



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

RESOLUCIÓN N° 057-2015-OEFA/TFA-SEM

EXPEDIENTE N° : 347-2013-OEFA/DFSAI/PAS
PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN, SANCIÓN Y APLICACIÓN DE INCENTIVOS
ADMINISTRADO : MINERA YANACocha S.R.L.
APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 303-2015-OEFA/DFSAI

SUMILLA: "Se confirma la Resolución Directoral N° 303-2015-OEFA/DFSAI del 31 de marzo de 2015, a través de la cual se determinó la existencia de responsabilidad administrativa de Minera Yanacocha S.R.L. por no implementar un sistema de drenaje de aguas de escorrentía conforme a lo establecido en su instrumento de gestión ambiental, lo cual configura el incumplimiento del artículo 6° del Decreto Supremo N° 016-93-EM que aprobó el Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero-Metalúrgica; y, a su vez, declaró la configuración del supuesto de reincidencia como un factor agravante a ser aplicado en el caso de una eventual sanción a la referida empresa vinculada a dicha norma".

Lima, 1 de setiembre de 2015

I. ANTECEDENTES

1. Minera Yanacocha S.R.L. (en adelante, **Yanacocha**)¹ es titular de la Unidad Minera China Linda (en adelante, **UM China Linda**), ubicada en el distrito de La Encañada, provincia y departamento de Cajamarca.
2. Respecto a la mencionada unidad minera, Yanacocha cuenta con el Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto China Linda, aprobado a través del Informe N° 469-98-EM-DGM/DPDM del 7 de agosto de 1998 (en adelante, **EIA China Linda**) y cuenta con la aprobación de la Modificación del Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto de Explotación China Linda, otorgada mediante la Resolución Directoral N° 110-2009-MEM/AAM del 12 de mayo de 2009 (en adelante, **Modificación del EIA China Linda**).
3. El 6 de febrero de 2013, la Dirección de Supervisión (en adelante, **DS**) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, **OEFA**) realizó una supervisión especial en la UM China Linda, durante la cual se detectó el incumplimiento de una obligación ambiental fiscalizable a cargo de la administrada, conforme se desprende

¹ Registro Único de Contribuyente N° 20137291313.

del Informe N° 081-2013/OEFA-DS-DMI del 15 de mayo de 2013 (en adelante, **Informe de Supervisión**)² y el Informe Técnico Acusatorio N° 180-2013/OEFA-DS del 10 de junio de 2013 (en adelante, **ITA**)³.

4. Sobre la base de los resultados contenidos en el Informe de Supervisión y el ITA, la Subdirección de Instrucción e Investigación de la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (en adelante, **DFSAI**) del OEFA dispuso el inicio del presente procedimiento administrativo sancionador contra Yanacocha, mediante la Resolución Subdirectoral N° 517-2013-OEFA-DFSAI/SDI del 24 de junio de 2013⁴.
5. Luego de la evaluación de los descargos presentados por el administrado⁵, la DFSAI emitió la Resolución Directoral N° 303-2015-OEFA/DFSAI del 31 de marzo de 2015⁶ a través de la cual declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Yanacocha⁷, por la comisión de la conducta infractora detallada a continuación en el Cuadro N° 1⁸:

² Fojas 4 a 10. Está última foja corresponde a un medio magnético que contiene el Informe de Supervisión mencionado y sus anexos.

³ Fojas 1 a 3.

⁴ Fojas 11 a 14.

⁵ Fojas 15 a 44.

⁶ Fojas 62 a 72.

⁷ Cabe señalar que la declaración de la responsabilidad administrativa de Yanacocha, se realizó en virtud de lo dispuesto en el artículo 19° de la Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país, y la Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD que aprueba las normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el artículo 19° de la Ley N° 30230.

LEY N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país, publicada en el diario oficial El Peruano el 12 de julio de 2014.
Artículo 19°.- Privilegio de la prevención y corrección de las conductas infractoras

En el marco de un enfoque preventivo de la política ambiental, establécese un plazo de tres (3) años contados a partir de la vigencia de la presente Ley, durante el cual el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA privilegiará las acciones orientadas a la prevención y corrección de la conducta infractora en materia ambiental.

Durante dicho período, el OEFA tramitará procedimientos sancionadores excepcionales. Si la autoridad administrativa declara la existencia de infracción, ordenará la realización de medidas correctivas destinadas a revertir la conducta infractora y suspenderá el procedimiento sancionador excepcional. Verificado el cumplimiento de la medida correctiva ordenada, el procedimiento sancionador excepcional concluirá. De lo contrario, el referido procedimiento se reanudará, quedando habilitado el OEFA a imponer la sanción respectiva.

(...)

RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 026-2014-OEFA/CD, que aprueba las normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el Artículo 19° de la Ley N° 30230, publicada en el diario oficial El Peruano el 24 de julio de 2014.

Artículo 2°.- Procedimientos sancionadores en trámite

Tratándose de los procedimientos sancionadores en trámite en primera instancia administrativa, corresponde aplicar lo siguiente:

(...)

2.2 Si se verifica la existencia de infracción administrativa distinta a los supuestos establecidos en los literales a), b) y c) del tercer párrafo del Artículo 19° de la Ley N° 30230, primero se dictará la medida correctiva respectiva, y ante su

**Cuadro N° 1: Conducta infractora por la cual se declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Yanacocha en la Resolución Directoral N° 303-2015-OEFA/DFSAI**

| N° | Conducta infractora | Norma sustantiva | Norma tipificadora |
|----|--|---|--|
| 1 | El titular minero no implementó un sistema de drenaje de aguas de escorrentía conforme a lo establecido en su instrumento de gestión ambiental | Artículo 6° del Decreto Supremo N° 016-93-EM que aprobó el Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero-Metalúrgica (en adelante, Decreto Supremo N° 016-93-EM) ⁹ y el artículo 18° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente (en adelante, Ley N° 28611) ¹⁰ . | Numeral 2.2. del Punto 2 de la Escala de Multas y Penalidades del Decreto Supremo N° 007-2012-MINAM que aprobó el Cuadro de Tipificación de Infracciones Ambientales y Escala de Multas y Sanciones (en adelante, Decreto Supremo N° 007-2012-MINAM) ¹¹ . |

incumplimiento, la multa que corresponda, con la reducción del 50% (cincuenta por ciento) si la multa se hubiera determinado mediante la Metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores agravantes y atenuantes a utilizar en la graduación de sanciones, aprobada por Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD, o norma que la sustituya, en aplicación de lo establecido en el segundo párrafo y la primera oración del tercer párrafo del artículo antes mencionado. En caso se acredite la existencia de infracción administrativa, pero el administrado ha revertido, remediado o compensado todos los impactos negativos generados por dicha conducta y, adicionalmente, no resulta pertinente el dictado de una medida correctiva, la Autoridad Decisora se limitará a declarar en la resolución respectiva la existencia de responsabilidad administrativa. Si dicha resolución adquiere firmeza, será tomada en cuenta para determinar la reincidencia, sin perjuicio de su inscripción en el Registro de Infractores Ambientales.

2.3 En el supuesto previsto en el Numeral 2.2 precedente, el administrado podrá interponer únicamente el recurso de apelación contra las resoluciones de primera instancia.

⁸ Cabe señalar que a través del artículo 2° de la Resolución Directoral N° 303-2015-OEFA/DFSAI se declaró que no resulta pertinente el dictado de una medida correctiva por la comisión de la infracción detallada en el Cuadro N° 1 de la presente resolución, ya que la conducta fue subsanada por el administrado.

⁹ **DECRETO SUPREMO N° 016-93-EM, Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero Metalúrgica**, publicado en el diario oficial El Peruano el 1 de mayo de 1993.

Artículo 6°.- Sin perjuicio de lo establecido en el artículo 225° de la Ley, es obligación del titular poner en marcha y mantener programas de previsión y control contenidos en el Estudio de Impacto Ambiental y/o Programas de Adecuación y Manejo Ambiental, basados en sistemas adecuados de muestreo, análisis químicos, físicos y mecánicos, que permitan evaluar y controlar en forma representativa los efluentes o residuos líquidos y sólidos, las emisiones gaseosas, los ruidos y otros que puedan generar su actividad, por cualquiera de sus procesos cuando éstos pudieran tener un efecto negativo sobre el medio ambiente.

¹⁰ **LEY N° 28611, Ley General del Ambiente**, publicada en el diario oficial El Peruano el 15 de octubre de 2005.

Artículo 18°.- Del cumplimiento de los instrumentos

En el diseño y aplicación de los instrumentos de gestión ambiental se incorporan los mecanismos para asegurar su cumplimiento incluyendo, entre otros, los plazos y el cronograma de inversiones ambientales, así como los demás programas y compromisos.

¹¹ **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**, publicada en el diario oficial El Peruano el 10 de noviembre de 2012.

| | INFRACCIÓN | BASE NORMATIVA REFERENCIAL | SANCIÓN PECUNARIA | SANCIÓN NO PECUNARIA | CLASIFICACIÓN DE LA SANCIÓN |
|---|--|----------------------------|-------------------|----------------------|-----------------------------|
| 2 | OBLIGACIONES REFERIDAS A LOS INSTRUMENTOS DE GESTIÓN AMBIENTAL | | | | |

6. Asimismo, a través del artículo 4° de la Resolución Directoral N° 303-2015-OEFA/DFSAI, la DFSAI declaró la configuración del supuesto de reincidencia como un factor agravante a ser aplicado en el caso de una eventual sanción a Yanacocha, con relación al artículo 6° del Decreto Supremo N° 016-93-EM.

7. La Resolución Directoral N° 303-2015-OEFA/DFSAI se sustentó en los siguientes fundamentos:

- a) Se estableció como compromiso, en la Modificación del EIA China Linda, implementar un sistema de drenaje de aguas de escorrentía para conducir las fuera de las áreas de operaciones de la cantera China Linda. En este sentido, señaló la DFSAI, Yanacocha tenía la obligación de implementar el mencionado sistema, el que debía incluir sedimentadores para evitar que los sedimentos de los taludes sean arrastrados a quebradas naturales.
- b) Del Informe de Supervisión¹², así como del Acta contenida en el mismo¹³ y las fotografías N°s 2, 5 y 17¹⁴, la DFSAI concluyó que el titular minero no implementó un sistema de drenaje de aguas de escorrentía que las capte en la base de la zona de explotación de la cantera China Linda para evitar su ingreso a la laguna Totoracocha. Asimismo, precisó que el mencionado incumplimiento generó que las aguas de lluvia que cayeron en la superficie disturbada y expuesta por la explotación de la cantera, arrastraran sedimentos (calizas) que se descargaron por gravedad en la laguna mencionada, lo cual generó la turbidez de sus aguas en la zona sur.
- c) Respecto a que Yanacocha no implementó el mencionado sistema debido a acciones materiales de terceros contra sus instalaciones y personal, así como por el conflicto social generado en torno al proyecto "Conga" cercano a la UM China Linda, la DFSAI precisó que el hecho determinante de tercero es una causal de "improcedencia de reparación" de acuerdo con lo señalado en el artículo 1972° del Código Civil, que *"...para tener mérito exoneratorio de responsabilidad, deberá corresponder a una situación extraordinaria, imprevisible e irresistible; es decir, totalmente ajena a los riesgos inherentes a las actividades realizadas por el presunto causante y frente a la cual éste no podría hacer nada en lo absoluto"*¹⁵.

| | | | | | |
|-----|--|---|------------------|-------------------|-----------|
| 2.2 | Incumplir los compromisos asumidos en los instrumentos de gestión ambiental aprobados. | Artículos 17° numeral 17.2 y 18° LGA, Artículo 10° de la LSEIA. | Hasta 10 000 UIT | PA/SPLC/CTP T/DTD | MUY GRAVE |
|-----|--|---|------------------|-------------------|-----------|

¹² Fojas 5 y 6.

¹³ Foja 8.

¹⁴ Foja 10.

¹⁵ Considerando 38 de la Resolución Directoral N° 303-2015-OEFA/DFSAI.



- d) La DFSAI señaló que de los documentos proporcionados por el administrado, se aprecia que desde el año 2011 tuvo conocimiento del descontento de la población local en torno a sus actividades en la UM China Linda, en este sentido, concluyó que *"...en modo alguno puede afirmarse que dicho descontento es un hecho extraordinario, imprevisible e irresistible, totalmente ajeno a los riesgos inherentes a las actividades realizadas por Yanacocha en la zona y frente a la cual no podía hacer nada en lo absoluto"*¹⁶.
- e) Asimismo, la primera instancia administrativa precisó que si bien entre los años 2011 y 2013 se produjeron protestas de la población local por la situación de la laguna Totoracocha, no existen evidencias de que dichos actos hubieran generado la paralización de las actividades de Yanacocha o imposibilitado el ingreso del personal del administrado a la UM China Linda, por lo que no debe considerarse la existencia de un hecho determinante de tercero y por ende la ruptura del nexo causal.
- f) Finalmente, la DFSAI afirmó que el administrado no adjuntó medio probatorio alguno a través del cual se verifique que el incumplimiento de Yanacocha se debió a situaciones ocurridas como consecuencia de la conflictividad social en torno al proyecto "Conga".

8. El 30 de abril de 2015¹⁷, Yanacocha apeló la Resolución Directoral N° 303-2015-OEFA/DFSAI, argumentando lo siguiente:

Respecto a la supuesta ruptura del nexo causal

- a) La administrada sostuvo en su escrito de apelación que conocer del descontento de la población respecto al desarrollo de su actividad en la UM China Linda desde el año 2011, no demostraría que dicha circunstancia no es un hecho extraordinario, imprevisible e irresistible. Precisó, además, que es incorrecto afirmar que dichas protestas son inherentes a la actividad minera siendo que este criterio sería uno *"...subjetivo sin sustento en la supervisión, ni en los actuados del presente PAS, con lo cual no se puede afectar la presunción de inocencia..."*¹⁸.

¹⁶ Considerando 40 de la Resolución Directoral N° 303-2015-OEFA/DFSAI.

¹⁷ Fojas 75 a 101.

¹⁸ Página 3 de su recurso de apelación (foja 77).

- b) Por otro lado, afirmó que la DFSAI habría asumido de manera subjetiva que el impedimento para realizar sus labores debía manifestarse en una acción directa que impidiera acceder o ejercer actividades en la UM China Linda.
- c) Asimismo, resaltó que los "hechos de protesta" demandarían la evaluación de las actividades a realizar, siendo que ante un evento de esta naturaleza no se podría "...pretender que la autoridad exija la realización normal de las labores, para ello hay un análisis de seguridad que nos dice si es seguro entrar a una zona o desarrollar alguna actividad"¹⁹.
- d) Además, Yanacocha señaló en su recurso de apelación que "...no corresponde a Yanacocha establecer la inexistencia del nexo causal, sino a la administración el acreditar sus imputaciones con el sustento correspondiente, en tal sentido...no ha logrado la administración establecer su existencia, tal y como reconoce "la resolución" en los numerales 34 y 35 del Análisis de los descargos como obligación de su parte"²⁰.
- e) Finalmente, Yanacocha precisó que las imprecisiones en las que habría incurrido la DFSAI habrían generado la vulneración de los principios de (i) licitud y verdad material, ya que no se habría presentado un informe o prueba documental que corrobore su responsabilidad en el supuesto hecho imputado; y (ii) causalidad, ya que no se tomó en cuenta la supuesta existencia de acciones de terceras personas que escapaban a cualquier medida de control razonable, los cuales se encuentran recogidos en el numeral 9 del artículo 230°, en el numeral 1.11 del artículo IV y en el numeral 8 del artículo 230° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, Ley N° 27444), respectivamente.

Respecto a la supuesta vulneración al principio non bis in idem

- f) Por otro lado, Yanacocha señaló que se habría vulnerado el principio *non bis in idem* establecido en el numeral 10 de artículo 230° de la Ley N° 27444, ya que la DFSAI habría determinado su responsabilidad administrativa por una imputación que fue materia de revisión y sanción por parte de dicha instancia administrativa a través de la Resolución Directoral N° 213-2012-OEFA/DFSAI del 31 de julio de 2012. Precisó al respecto que "...si se hace un análisis y contraste de cumplimiento de la triple identidad en ambos procedimientos se tiene que hay identidad respecto a los hechos constitutivos de imputación (no contar con un

¹⁹ Página 4 de su recurso de apelación (foja 78).

²⁰ Página 4 de su recurso de apelación (foja 78).



sistema de drenaje de aguas de escorrentía conforme al EIA China Linda), respecto al sujeto de imputación...y respecto al bien jurídico protegido...²¹.

Respecto a la supuesta vulneración de los principios de legalidad y debido procedimiento

- g) Yanacocha afirmó que se habría vulnerado los principios de legalidad y debido procedimiento contenidos en los numerales 1 y 2 del artículo 230° de la Ley N° 27444, ya que la DFSAI no aplicó, para determinar que incurrió en un supuesto de reincidencia, lo dispuesto en el literal c) del artículo 19° de la Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país (en adelante, **Ley N° 30230**) empleando el plazo de 4 años de la Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 020-2013-OEFA/PCD, que aprobó los lineamientos que establecen criterios para calificar como reincidentes a los infractores ambientales bajo el ámbito de competencia del OEFA (en adelante, **Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 020-2013-OEFA/PCD**).

9. El 23 de junio de 2015, se llevó a cabo la audiencia de informe oral solicitada por Yanacocha ante la Sala Especializada en Minería, tal como consta en el Acta correspondiente²².

10. El 24 de julio de 2015²³, Yanacocha remitió un escrito de alegatos, en el cual señaló lo siguiente:

a) El administrado señaló que la DFSAI habría confundido "... la aplicación del artículo 1970 del Código Civil, el cual determina el régimen de responsabilidad extracontractual para actividades riesgosas en caso que como consecuencia del desarrollo de la actividad minera se origine un daño, con el supuesto de caso fortuito o fuerza mayor establecido en el artículo 1315 del mismo cuerpo legal"²⁴.

b) Asimismo, precisó que en el presente procedimiento sancionador habría cumplido con documentar que los conflictos y reclamos sociales de la población no fueron sólo contra el Proyecto Minero Conga sino contra la empresa Yanacocha y la totalidad de los proyectos que venía ejecutando. A mayor abundamiento, adjuntó a su escrito de alegatos como anexo 1-C documentos en los cuales se dejaría constancia de que existieron bloqueos de

²¹ Página 11 de su recurso de apelación (foja 85).

²² El acta en mención forma parte del expediente a foja 129.

²³ Mediante escrito con Registro N° 37996 (fojas 140 a 176).

²⁴ Foja 143.

carreteras, usurpación de su propiedad privada y agresiones contra su personal y equipos.

- c) Además, afirmó que los conflictos sociales ocurridos constituirían un supuesto de caso fortuito y fuerza mayor establecido en el artículo 1315° del Código Civil ya que (i) es un hecho extraordinario en tanto rebasaron los acontecimientos que pudieron ser previstos, fueron hechos fuera de lo común y que en forma natural no acontecen; (ii) es imprevisible e irresistible siendo que excedió la aptitud normal de previsión de Yanacocha y de las autoridades; y (iii) no era posible evitarlo ni con apoyo de las autoridades.
- d) Finalmente, precisó que la DFSAI habría vulnerado el principio constitucional de supremacía de normas recogido en el artículo 51° de la Constitución Política del Perú del año 1993, en tanto no aplicó el plazo de 6 meses dispuesto la Ley N° 30230 para determinar la reincidencia, sino, el de 4 años determinado en la Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 020-2013-OEFA/PCD, que tiene un rango legal inferior y es anterior en el tiempo.

II. COMPETENCIA

11. 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**)²⁵, se crea el OEFA.
12. Según lo establecido en los artículos 6° y 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificada por la Ley N° 30011 (en adelante, **Ley N° 29325**)²⁶, el OEFA es un organismo público técnico especializado,

²⁵ **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.

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, modificada por la Ley N° 30011, publicada en el diario oficial El Peruano el 26 de abril de 2013.

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

Son funciones generales del OEFA:



con personería jurídica de derecho público interno, adscrito al Ministerio del Ambiente y encargado de la fiscalización, supervisión, control y sanción en materia ambiental.

13. 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 OEFA²⁷.
14. Mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM²⁸, se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental del Osinergmin²⁹ al OEFA, y mediante Resolución N° 003-2010-OEFA/CD del 20 de julio de 2010³⁰, 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.
15. Por otro lado, el artículo 10° de la Ley N° 29325³¹ y los artículos 18° y 19° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, aprobado por Decreto Supremo

(...)

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.

27

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 documentario, personal, bienes y recursos, de cada una de las entidades.

28

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.

29

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.

30

RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 003-2010-OEFA/CD, que aprueba los 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.

31

LEY N° 29325.

Artículo 10°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental

Nº 022-2009-MINAM³² 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 sus competencias.

III. PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL AL AMBIENTE

16. 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)³³.
17. En esa misma línea, el numeral 2.3 del artículo 2º de la Ley Nº 28611, Ley General del Ambiente (en adelante, **Ley Nº 28611**)³⁴, 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

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.

³² **DECRETO SUPREMO Nº 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 18º.- 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 19º.- Funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental

Son funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental:

- 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.
- Proponer al Presidente del Consejo Directivo del OEFA mejoras a la normatividad ambiental, dentro del ámbito de su competencia.
- Ejercer las demás atribuciones que correspondan de acuerdo a Ley.

³³ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente Nº 0048-2004-AI/TC. Fundamento jurídico 27.

³⁴ **LEY Nº 28611, Ley General del Ambiente**, publicada en el diario oficial El Peruano el 15 de octubre de 2005.

Artículo 2º.- 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.



la conservación de los recursos naturales, la diversidad biológica y el patrimonio cultural asociado a ellos, entre otros.

18. 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.
19. 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 jurídicas que regulan los 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 ambiente³⁵.
20. 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*³⁶ cuyo contenido esencial lo integra el derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida; y el derecho a que dicho ambiente se preserve³⁷; y, (iii) como *conjunto de obligaciones* impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales³⁸.
21. Cabe destacar que en su dimensión como conjunto de obligaciones, 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.

³⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC.

³⁶ **CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ.**
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.

³⁷ 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".

³⁸ 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.

22. 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 inciertos³⁹.
23. Bajo este marco normativo, 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:
- (i) Si el incumplimiento del compromiso contenido en la Modificación del EIA China Linda se produjo por una causa no atribuible a Yanacocha.
 - (ii) Si se ha vulnerado el principio *non bis in ídem* en el presente procedimiento.
 - (iii) Si la aplicación de la Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 020-2013-OEFA/PCD para la determinación de un supuesto de reincidencia se contrapone a la Constitución Política del Perú, la Ley N° 27444 o a la Ley N° 30230.

V. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES CONTROVERTIDAS

V.1. Si el incumplimiento del compromiso contenido en la Modificación del EIA China Linda se produjo por una causa no atribuible a Yanacocha

23. El procedimiento administrativo sancionador a cargo del OEFA tiene por finalidad investigar y determinar la existencia de infracciones administrativas en el ámbito de su competencia de fiscalización ambiental, así como aplicar las sanciones y adoptar las medidas cautelares y correctivas que resulten pertinentes⁴⁰.

³⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03048-2007-PA/TC. Fundamento jurídico 9.

⁴⁰ RESOLUCIÓN DE PRESIDENCIA DE CONSEJO DIRECTIVO N° 045-2015-OEFA/PCD que aprobó el Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 7 de abril de 2015.

Artículo 1°.- Del objeto

El presente Reglamento regula el procedimiento administrativo sancionador conducente a investigar y determinar la existencia de infracciones administrativas en el ámbito de competencia de la fiscalización ambiental a cargo del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA, así como la aplicación de sanciones y la adopción de medidas cautelares y correctivas.



24. Cabe destacar que la facultad antes descrita se rige por los principios del procedimiento administrativo sancionador, entre ellos, el principio de causalidad⁴¹, según el cual *"la responsabilidad [administrativa] debe recaer en quien realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable"*⁴².
25. Por otro lado, de acuerdo con lo señalado en la Ley N° 29325⁴³ y el Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD (en adelante, **Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD**), la responsabilidad en el marco del procedimiento administrativo sancionador del OEFA es de naturaleza objetiva, lo cual implica que una vez verificado el hecho constitutivo de la infracción administrativa se determinará la responsabilidad administrativa correspondiente y sus consecuencias⁴⁴.

Al respecto, corresponde precisar que la norma citada también se encuentra recogida en el artículo 1° de la Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD, que aprobó el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA.

⁴¹ **RESOLUCIÓN DE PRESIDENCIA DE CONSEJO DIRECTIVO N° 045-2015-OEFA/PCD.**

Artículo 3°.- De los principios

3.1 El procedimiento administrativo sancionador regulado en la presente norma se rige, entre otros, por los principios de legalidad, tipicidad, debido procedimiento, razonabilidad, internalización de costos, proporcionalidad, responsabilidad ambiental, presunción de licitud, causalidad, irretroactividad, concurso de infracciones, continuación de infracciones, gradualidad, non bis in idem y prohibición de reforma en peor.
(...)

Cabe destacar, de manera adicional, que el texto antes citado se encuentra también recogido en el artículo 3° de la Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD, que aprobó el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA.

⁴² **LEY N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.**

Artículo 230°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

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

8. Causalidad.- La responsabilidad debe recaer en quien realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable.

LEY N° 29325.

Artículo 18°.- Responsabilidad objetiva

Los administrados son responsables objetivamente por el incumplimiento de obligaciones derivadas de los instrumentos de gestión ambiental, así como de las normas ambientales y de los mandatos o disposiciones emitidas por el OEFA.

⁴⁴ **RESOLUCIÓN DE PRESIDENCIA DE CONSEJO DIRECTIVO N° 045-2015-OEFA/PCD.**

Artículo 4°.- Responsabilidad administrativa del infractor

(...)

4.2 El tipo de responsabilidad administrativa aplicable al procedimiento administrativo sancionador regulado en el presente Reglamento es objetiva, de conformidad con lo establecido en el Artículo 18° de la Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental.

4.3 En aplicación de la responsabilidad objetiva, una vez verificado el hecho constitutivo de la infracción administrativa, el administrado investigado podrá eximirse de responsabilidad sólo si logra acreditar de manera fehaciente la ruptura del nexo causal, ya sea por caso fortuito, fuerza mayor o hecho determinante de tercero.

END

26. Teniendo en cuenta ello, esta Sala considera que ha quedado acreditado el hecho constitutivo de la infracción administrativa materia del presente procedimiento administrativo sancionador, debido a que del Informe de Supervisión⁴⁵ y las fotografías N^{os} 2, 5 y 17⁴⁶ contenidas en el mismo, se evidencia que el titular minero incumplió el compromiso asumido en la Modificación del EIA China Linda, referido a la implementación de un sistema de drenaje de aguas de escorrentía que capte dichas aguas en la base de la zona de explotación de la cantera China Linda y así evitar su ingreso a la laguna Totoracocha, lo cual configura el incumplimiento del artículo 6° del Decreto Supremo N° 016-93-EM. Cabe precisar además, que tal hecho no ha sido desconocido por el administrado.
27. En cuanto a la existencia de ruptura de nexo causal, debe indicarse previamente que Yanacocha señaló en su recurso de apelación que *"...no corresponde a Yanacocha establecer la inexistencia del nexo causal, sino a la administración el acreditar sus imputaciones con el sustento correspondiente, en tal sentido...no ha logrado la administración establecer su existencia, tal y como reconoce "la resolución" en los numerales 34 y 35 del Análisis de los descargos como obligación de su parte"*⁴⁷.
28. Al respecto, el numeral 4.3 del artículo 4° de la Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD establece que el administrado podrá eximirse de responsabilidad *"...solo si logra acreditar de manera fehaciente la ruptura del nexo causal, ya sea por caso fortuito, fuerza mayor o hecho determinante de tercero"*. En este sentido, contrariamente a lo señalado por el administrado, se concluye que si bien a la entidad le corresponde acreditar la existencia del incumplimiento, es el administrado quien debe probar la ruptura del nexo causal alegada, es decir, que dicho incumplimiento se generó por un caso fortuito, fuerza mayor o hecho determinante de tercero, lo cual fue descrito por la DFSAI en los considerandos 34 y 35 de la resolución apelada, mencionados por el administrado, por lo que corresponde desestimar lo expuesto por Yanacocha al respecto.
29. Sin perjuicio de lo anterior, Yanacocha sostuvo en su recurso de apelación que los conflictos sociales generados por el descontento de la población respecto al desarrollo de su actividad en la UM China Linda desde el año 2011, así como por el Proyecto Minero Conga, constituirían un supuesto de caso fortuito y fuerza mayor establecido en el artículo 1315° del Código Civil ya que (i) son hechos extraordinarios, en tanto rebasaron los acontecimientos que pudieron ser previstos, fueron hechos fuera de lo común y que en forma natural no acontecen; (ii) son imprevisibles e irresistibles siendo

⁴⁵ Fojas 5, 6 y 8.

⁴⁶ Foja 10.

⁴⁷ Foja 78.



que excedió la aptitud normal de previsión de Yanacocha y de las autoridades; y (iii) no resultaba posible evitarlos ni con apoyo de las autoridades.

30. Asimismo, la referida empresa precisó que en el presente procedimiento administrativo sancionador habría cumplido con documentar que los conflictos y reclamos sociales de la población no fueron sólo contra el Proyecto Minero Conga sino contra la empresa Yanacocha y la totalidad de los proyectos que venía ejecutando. A mayor abundamiento, adjuntó a su escrito de alegatos como anexo 1-C documentos en los cuales se dejaría constancia de que existieron bloqueos de carreteras, usurpación de su propiedad privada y agresiones contra su personal y equipos.
31. Además, la recurrente afirmó que la DFSAI habría asumido de manera subjetiva que el impedimento para realizar sus labores debía manifestarse en una acción directa que impidiera acceder o ejercer actividades en la UM China Linda.
32. En este sentido, corresponde a esta Sala determinar (i) si se encuentra debidamente acreditada la existencia de un hecho que impidiera a Yanacocha ejecutar sus obligaciones y (ii) si esa circunstancia calificaría como un hecho fortuito o de fuerza mayor, de acuerdo a lo alegado por el administrado.
33. Pues bien, para sustentar su posición, el administrado, además de los documentos presentados a la primera instancia en su escrito de descargos y que han sido descritos en el considerando 39 de la Resolución Directoral N° 303-2015-OEFA/DFSAI, adjuntó los siguientes documentos a su escrito de apelación y de alegatos:

Cuadro N° 2: Medios probatorios ofrecidos por Yanacocha en sus escritos de apelación y alegatos

| | Documento | Fecha | Asunto |
|---|--|---------------------|---|
| 1 | Carta a OEFA con Registro N° 2013-E01-23890. | 23 de julio de 2012 | Se informó sobre la implementación de las recomendaciones en China Linda. Asimismo, se menciona la existencia de conflictos sociales desde el 2011. |
| 2 | Copia el Acta de Reunión Extraordinaria de Comuneros de San Antonio de la Pachacha y del Centro Poblado Chanta Alta del Distrito de la Encañada. | 10 de julio de 2013 | En la referida acta, los comuneros acordaron lo siguiente: 1. "...no somos los que apoyamos a las manifestaciones y movilizaciones de un pequeño grupo minoritario los cuales ustedes tienen conocimiento...". 2. Se encontraban de acuerdo con el ejercicio de la actividad minera. 3. Garantizan el desarrollo de la actividad (seguridad y tranquilidad). |
| 3 | Copia de la denuncia realizada por Alex Flores Rojas. | 13 de abril de 2013 | Informa que fue víctima de agresiones físicas y de hurto de equipo en la zona de China Linda. |
| 4 | Acta Fiscal de la Fiscalía Provincial de Prevención del Delitos del Ministerio Público de Cajamarca. | 18 de junio de 2013 | La fiscal se constituyó en las instalaciones de titularidad del administrado, denominadas en el acta como "China Linda", "El Alumbre", Laguna el Peral y |

| | | | |
|----|---|----------------------|--|
| | | | Agua Blanca. Respecto a China Linda se señaló que el encargado de prevención de la zona de seguridad afirmó que no se había presentado ningún incidente con moradores de la zona agregando que el día anterior algunos de ellos se habían ubicado en la parte alta para arrojar piedras a los policías. |
| 5 | Copia de la Carta del Teniente Gobernador Simeón Villanueva al Presidente de la República. | 20 de julio de 2012 | Carta manifestando apoyo a las políticas sociales de desarrollo así como al Proyecto Minero Conga. |
| 6 | Carta Abierta de las comunidades del área de influencia del Proyecto Minero Conga. | 2 de agosto de 2012 | Carta manifestando apoyo a las políticas sociales de desarrollo así como al Proyecto Minero Conga. |
| 7 | Carta del Frente de Jóvenes por la Inclusión Social y el Desarrollo de Sorocucho al Presidente de la República. | 31 de julio de 2012 | Carta manifestando apoyo al Proyecto Minero Conga. |
| 8 | Acta Fiscal de la Fiscalía Provincial de Prevención del Delitos del Ministerio Público de Cajamarca. | 17 de junio de 2013 | La fiscal se constituyó en las instalaciones de titularidad del administrado, denominadas en el acta como "El Alumbre", "Tranquera Namococha", "Tranquera Santa Rosa", "Laguna el Peral", "Reservorio de la laguna el Peral" y "Agua Blanca". No se hace mención a China Linda. |
| 9 | Acta Fiscal de la Fiscalía Provincial de Prevención del Delitos del Ministerio Público de Cajamarca. | 18 de junio de 2013 | La fiscal se constituyó a la intersección de Agua Blanca y Minera Yanacocha. No se hace mención a China Linda. |
| 10 | Acta Fiscal de la Segunda Fiscalía Provincial Penal Corporativa Hualgayoc - Bambamarca. | 2013 | El Fiscal Adjunto se constituyó en el cruce del Alumbre y laguna Namococha. No se menciona a China Linda. |
| 11 | Acta Fiscal de la Segunda Fiscalía Provincial Penal Corporativa Hualgayoc - Bambamarca. | 16 de enero de 2014 | Fiscal se constituyó a la laguna Namococha, laguna El Perol, laguna Negra y a la zona denominada el Alumbre. No se menciona a China Linda. |
| 12 | Acta Fiscal de la Fiscalía Provincial de Prevención del Delitos del Ministerio Público de Cajamarca. | 20 de agosto de 2013 | Los fiscales se constituyeron a las inmediaciones del Proyecto Conga (sector El Alumbre). |

Elaboración: TFA

34. De los medios probatorios descritos en el considerando 39 de la Resolución Directoral N° 303-2015-OEFA/DFSAI, así como de los detallados en el Cuadro N° 2 de la presente resolución, esta Sala observa que (i) desde el año 2011 se objetaron públicamente las labores desarrolladas por Yanacocha en los alrededores de la laguna Totoracocha y (ii) desde el año 2013 se produjeron manifestaciones vinculadas al Proyecto Minero Conga en las zonas de El Alumbre, laguna Namococha, laguna El Peral y Agua Blanca.
35. Sin embargo, respecto a la UM China Linda, esta Sala observa que el administrado acreditó, únicamente, que se produjeron dos hechos específicos descritos en los numerales 3 y 4 del Cuadro N° 2, los cuales fueron registrados en los meses de abril y junio de 2013, respectivamente.
36. Al respecto, se aprecia que no existe un medio probatorio referido a incidentes vinculados a la actividad minera realizada por Yanacocha en la UM China Linda en el mes en que se realizó la supervisión (febrero de 2013), siendo que, de tales medios se



concluye, más bien, que los hechos observados por las autoridades que elaboraron los documentos mencionados en el Cuadro N° 2, se presentaban en las zonas vinculadas al Proyecto Minero Conga (zonas de El Alumbre, laguna Namococha, laguna El Peral y Agua Blanca). Así, no es posible determinar de los mencionados documentos que existió un hecho vinculado a un "conflicto social", bajo los términos empleados por la apelante, que imposibilitó la ejecución del compromiso asumido en el año 2009 a través de la modificación del EIA China Linda, por lo que corresponde desestimar lo alegado por el administrado al respecto.

37. Sin perjuicio de lo anterior, esta Sala considera necesario precisar que el caso fortuito o fuerza mayor es, de acuerdo con lo consignado en el artículo 1315° del Código Civil⁴⁹, *"la causa no imputable, consistente en un evento extraordinario, imprevisible e irresistible, que impide la ejecución de la obligación o determina su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso"*.
38. En ese contexto, para considerar un evento como fortuito y eximente de responsabilidad, debe determinarse que el evento revista las características de extraordinario, imprevisible e irresistible.
39. Lo extraordinario es entendido como aquel riesgo atípico de la actividad o cosa generadora del daño⁵⁰; notorio o público y de magnitud⁵¹; es decir, no debe ser algo fuera de lo común para el sujeto sino fuera de lo común para todo el mundo. Asimismo, lo imprevisible e irresistible implica que el presunto causante no hubiera tenido la oportunidad de actuar de otra manera o no podría prever el acontecimiento y resistir a él.
40. Al respecto, la administrada sostuvo en su escrito de apelación que conocer del descontento de la población respecto al desarrollo de su actividad en la UM China Linda desde el año 2011, no demostraría que dicha circunstancia no es un hecho extraordinario, imprevisible e irresistible. Preciso, además, que es incorrecto afirmar que dichas protestas son inherentes a la actividad minera siendo que este criterio sería uno *"...subjetivo sin sustento en la supervisión, ni en los actuados del presente PAS, con lo cual no se puede afectar la presunción de inocencia..."*⁵².

⁴⁹ DECRETO LEGISLATIVO N° 295. Código Civil, publicado en el diario oficial El Peruano el 25 de julio de 1984.
Artículo 1315°.- Caso fortuito o fuerza mayor es la causa no imputable, consistente en un evento extraordinario, imprevisible e irresistible, que impide la ejecución de la obligación o determina su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso.

⁵⁰ DE TRAZEGNIES GRANDA, Fernando. *La responsabilidad extracontractual*. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2001, pp. 336-341.

⁵¹ Siguiendo al autor, *"para considerar la notoriedad del hecho como elemento esencial del caso fortuito no se requiere que esta característica (notorio o público o de magnitud) haya sido expresamente señalada en el artículo 1315: está implícitamente en la exigencia de que se trate de un hecho extraordinario"*. Ibid. p. 339.

⁵² Foja 77.

41. De acuerdo con lo señalado, esta Sala considera que, como lo señala Yanacocha, no es posible sostener que los conflictos sociales generados por el descontento de la población respecto al desarrollo de su actividad en la UM China Linda desde el año 2011, así como por el Proyecto Minero Conga sean (i) hechos extraordinarios, ya que eran situaciones de público conocimiento por lo que resultaba una situación habitual para todos los intervinientes ni (ii) imprevisible e irresistible, puesto que debido a la reiteración de estos eventos en el tiempo, los mismos se convirtieron en hechos habituales para la empresa.
42. Siendo esto así, no es posible afirmar que el hecho "conflicto social", tal como lo denomina la apelante, en este procedimiento administrativo sancionador, constituya un supuesto de caso fortuito o de fuerza mayor por lo que corresponde desestimar lo alegado por el administrado al respecto.
43. A mayor abundamiento, esta Sala aprecia del Memorándum de fecha 30 de abril de 2013⁵³, adjunto al escrito de descargos de Yanacocha, que el incumplimiento fue subsanado antes de la quincena del mes de abril de 2013; es decir, en el mes en que se registró el evento descrito en el numeral 3 del Cuadro N° 2 en el que sí se observa un hecho vinculado directamente con la UM China Linda, lo cual acredita que el administrado se encontraba en la posibilidad de cumplir con la obligación ambiental fiscalizable, materia del presente procedimiento administrativo sancionador.
44. Por otro lado, Yanacocha señaló en su escrito de apelación que los "hechos de protesta" demandarían la evaluación de las actividades a realizar, siendo que ante un evento de esta naturaleza no se podría *"...pretender que la autoridad exija la realización normal de las labores, para ello hay un análisis de seguridad que nos dice si es seguro entrar a una zona o desarrollar alguna actividad"*⁵⁴. Al respecto, de acuerdo con lo señalado en el considerando 40 de la presente resolución, esta Sala aprecia que los hechos descritos en los medios probatorios aportados por el administrado no resultan ser eventos extraordinarios, imprevisibles e irresistibles para el recurrente por lo que el cumplimiento de la obligación resulta exigible. En consecuencia, corresponde desestimar lo señalado por el administrado.
45. Además, Yanacocha señaló que la DFSAI habría confundido *"... la aplicación del artículo 1970 del Código Civil, el cual determina el régimen de responsabilidad extracontractual para actividades riesgosas en caso que como consecuencia del desarrollo de la actividad minera se origine un daño, con el supuesto de caso fortuito o*

⁵³ Foja 41.

⁵⁴ Foja 78.



*fuerza mayor establecido en el artículo 1315 del mismo cuerpo legal*⁵⁵. Respecto a este argumento, se debe resaltar que para determinar la existencia de una causal de ruptura de nexo causal se deben observar las normas de la entidad, en virtud del principio de especialidad de las normas⁵⁶ siendo que, en el presente caso, la aplicación del Código Civil fue supletoria puesto que se mencionó dentro de un marco referencial legal para desarrollar un concepto sobre hecho determinante de tercero, en este sentido, es impreciso señalar que en el presente procedimiento se aplicó erróneamente una norma de dicho código por lo que corresponde desestimar lo señalado por el administrado.

46. Finalmente, Yanacocha precisó que las imprecisiones en las que habría incurrido la DFSAI habrían generado la vulneración de los principios de (i) licitud y verdad material, ya que no se habría presentado un informe o prueba documental que corrobore su responsabilidad en el supuesto hecho imputado; y (ii) causalidad, ya que no se tomó en cuenta la supuesta existencia de acciones de terceras personas que escapaban a cualquier medida de control razonable, los cuales se encuentran recogidos en los numerales 9 del artículo 230°, 1.11 del artículo IV y 8 del artículo 230° de la Ley N° 27444, respectivamente.
47. De lo expuesto en el presente acápite, esta Sala aprecia que no existió afectación a los principios de (i) licitud y verdad material, puesto que el incumplimiento se encuentra debidamente acreditado en el Informe de Supervisión y (ii) causalidad, ya que se ha determinado objetivamente el incumplimiento del administrado siendo que Yanacocha no ha acreditado debidamente que existió un hecho que le impidiera cumplir sus obligaciones y por ende la existencia de la ruptura de nexo causal. En este sentido, corresponde desestimar lo señalado por el administrado al respecto.

V.2. Si se ha vulnerado el principio *non bis in idem* en el presente procedimiento

48. Yanacocha señaló en su recurso de apelación que se habría vulnerado el principio *non bis in idem* establecido en el numeral 10 del artículo 230° de la Ley N° 27444, ya que la DFSAI habría determinado su responsabilidad administrativa por una imputación que fue materia de revisión y sanción a través de la Resolución Directoral N° 213-2012-OEFA/DFSAI del 31 de julio de 2012. Precisó al respecto que *"...si se hace un análisis y contraste de cumplimiento de la triple identidad en ambos procedimientos se tiene que hay identidad respecto a los hechos constitutivos de imputación (no contar con un sistema de drenaje de aguas de escorrentía conforme al EIA China Linda), respecto al sujeto de imputación...y respecto al bien jurídico protegido..."*⁵⁷.

⁵⁵ Foja 143.

⁵⁶ Lo cual realizó la primera instancia administrativa en los considerandos 33 a 35 de la Resolución Directoral N° 303-2015-OEFA/DFSAI.

⁵⁷ Foja 85.

E.P.P.

49. 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 fundamento⁵⁸.
50. 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 Perú⁵⁹, el Tribunal Constitucional ha señalado que el mismo tiene una doble configuración⁶⁰:

"(...) 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

⁵⁸ LEY N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, publicado en el diario oficial El Peruano el 11 de abril de 2001.

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.

⁵⁹ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ

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.

⁶⁰ 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 inculpado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos".



uno de esos órdenes jurídicos (dos procesos administrativos con el mismo objeto, por ejemplo)".

51. Partiendo de ello, es válido concluir que, como presupuesto para la configuración del principio de *non bis in idem* 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).
52. Sobre la base de lo antes expuesto, es posible afirmar que el principio de *non bis in idem* implica que no puede haber dos procesos jurídicos de sanción contra una persona en el caso que exista identidad de sujeto, hecho y fundamento⁶¹. Asimismo, es posible colegir que los presupuestos de operatividad de este principio son los siguientes:
- (i) Identidad subjetiva: este presupuesto se configura cuando el administrado es el mismo en ambos procedimientos.
 - (ii) Identidad objetiva: los hechos constitutivos de la infracción deben ser los mismos en ambos procedimientos.
 - (iii) Identidad causal o de fundamento: identidad entre los bienes jurídicos protegidos y los intereses tutelados por las distintas normas sancionadoras⁶².
53. Por tanto, a fin de determinar si se ha producido la vulneración al principio de *non bis in idem*, tal como lo alega Yanacocha, esta Sala considera pertinente analizar el pronunciamiento emitido por la DFSAI en las Resoluciones Directorales N° 213-2012-OEFA/DFSAI (Expediente N° 119-2011-DFSAI/PAS) y N° 303-2015-OEFA/DFSAI (Expediente N° 347-2013-OEFA/DFSAI/PAS), el cual es materia de impugnación en el presente procedimiento), a efectos de verificar si se ha producido la triple identidad de sujeto, hecho y fundamento.
54. Al respecto, debe indicarse que, en el marco del procedimiento administrativo sancionador tramitado bajo número de expediente 119-2011-DFSAI/PAS, fue emitida la Resolución Directoral N° 213-2012-OEFA/DFSAI del 26 de julio de 2012, a través de

⁶¹ 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.

⁶² MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. Novena edición. Lima: Gaceta Jurídica, 2011, p. 552.

la cual la DFSAI sancionó a Yanacocha por incurrir en el incumplimiento del artículo 6° del Decreto Supremo N° 016-93-EM⁶³.

55. Cabe mencionar que el citado procedimiento fue iniciado en virtud de que en la supervisión efectuada del 31 de enero al 2 de febrero de 2011, se detectó que la UM China Linda no contaba con un sistema de drenaje que conduzca las aguas de escorrentías de la parte alta de la cantera, hacia la poza de sedimentación, lo cual configuró el incumplimiento del compromiso recogido en la Modificación del EIA China Linda.
56. Asimismo, el presente procedimiento administrativo sancionador (Expediente N° 347-2013-OEFA/DFSAI/PAS) se dio en razón a que en la supervisión realizada el 6 de febrero de 2013 en la UM China Linda la DS verificó que Yanacocha no implementó un sistema de drenaje de aguas de escorrentías conforme al compromiso recogido en la Modificación del EIA China Linda.
57. De lo expuesto, se desprende que ambos procedimientos administrativos sancionadores fueron seguidos contra Yanacocha (identidad subjetiva), siendo además que en estos se determinó la existencia de responsabilidad administrativa de la recurrente al haber incumplido con lo dispuesto en el artículo 6° del Decreto Supremo N° 016-93-EM (identidad de causal o fundamento).
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 investigación⁶⁴ (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 las infracciones que, de acuerdo con la doctrina, debe llevarse a cabo prescindiendo de los elementos no relevantes que podrían afectar la afirmación de la existencia de un único hecho, mirando al mismo como "(...) *acontecimiento real, que sucede en un lugar y en un momento o periodos determinado*"⁶⁵.

⁶³ La mencionada resolución puede ser leída en el siguiente link: http://www.oefa.gob.pe/?wpfb_dl=2239.

⁶⁴ 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..."

⁶⁵ *"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..."*



59. De acuerdo con lo señalado, corresponde precisar los hechos objeto del Expediente N° 119-2011-DFSAI/PAS y del Expediente N° 347-2013-OEFA/DFSAI/PAS:

Cuadro N° 3: Hechos objeto del Expediente N° 119-2011-DFSAI/PAS y del Expediente N° 347-2013-OEFA/DFSAI/PAS

| | Hecho | Tiempo |
|---------------------------------------|---|----------------------|
| Expediente N° 119-2011-DFSAI/PAS | La empresa minera no cuenta con un sistema de drenaje que conduzca las aguas de escorrentías <u>de la parte alta de la cantera hacia la poza de sedimentación.</u> | 31 de enero de 2011 |
| Expediente N° 347-2013-OEFA/DFSAI/PAS | El titular minero no implementó un sistema de drenaje de aguas de escorrentía que <u>permita captar las mismas en la base de la zona de explotación</u> ⁶⁶ . | 6 de febrero de 2013 |

60. De lo expuesto, se observa que los procedimientos administrativos sancionadores se dieron en razón a dos hechos distintos puesto que Yanacocha no cumplió con su obligación de construir un sistema de drenaje (i) en la parte alta de la cantera para las aguas de escorrentía que ahí se generan y (ii) en la base de la zona de explotación, situaciones que, además, fueron detectadas en supervisiones de fechas distintas.
61. Así, esta Sala concluye que no es posible sustentar la existencia de "la misma conducta material", en los términos reseñados por el Tribunal Constitucional, de acuerdo a lo señalado en el considerando 58 de la presente resolución, puesto que los hechos fueron detectados en zonas distintas de la UM China Linda y en periodos de tiempo distintos. Por tanto, al no configurarse en el presente caso uno de los presupuestos de operatividad del principio de *non bis in idem* (al no existir identidad objetiva entre los dos procedimientos administrativos sancionadores), corresponde desestimar lo alegado por la recurrente en este extremo de su recurso.

V.3 Si la aplicación de la Resolución de Presidencia N° 020-2013-OEFA/PCD para la determinación de un supuesto de reincidencia, se contrapone a la Constitución Política del Perú, la Ley N° 27444 o a la Ley N° 30230

62. Yanacocha afirmó en su escrito de apelación que se habría vulnerado los principios de legalidad y debido procedimiento contenidos en los numerales 1 y 2 del artículo 230° de la Ley N° 27444, ya que la DFSAI no aplicó, para determinar que incurrió en un supuesto de reincidencia, el plazo de 6 meses dispuesto en el inciso c) del artículo 19° de la Ley N° 30230, siendo que, en su lugar, utilizó el plazo de cuatro (4) años de la Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 020-2013-OEFA/PCD.

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

⁶⁶ Numeral 14 del ITA (foja 3).

63. Asimismo, precisó en su escrito de alegatos que la DFSAI habría vulnerado el principio constitucional de supremacía de normas recogido en el artículo 51° de la Constitución Política del Perú del año 1993, en tanto no aplicó el plazo de 6 meses dispuesto la Ley N° 30230 para determinar la reincidencia, sino, el de 4 años determinado en la Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 020-2013-OEFA/PCD, que tiene un rango legal inferior y es anterior en el tiempo.
64. Al respecto, cabe señalar que mediante la Ley N° 29325 se creó el Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, **SINEFA**), el cual tiene por finalidad **"asegurar el cumplimiento de la legislación ambiental por parte de todas las personas naturales o jurídicas, así como supervisar y garantizar que las funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y potestad sancionadora en materia ambiental, a cargo de las diversas entidades del Estado, se realicen de forma independiente, imparcial, ágil y eficiente..."**⁶⁷ (Resaltado agregado).
65. De acuerdo con lo dispuesto en el numeral 11.2 del artículo 11° de la Ley N° 29325, el OEFA, en su calidad de ente rector del SINEFA, tiene la facultad de dictar, en el ámbito y en materia de sus competencias, las normas que regulen el ejercicio de la fiscalización ambiental en el marco del referido sistema, y otras de carácter general referidas a la verificación del cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables de los administrados a su cargo.
66. En el ejercicio de la facultad normativa descrita, a través de la Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 020-2013-OEFA-PCD, el OEFA estableció los criterios a través de los cuales se califican como reincidentes a los infractores ambientales en el marco de los procedimientos administrativos sancionadores tramitados por la entidad. Esta calificación es tomada en cuenta para la graduación de la sanción correspondiente, así como para la incorporación del infractor en el Registro de Infracciones Ambientales - RINA⁶⁸.

67

LEY N° 29325.

Artículo 3°.- Finalidad

El Sistema tiene por finalidad asegurar el cumplimiento de la legislación ambiental por parte de todas las personas naturales o jurídicas, así como supervisar y garantizar que las funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y potestad sancionadora en materia ambiental, a cargo de las diversas entidades del Estado, se realicen de forma independiente, imparcial, ágil y eficiente, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley N° 28245, Ley Marco del Sistema Nacional de Gestión Ambiental, en la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente, en la Política Nacional del Ambiente y demás normas, políticas, planes, estrategias, programas y acciones destinados a coadyuvar a la existencia de ecosistemas saludables, viables y funcionales, al desarrollo de las actividades productivas y el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales que contribuyan a una efectiva gestión y protección del ambiente.

68

RESOLUCIÓN DE PRESIDENCIA DE CONSEJO DIRECTIVO N° 020-2013-OEFA-PCD, que aprobó los lineamientos que establecen criterios para calificar como reincidentes a los infractores ambientales bajo el ámbito de competencia del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, publicada en el diario oficial El Peruano el 22 de febrero de 2013.

II. OBJETO

5. El objeto del presente documento es establecer los criterios que permitan a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos y al Tribunal de Fiscalización Ambiental calificar como reincidentes a los infractores ambientales en el marco de los procedimientos administrativos sancionadores tramitados por el OEFA, para la



67. De acuerdo con el marco normativo antes señalado, la reincidencia se configura cuando el administrado comete una nueva infracción, cuyo supuesto de hecho del tipo infractor es el mismo que el de la infracción cometida en los cuatro (4) años anteriores⁶⁹, siendo que el término "supuesto de hecho del tipo infractor" se debe entender como *"aquella conducta de acción u omisión que signifique o exprese el incumplimiento de obligaciones ambientales fiscalizables"*⁷⁰.
68. Por otro lado, el 12 de julio de 2014 fue publicada la Ley N° 30230, la cual dispone en su artículo 19° que el procedimiento administrativo sancionador excepcional establecido en dicha norma, no es de aplicación en los siguientes supuestos:
- Infracciones muy graves, que generen un daño real y muy grave a la vida y la salud de las personas.
 - Actividades que se realicen sin contar con el instrumento de gestión ambiental o la autorización de inicio de operaciones correspondientes, o en zonas prohibidas.
 - Reincidencia, entendiéndose por tal la comisión de la misma infracción dentro de un período de seis (6) meses desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción.

ambientales en el marco de los procedimientos administrativos sancionadores tramitados por el OEFA, para la graduación de la sanción ambiental correspondiente, así como para la incorporación del respectivo infractor reincidente en el Registro de Infractores Ambientales - RINA.

RESOLUCION DE PRESIDENCIA DE CONSEJO DIRECTIVO N° 020-2013-OEFA-PCD.

IV. DEFINICIÓN DE REINCIDENCIA

9. La reincidencia se configura cuando se comete una nueva infracción cuyo supuesto de hecho del tipo infractor es el mismo que el de la infracción anterior.

(...)

V. ELEMENTOS

(...)

V.2 Plazo.-

12. Ni la Ley del Procedimiento Administrativo General ni las normas aplicables al OEFA contemplan un plazo determinado para la configuración de un supuesto de reincidencia; sin embargo, por razones de seguridad jurídica resulta necesario que se determine el plazo dentro del cual un infractor puede ser calificado como reincidente.

13. Ante la ausencia de un plazo legal, un criterio objetivo para su determinación es tomar como referencia el plazo de prescripción de la infracción de cuatro años recogido en el Artículo 233 de la Ley del Procedimiento Administrativo General, que está ligado a la imposibilidad de la administración de sancionar una conducta infractora por el transcurso del tiempo. Por tanto, para la configuración de la reincidencia se tendrán en cuenta las infracciones cometidas en los cuatro (4) años anteriores.

70

RESOLUCION DE CONSEJO DIRECTIVO N° 038-2013-OEFA-CD, que aprobó las reglas generales sobre el ejercicio de la potestad sancionadora del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental-OEFA, publicada en el diario oficial El Peruano el 18 de setiembre de 2013.

CUARTA.- Sobre el contenido del supuesto de hecho del tipo infractor

4.1 Se tipifican como supuestos de hecho de infracciones administrativas aquellas conductas de acción u omisión que signifiquen o expresen el incumplimiento de obligaciones ambientales fiscalizables, incluyendo las vinculadas a la fiscalización ambiental.

69. De lo expuesto en el considerando anterior, se desprende que sólo en caso el administrado incurra en alguno de los supuestos contemplados en los literales a), b) y c) del artículo 19° de la Ley N° 30230, que contemplan los supuestos de excepción a la aplicación de la mencionada ley, la autoridad administrativa no iniciará un procedimiento administrativo sancionador excepcional que implique la imposición de medidas correctivas, sino, impondrá una multa en caso verifique la comisión de dicha infracción mediante la tramitación de un procedimiento administrativo sancionador.
70. Siendo esto así, esta Sala concluye que el literal c) del artículo 19° de la Ley N° 30230, referido al supuesto de reincidencia, se encuentra dirigido y es aplicable únicamente para determinar la vía procedimental a través de la cual la Autoridad Decisora deberá tramitar el procedimiento administrativo sancionador que se encuentra en evaluación, esto es, el procedimiento administrativo sancionador regular o excepcional y no para las demás consecuencias de la declaración de la reincidencia.
71. Así, lo dispuesto en el literal c) del artículo 19° de la Ley N° 30230 no resulta aplicable para determinar la reincidencia del administrado en sí misma, tal y como lo afirma Yanacocha, siendo que para dicha determinación se deben observar los lineamientos dispuestos por la entidad en la Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 020-2013-OEFA-PCD, que fue emitida por el OEFA en ejercicio de su facultad normativa. En este sentido, corresponde desestimar lo señalado por el recurrente al respecto.

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, 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.

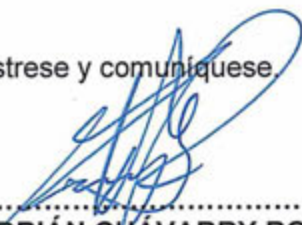
SE RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR la Resolución Directoral N° 303-2015-OEFA/DFSAI del 31 de marzo de 2015, que determinó la existencia de responsabilidad administrativa de Minera Yanacocha S.R.L. y declaró la configuración del supuesto de reincidencia como un factor agravante por el incumplimiento del artículo 6° del Decreto Supremo N° 016-93-EM que aprobó el Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero – Metalúrgica, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución; quedando agotada la vía administrativa.




SEGUNDO.- Notificar la presente resolución a Minera Yanacocha S.R.L. y remitir el expediente a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos, para los fines pertinentes.


Regístrese y comuníquese.



.....
HÉCTOR ADRIÁN CHAVARRY 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