certeza del hecho investigado.

La presunción es legal o judicial.

<sup>80</sup> DECRETO LEGISLATIVO N° 768

Presunción legal absoluta.-

Artículo 278°.- Cuando la ley califica una presunción con carácter absoluto no cabe prueba en contrario. El beneficiario de tal presunción sólo ha de acreditar la realidad del hecho que a ella le sirve de base.

Presunción legal relativa.-

Artículo 279°.- Cuando la ley presume una conclusión con carácter relativo, la carga de la prueba se invierte en favor del beneficiario de tal presunción. Empero, éste ha de acreditar la realidad del hecho que a ella le sirve de presupuesto, de ser el caso.

Presunción judicial.-

Artículo 281°.- El razonamiento lógico-crítico del Juez, basado en reglas de experiencia o en sus conocimientos y a partir del presupuesto debidamente acreditado en el proceso, contribuye a formar convicción respecto al hecho o hechos investigados.

<sup>81</sup> El Artículo 281° del Código Procesal Civil define a la presunción judicial como aquel razonamiento lógico-crítico del Juez, basado en reglas de experiencia o en sus conocimientos y a partir del presupuesto debidamente acreditado en el proceso, el cual contribuye a formar convicción respecto al hecho o hechos investigados.

<sup>82</sup> Es importante señalar que, conforme a la doctrina, la palabra presunción puede ser utilizada en dos sentidos: genérico (conocido como presunciones judiciales) y legales. Estas últimas consisten en una inferencia determinada por la ley, las cuales son de dos clases: *ius et de iure* y *ius tantum*. SUAREZ VARGAS, Luis. *La Prueba indiciaria en el proceso civil y en el proceso penal*. Primera Edición. Lima: Ediciones Caballero Bustamante S.A.C., 2009, p. 135.

<sup>83</sup> DEVIS ECHANDIA, Hernando. *Teoría General de la Prueba Judicial*. Quinta Edición. Buenos Aires: V.P. de Zavalia, 1981, p. 560.

“De ello se desprende que los indicios (entendidos como sucedáneos de los medios probatorios), permiten generar certeza en la autoridad administrativa sobre la ocurrencia de determinado hecho al interior de un procedimiento, siendo su utilización admitida en nuestro ordenamiento jurídico”<sup>84</sup>.

80. Sin perjuicio de lo antes expuesto es importante mencionar que, contrariamente a lo señalado por la recurrente, el Tribunal Constitucional ha reconocido que el juez “(...) *puede también llegar a la convicción de la existencia del hecho delictivo y la participación del imputado, a través de la prueba indirecta (prueba indiciaria o prueba por indicios)*”<sup>85</sup>.
81. Como primera conclusión, esta Sala considera que, conforme al marco normativo y conceptual expuesto previamente, el sustento probatorio originado por el uso de los indicios y presunciones se encuentra permitido en el procedimiento administrativo sancionador, precisamente para llegar a la certeza de la hipótesis inicialmente planteada (hecho final–infracción), ello en aplicación del principio de verdad material y debido procedimiento.
82. Respecto al tratamiento de la prueba indiciaria, el Tribunal Constitucional ha señalado los siguientes límites para su aplicación:

“26. Justamente, por ello, resulta válido afirmar que si el juez puede utilizar la prueba indirecta para sustentar una sentencia condenatoria, y si ésta, a su vez, significa la privación de la libertad personal, entonces, con mayor razón, estará en la obligación de darle el tratamiento que le corresponde; solo así se podrá enervar válidamente el derecho a la presunción de inocencia ...y por consiguiente, se cumplirán las exigencias del derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales, conforme a las exigencias previstas por el artículo 139º, inciso 5, de la Constitución. En ese sentido, lo mínimo que debe observarse en la sentencia y que debe estar claramente explicitado o delimitado son los siguientes elementos: el hecho base o hecho indiciario, que debe estar plenamente probado (indicio); el hecho consecuencia o hecho indiciado, lo que se trata de probar (delito) y entre ellos, el enlace o razonamiento deductivo. Este último, en tanto que conexión lógica entre los dos primeros debe ser directo y preciso, pero además debe responder o sujetarse plenamente a las reglas de la lógica, a las máximas de la experiencia o a los conocimientos científicos.

Sobre el particular, la doctrina procesal penal aconseja que debe asegurarse una pluralidad de indicios, pues su variedad permitirá controlar en mayor medida la seguridad de la relación de causalidad entre el hecho conocido y el hecho desconocido; sin embargo, también se admite que no existe obstáculo alguno para que la prueba indiciaria pueda formarse sobre la base de un solo indicio pero de singular potencia acreditativa. En cualquier caso, el indicio debe ser concomitante al hecho que se trata de probar, y cuando sean varios, deben estar interrelacionados, de modo que se refuercen entre sí”<sup>86</sup>.

83. De acuerdo con lo señalado por el Tribunal Constitucional, esta Sala considera pertinente especificar que, con la finalidad de garantizar el derecho al debido procedimiento de los administrados, la utilización de indicios en los procedimientos sancionadores del OEFA debe responder (i) a la aplicación de un hecho base, un hecho consecuencia y un enlace o razonamiento deductivo, en los términos expuestos en la sentencia citada y (ii) a la exteriorización de este razonamiento en la resolución directoral correspondiente.
84. Dicho esto, corresponde observar el análisis desarrollado en la Resolución Directoral N° 071-2014-OEFA-DFSAI para determinar (i) el estrato minero al cual pertenece el señor Yí y (ii) las actividades mineras realizadas.

#### **Respecto al estrato minero del señor Yí**

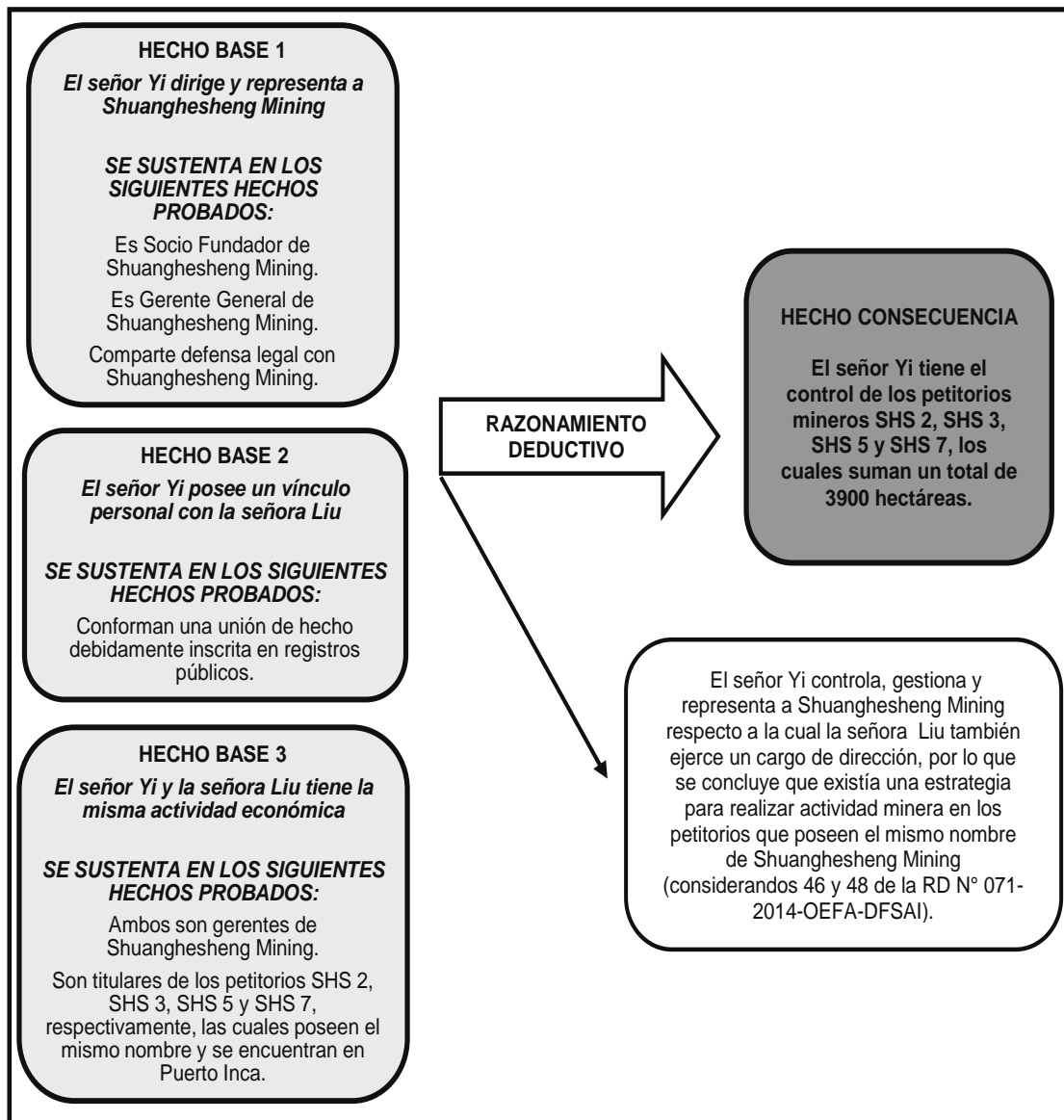
85. Esta Sala aprecia que en los considerandos 26 a 50 de la Resolución Directoral N° 071-2014-OEFA-DFSAI, la primera instancia administrativa aplicó indicios utilizando para un hecho consecuencia, tres hechos base tal y como se aprecia en el presente gráfico:

<sup>84</sup> Considerando 50 de la Resolución N° 007-2015-OEFA/TFA-SEM. De manera adicional, en la Resolución N° 005-2015-OEFA/TFA-SEM, este Tribunal también refirió, luego de analizar ciertos documentos en el marco de un procedimiento administrativo sancionador, que estos constituían “indicios” que la conducta realizada por la administrada investigada había generado una afectación al medio ambiente (considerando 135).

<sup>85</sup> Tribunal Constitucional. Expediente N° 00728-2008-PHC/TC. Fundamento 25.

<sup>86</sup> Tribunal Constitucional. Expediente N° 00728-2008-PHC/TC.

Gráfico N° 2: Uso de indicios para determinar el estrato minero del señor Yi



Elaboración: TFA

86. Al respecto, esta Sala debe señalar que el Hecho Base 1 ha sido acreditado por la DFSAL a través de la Partida N° 12921403 de la Oficina Registral de Lima de la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos<sup>87</sup>, la que señala que el señor Yi es socio fundador y Gerente General de Shuanghesheng Mining.
87. Asimismo, el Hecho Base 2 ha sido acreditado por la DFSAL a través de la Partida N° 13026428 de la Oficina Registral de Lima de la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos<sup>88</sup>, en la que se señala que desde el 11 de mayo de 2013 se declara reconocida la unión de hecho del señor Yi y la señor Liu siendo que la comunidad de bienes rige desde el 1 de enero de 2011.
88. Además, el Hecho Base 3 ha sido acreditado por la DFSAL a través de la Partida N° 12921403 de la Oficina Registral de Lima de la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos<sup>89</sup>, en la que se señala que la señora Liu es gerenta de Shuanghesheng Mining.

<sup>87</sup> Fojas 732 a 735.<sup>88</sup> Foja 1164.<sup>89</sup> Fojas 732 a 735.

89. En cuanto al hecho consecuencia, esta Sala debe precisar que se generó de un razonamiento deductivo basado en las reglas de la experiencia<sup>90</sup> derivadas de las funciones regulares y conocidas de un gerente general<sup>91</sup> y de las atribuciones de un socio fundador, así como del vínculo personal que con regularidad se desarrolla en una unión de hecho.
90. Siendo esto así, esta Sala concluye que el desarrollo probatorio realizado por la primera instancia administrativa presenta los tres elementos mínimos requeridos y señalados en el punto (i) del considerando 83 de la presente resolución, siendo que se aprecia que cada uno de los hechos base se encuentran debidamente probados en medios de prueba directos (documentos, partidas registrales) que han sido actuados en el presente procedimiento.
91. En cuanto a la exteriorización de este razonamiento en la resolución directoral, se aprecia del Gráfico N° 2, que el mismo fue detallado en los considerandos 46 y 48 de la Resolución Directoral N° 071-2014-OEFA-DFSAI en los que se exterioriza el razonamiento deductivo desarrollado por la primera instancia bajo los siguientes términos:
- “46. Asimismo, atendiendo a que el señor Yi controla, gestiona y representa a la empresa Shuanghesheng Mining Group S.A.C. se infiere que este tiene el control de los derechos vinculados denominados “Shuang He Sheng Dos”, “Shuang He Sheng Tres”, “Shuang He Sheng Cinco” y “Shuang He Sheng Siete” que suman un total de 3 900 hectáreas.
- (...)
48. Sobre el particular, cabe recordar que la vinculación del señor Yi con la señora Liu se sustenta en que ambos: (i) constituyen una pareja bajo la figura de “la unión de hecho”; (ii) forman parte de la gerencia de la empresa Shuanghesheng Mining Group S.A.C.; (iii) cuentan con derechos mineros con la misma denominación de la empresa antes señalada. Dichas conductas permiten colegir que existía una estrategia para realizar actividades mineras de manera conjunta, pero formalmente bajo la condición de pequeños mineros, eludiendo de esta forma la regulación minero ambiental correspondiente a la mediana y gran minería”.
92. Siendo esto así, esta Sala concluye que el desarrollo probatorio realizado por la primera instancia administrativa cumplió con el punto (ii) descrito en el considerando 83 de la presente resolución.
93. A mayor abundamiento, esta Sala considera necesario precisar que a través de la comunicación de fecha 13 de febrero de 2013, remitida por Shuanghesheng Mining al Ministerio del Ambiente, lo concluido por la primera instancia administrativa resulta adecuado puesto que del mencionado documento se verifica que Shuanghesheng Mining celebró acuerdos de colaboración empresarial con terceros para que estos soliciten los petitorios mineros SHS 2, SHS 3, SHS 5 y SHS 7, entre otros<sup>92</sup>, de lo que se concluye que el señor Yi, en calidad de gerente general de Shuanghesheng Mining, ejercía control sobre los petitorios obtenidos por Shuanghesheng Mining a través de terceros; es decir, SHS 2, SHS 3, SHS 5 y SHS 7.
94. En este sentido, esta Sala concluye que el análisis indiciario realizado por la DFSAI para determinar el estrato minero al que pertenecía el señor Yi, se llevó a cabo observando las garantías mínimas descritas en el considerando 80 de la presente resolución.

#### Respecto a las actividades mineras realizadas por el señor Yi

95. Esta Sala aprecia que en los considerandos 79 a 97 de la Resolución Directoral N° 071-2014-OEFA-DFSAI, la primera instancia administrativa aplicó indicios utilizando para un hecho consecuencia, cuatro hechos base tal y como se aprecia en el presente gráfico:

<sup>90</sup> Al respecto, LEDESMA NARVAEZ señala lo siguiente:

“Las máximas de la experiencia integran junto con los principios de la lógica las reglas de la sana crítica a las que el juzgador debe ajustarse para apreciar o valorar la prueba, tratándose de principios extraídos de la observación del corriente comportamiento humano y científico verificables, que actúan como fundamentos de posibilidad y realidad”.

LEDESMA NARVAEZ, Marianella. Comentarios al Código Procesal Civil. Tomo I. Primera Edición. Lima: Gaceta Jurídica, 2008, p. 725.

<sup>91</sup> Al respecto la Ley N° 26887, Ley General de Sociedades, señala lo siguiente sobre el cargo de gerente general:

#### Artículo 188°. - Atribuciones del gerente

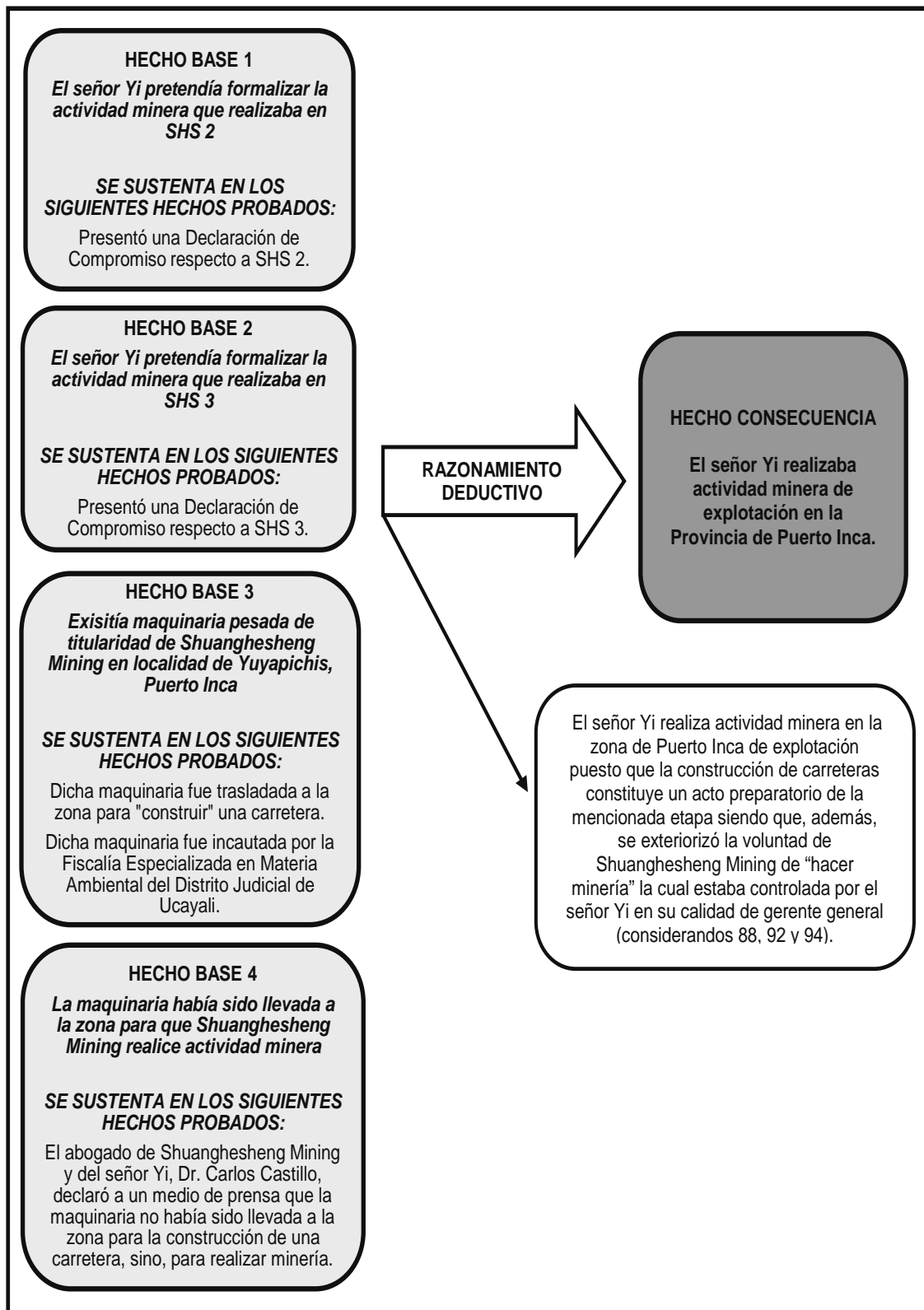
Las atribuciones del gerente se establecerán en el estatuto, al ser nombrado o por acto posterior.

Salvo disposición distinta del estatuto o acuerdo expreso de la junta general o del directorio, se presume que el gerente general goza de las siguientes atribuciones:

1. Celebrar y ejecutar los actos y contratos ordinarios correspondientes al objeto social;
2. Representar a la sociedad, con las facultades generales y especiales previstas en el Código Procesal Civil y las facultades previstas en la Ley de Arbitraje.
3. Asistir, con voz pero sin voto, a las sesiones del directorio, salvo que éste acuerde sesionar de manera reservada;
4. Asistir, con voz pero sin voto, a las sesiones de la junta general, salvo que ésta decida en contrario;
5. Expedir constancias y certificaciones respecto del contenido de los libros y registros de la sociedad; y,
6. Actuar como secretario de las juntas de accionistas y del directorio.

<sup>92</sup> Fojas 146 reverso y 147.

Gráfico N° 3: Uso de indicios para determinar las actividades realizadas por el señor Yi





96. Al respecto, esta Sala aprecia que el Hecho Base 1 y el Hecho Base 2 han sido probados por la DFSAI a través de las Declaraciones de Compromiso presentadas por el señor Yí con fecha 12 de octubre de 2012, puesto que estas declaraciones dan inicio al procedimiento de formalización de las actividades de pequeña minería y minería artesanal que, de acuerdo al artículo 4° del Decreto Legislativo N° 1105<sup>93</sup>, presume la realización de actividades mineras.
97. Asimismo, el Hecho Base 3 ha sido probado por la DFSAI a través del Acta Fiscal de Incautación del 22 de enero de 2013<sup>94</sup> en la que se detalla la incautación de maquinaria pesada de titularidad de Shuanghesheng Mining que se encuentra en la zona de Yuyapichis.
98. Además, el Hecho Base 4 ha sido probado por la DFSAI a través de la declaración al diario El Comercio realizada por el abogado del administrado y Shuanghesheng Mining<sup>95</sup> en la que señaló que la maquinaria había sido llevada a la zona para realizar actividad minera.
99. Respecto al hecho consecuencia, esta Sala aprecia que se genera de un razonamiento deductivo basado en las reglas de la experiencia derivadas del contexto socio económico del departamento de Puerto Inca, zona en la cual existe un notorio crecimiento de la actividad de minería ilegal siendo que, inclusive, en abril de 2015, el Alto Comisionado en Asuntos de Formalización de la Minería, Interdicción de la Minería Ilegal y Remediación Ambiental de la Presidencia del Consejo de Ministros, lideró un operativo conjunto entre la Jefatura del Distrito de Capitanía N° 4 de la Marina de Guerra del Perú y la Policía Nacional, que permitió la destrucción de 21 campamentos y maquinaria utilizada por mineros ilegales en el mencionado departamento<sup>96</sup>.
100. Siendo esto así, esta Sala concluye que la existencia de maquinaria pesada consistente en retroexcavadoras, tractores forestales y cargadores frontales en una zona convulsionada por la minería ilegal, es un claro indicio del ejercicio de actividades mineras lo cual, a la luz de los demás hechos base descritos en este caso, permite concluir válidamente que el señor Yí manejaba la actividad minera que se llevaba a cabo en los peticitorios SHS 2, SHS 3, SHS 5 y SHS 7.
101. Por lo tanto, esta Sala debe concluir que el desarrollo probatorio realizado por la primera instancia presenta los tres elementos mínimos requeridos y señalados en el punto (i) del considerando 83 de la presente resolución, siendo que se aprecia que cada uno de los hechos base se encuentran debidamente probados en medios de prueba directos que han sido actuados en el presente procedimiento.
102. En cuanto a la exteriorización de este razonamiento en la resolución, se aprecia del Gráfico N° 3, que el mismo fue detallado en los considerandos 88, 92 y 94 por lo que se concluye que la primera instancia cumplió con el requisito (ii) descrito en el considerando 83 de la presente resolución.
103. Sin perjuicio de lo anterior, esta Sala considera preciso observar que el señor Yí es una persona que conoce de la actividad minera y que, además, venía realizando la mencionada actividad en Puerto Inca tal y como se aprecia de la carta de fecha 15 de noviembre de 2012<sup>97</sup> que remitió a la Municipalidad Provincial de Puerto Inca, de la cual esta Sala concluye que realizaba actividad minera en las concesiones Altísima Uno y Estela Madre Iluminada siendo que, inclusive, buscaba ejercer la misma con dos excavadoras, máquinas que, como señaló el abogado del señor Yí durante el informe oral realizado ante esta Sala el 25 de agosto de 2015<sup>98</sup>, no tenían como finalidad realizar la actividad de cateo y prospección que es la única para la cual nuestra legislación no exige certificación ambiental<sup>99</sup>.

<sup>93</sup> DECRETO LEGISLATIVO N° 1105 que establece disposiciones para el proceso de formalización de las actividades de pequeña minería y minería artesanal, publicado en el diario oficial El Peruano el 19 de abril de 2013.

**Artículo 4°.- Pasos para la Formalización de la Actividad Minera de la Pequeña Minería y Minería Artesanal**

La formalización podrá ser iniciada o continuada, según sea el caso, por aquéllos que realizan la actividad cumpliendo con los pasos siguientes:

1. Presentación de Declaración de Compromisos.

(...)

<sup>94</sup> Foja 140 a 142.

<sup>95</sup> Foja 182.

<sup>96</sup> Para obtener mayor información al respecto, se puede acceder a los siguientes links:

<http://www.pcm.gob.pe/2015/04/destruyen-21-campamentos-y-maquinaria-usada-por-mineros-ilegales-en-la-reserva-comunal-el-sira-en-huanuco/>

<http://elcomercio.pe/peru/huanuco/huanuco-intervienen-21-campamentos-mineria-ilegal-noticia-1806035>

<sup>97</sup> Foja 65.

<sup>98</sup> El abogado del señor Yí señaló lo siguiente durante el informe oral mencionado (foja 1352, minutos 17:23 a 17:50):

**Pregunta:** *“¿En la carta del 15 de noviembre (...) estaba solicitando la realización de perforaciones... considera que eso es una actividad de cateo o de exploración?”.*

**Respuesta:** *“Para mí, es una actividad de exploración no de cateo, nosotros creo que estamos en minería bastante tiempo para saber diferenciar”.*

<sup>99</sup> Cabe precisar que la definición de cateo de conformidad con el TUO de la Ley General de Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 014-92-EM, es la siguiente:

*“Artículo 1°.- El cateo es la acción conducente a poner en evidencia indicios de mineralización por medio de labores mineras elementales”.*

El Reglamento Ambiental para las Actividades de Exploración Minera, aprobado por Decreto Supremo N° 020-2008-EM en relación al cateo dispone lo siguiente:

*“Artículo 19°.- Actividades de cateo y prospección*

*No requieren la previa aprobación de un estudio ambiental, las actividades de cateo y prospección, que causan ninguna o ligera alteración a la superficie, tales como estudios geológicos, geofísicos, geoquímicos, levantamientos topográficos, la recolección de pequeñas cantidades de muestras de rocas y minerales de superficie, utilizándose en estas actividades mineras instrumentos o equipos que pueden ser transportados a mano sobre la superficie y sin causar mayor alteración que la originada por el tránsito ordinario de las personas. No se incluyen dentro de estas actividades la realización de trincheras.”*

104. En efecto, tanto las excavadoras<sup>100</sup> así como las retroexcavadoras, tractor forestal y cargadores frontales<sup>101</sup> objeto de incautación, son equipos usados en la etapa de extracción del mineral<sup>102</sup>, los cuales son elegidos una vez localizado el yacimiento de mineral y luego de realizados los estudios de viabilidad técnico-económica<sup>103</sup>.

<sup>100</sup> Respecto al uso de las excavadoras hidráulicas, la doctrina señala lo siguiente:

"(...) son un equipo alternativo de excavación y carga, tanto en las explotaciones mineras como en las obras públicas, al mismo tiempo que los modelos más pequeños, son unas máquinas insustituibles para la apertura de zanjas y cimentaciones, demolición de estructuras, etc. Existen principalmente dos configuraciones básicas de excavadoras hidráulicas, frontales y retro"

GOMEZ DE LAS HERAS, Jesús. Manual de arranque, carga y transporte en minería a cielo abierto. Segunda Edición, Madrid: Instituto Tecnológico Minero de España, 1995, pp. 81 - 82.

<sup>101</sup> El Manual General de Minería y Metalurgia, señala en las actividades de carguío y transporte se mencionan a las palas eléctricas, hidráulicas o cargadores frontales indicando lo siguiente:

**"1.1.5 OPERACIONES UNITARIAS DEL PROCESO DE EXTRACCION**

*Carguío y transporte*

*El objetivo de este proceso es cargar el material tronado en camiones de gran tonelaje mediante palas eléctricas, hidráulicas o cargadores frontales. Estos equipos llenan los camiones en una operación continuada desde que queda disponible el banco después de la tronadura. Las palas eléctricas tienen capacidad para cargar hasta 100 toneladas de material de una sola vez, por lo que realizan habitualmente tres movimientos o pases para cargar un camión. Los cargadores tienen menor capacidad y en minas de gran tamaño son utilizados sólo para trabajos especiales."*

(...)

"Cargadores frontales: Son equipos capacitados para realizar labores de carga de camiones, vagones o tolvas: carga y transporte para distancias cortas, ya sea a un chancador o al stock pile, y constituye una máquina auxiliar y/o de empuje en labores de limpieza o preparación de rampas."

"Pala hidráulica: Es una máquina que se utiliza tanto en faenas de explotaciones mineras como en obras civiles. Los equipos más pequeños se usan para la apertura de zanjas, demolición de estructuras, etc."

Portal Minero (2006) Manual General de Minería y Metalurgia – Minas, Concentradoras, Refinerías, Fundiciones, LIX/ SX / EW. Primera edición. Editado Portal Minero Ediciones, Chile.

Fecha de consulta: 25 de agosto de 2015

Disponible en:

<<http://www.portalminero.com/pages/viewpage.action?pageld=56066454>>

<sup>102</sup> Al respecto, el Manual General de Minería y Metalurgia – Minas, Concentradoras, Refinerías, Fundiciones, LIX/ SX / EW, en la sección 5.1. Equipos Mayores Usados en la Extracción de Minerales, señala que en la mencionada etapa se presentan como principales equipos los siguientes: perforadoras, compactador, camión articulado, retroexcavadora, compactador de suelo, excavadora, excavadora sobre oruga, cargador frontal sobre orugas, excavadora sobre ruedas, payloader, compactador, motoniveladora, cargador, compactador neumático, perforadoras (drills), palas hidráulicas, camiones, bull dozers, motoniveladoras, entre otros.

Portal Minero (2006) Manual General de Minería y Metalurgia – Minas, Concentradoras, Refinerías, Fundiciones, LIX/ SX / EW. Primera edición. Editado Portal Minero Ediciones, Chile.

Fecha de consulta: 25 de agosto de 2015

Disponible en:

<<http://www.portalminero.com/pages/viewpage.action?pageld=56066454>>

<sup>103</sup> Al respecto, GOMEZ DE LAS HERAS señala lo siguiente:

*"en un proyecto de nuevo desarrollo, una vez localizado el yacimiento de mineral que se desee explotar y realizados lo primeros estudios de viabilidad técnico - económica, en los que ya se habrá contemplado la maquinaria a emplear, la etapa de selección de equipos parte de tres grupos de datos básicos. Fig. 20" (1) condiciones del entorno, (2) características del depósito mineral y (3) parámetros de explotación.*



Figura 20.— Datos básicos de partida para la selección de equipos mineros.

GOMEZ DE LAS HERAS, Jesús. Manual de arranque, carga y transporte en minería a cielo abierto. Segunda Edición, Madrid: Instituto Tecnológico Minero de España, 1995, pp. 41 - 42.

105. Siendo esto así, y tomando en consideración que el señor Yí conoce del desarrollo de la actividad minera, esta Sala concluye que la introducción de la maquinaria descrita responde a un análisis técnico económico previo dirigido al ejercicio de la actividad de explotación.
106. A mayor abundamiento, se debe precisar que en el presente expediente existe un “Contrato de alquiler de maquinaria” en el cual se señala que la misma ingresaría a la zona para construir una carretera<sup>104</sup> acto que ha sido calificado por la primera instancia administrativa como uno preparatorio de la etapa de explotación, calificación que no ha sido rebatida por el administrado.
107. En este sentido, esta Sala concluye que el análisis realizado por la DFSAI para determinar la actividad minera realizada por el señor Yí, se llevó a cabo observando las garantías mínimas descritas en el considerando 83 de la presente resolución.

### Conclusión

108. Como consecuencia de lo expuesto hasta este punto, se concluye que:

- (i) La motivación de la Resolución Directoral N° 071-2014-OEFA-DFSAI, no se encuentra viciada puesto que, contrariamente a lo señalado por el administrado, se ha sostenido en el ejercicio de la teoría de la prueba indiciaria, identificando claramente los hechos base, el razonamiento deductivo y el hecho consecuencia, exteriorizándose el criterio desarrollado en forma adecuada. En este sentido, no se ha vulnerado el principio de debido procedimiento recogido en el numeral 2 del artículo 230° de la Ley N° 27444.
- (ii) No se ha generado una “interpretación extensiva” de los hechos, como afirmó el administrado, por el contrario, las conclusiones esbozadas por la DFSAI responden a un ejercicio indiciario sustentado en hechos base debidamente acreditados. En este sentido, no se habría vulnerado el principio de tipicidad recogido en el numeral 4 del artículo 230° de la Ley N° 27444.
- (iii) Ha quedado debidamente acreditado que el administrado tenía el control de los petitorios SHS 2, SHS 3, SHS 5 y SHS 7 siendo que, además, se verificó la existencia de actividad minera por lo que no se ha vulnerado el principio de causalidad recogido por el numeral 8 del artículo 230° de la Ley N° 27444, en los términos esbozados por el administrado en su recurso de apelación.
- (iv) Como consecuencia de lo anterior, no se ha vulnerado el principio de licitud recogido en el numeral 9 del artículo 230° de la Ley N° 27444, puesto que el incumplimiento imputado ha sido debidamente acreditado.

109. Asimismo, respecto a lo señalado por el administrado sobre la revocación de la incautación de la maquinaria pesada de propiedad de Shuanghesheng Mining por la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Ucayali, corresponde señalar que la decisión del órgano jurisdiccional no afecta lo concluido por esta entidad puesto que lo determinado en el presente procedimiento difiere de la finalidad última del proceso penal al cual se vincula la incautación tal y como se ha explicado detalladamente en el punto IV.4 de la presente resolución. Así, lo relevante en la presente vía es que se verificó que existía maquinaria de titularidad de Shuanghesheng Mining que, en ese momento, se encontraba bajo dominio del señor Yí y que sería utilizada para realizar actividad minera para la cual no contaba con certificación ambiental.

110. En este sentido, corresponde desestimar los argumentos esbozados en la apelación del administrado puesto que no se han vulnerado los principios de debido procedimiento, tipicidad, causalidad y presunción de licitud recogidos en la Ley N° 27444.

De conformidad con lo establecido en la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General; Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental; Decreto Legislativo N° 1013,

<sup>104</sup> Foja 156 y 157.

que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente; Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA; y la Resolución del Consejo Directivo N° 032-2013-OEFA/CD, que aprueba el Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA.

**SE RESUELVE:**

**PRIMERO.- CONFIRMAR** la Resolución Directoral N° 071-2014-OEFA-DFSAI del 23 de enero de 2014, que sancionó al administrado Yanguang Yi por el incumplimiento del inciso 2 del artículo 7° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero-Metalúrgica, el artículo 3° de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, Ley N° 27446 y el artículo 15° del Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental aprobado por el Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución; quedando agotada la vía administrativa.

**SEGUNDO.-** Disponer que el monto de la multa, ascendente a cuatrocientos noventa y ocho con diecinueve centésimos (498,19) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), sea depositado en la cuenta recaudadora N° 00 068 199344 del Banco de la Nación, en moneda nacional, debiendo indicarse al momento de la cancelación al número de la presente Resolución; sin perjuicio de informar en forma documentada al OEFA del pago realizado.

**TERCERO.-** Notificar la presente resolución al administrado Yanguang Yi y remitir el expediente a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos, para los fines pertinentes.

Regístrese y comuníquese.

HÉCTOR ADRIÁN CHÁVARRY ROJAS  
Presidente  
Sala Especializada en Minería  
Tribunal de Fiscalización Ambiental

LUIS EDUARDO RAMÍREZ PATRÓN  
Vocal  
Sala Especializada en Minería  
Tribunal de Fiscalización Ambiental

CÉSAR ABRAHAM NEYRA CRUZADO  
Vocal  
Sala Especializada en Minería  
Tribunal de Fiscalización Ambiental