

UNIVERSIDAD PRIVADA ANTONIO GUILLERMO URRELO



Facultad de Derecho y Ciencia Política

Carrera Profesional de Derecho



TESIS:

**“FACTORES QUE INFLUYEN PARA NO FORMALIZAR Y CONTINUAR LA
INVESTIGACIÓN PREPARATORIA EN LOS DELITOS DE
CONTAMINACIÓN AMBIENTAL POR MINERÍA INFORMAL E ILEGAL EN
CAJAMARCA”**

Autores:

Cadenillas Montoya Liz Jheyemy

Salazar Sánchez Carmen

Asesor

Mg., Dr. Henry Segundo Alcántara Salazar

Cajamarca – Perú

Diciembre– 2018

UNIVERSIDAD PRIVADA ANTONIO GUILLERMO URRELO



Facultad de Derecho y Ciencia Política

Carrera Profesional de Derecho



TESIS:

**“FACTORES QUE INFLUYEN PARA NO FORMALIZAR Y CONTINUAR LA
INVESTIGACIÓN PREPARATORIA EN LOS DELITOS DE
CONTAMINACIÓN AMBIENTAL POR MINERÍA INFORMAL E ILEGAL EN
CAJAMARCA”**

**Tesis presentada en cumplimiento parcial de los requerimientos para optar el
Título Profesional de abogado**

Cadenillas Montoya Liz Jheymy

Salazar Sánchez Carmen

Asesor

Mg., Dr. Henry Segundo Alcántara Salazar

Cajamarca – Perú

Diciembre - 2018

COPYRIGHT © 2016 de
Cadenillas Montoya Liz Jheymy
Salazar Sánchez Carmen
Todos los derechos reservados

Dedicatoria

A nuestros padres Alberto Cadenillas Leiva, Grimanez Montoya Delgado, Jaime Salazar Yupanqui e Yrene Sánchez Lobato.

Agradecimientos

A Dios por darnos la Vida, salud y bienestar, a nuestros padres que nos apoyan incondicionalmente, a nuestro asesor por dedicarnos su tiempo y paciencia y a los docentes y profesionales que nos ayudaron para que esta investigación se realice.

INDICE

Agradecimientos	v
INDICE	vi
Resumen	ix
Abstract	x
INTRODUCCIÓN.....	1
CAPÍTULO I: ASPECTOS METODOLÓGICOS.....	3
1.1.Descripción de la realidad problemática.....	3
1.2.Formulación del problema.	5
1.3.Justificación de la investigación.	5
1.4.Objetivos de la Investigación.....	6
1.4.1.Objetivo General.	6
1.4.2.Objetivos Específicos.	6
1.5.Hipótesis de investigación.....	6
1.6.Operacionalización de variables, dimensiones e indicadores.....	7
1.7.Unidad de Análisis, Unidad de Información y Grupo de Estudio.	8
1.7.1.Unidad de información.	8
1.7.2.Grupo de estudio.	9
1.8.Tipos de Investigación.....	9
1.8.1.Por la finalidad.	9
1.8.2.Por el enfoque.	9
1.8.3.Por el nivel.	10
1.9.Métodos de investigación.....	10
1.9.1.Investigación Dogmática.....	10
1.9.2.Investigación Hermenéutica.....	10
1.10.Diseño de investigación.....	10
1.11.Técnicas e instrumentos de recolección de datos.....	10
1.11.1.Técnicas.....	10
1.11.2.Instrumentos.....	11
1.12.Técnicas para el procesamiento y análisis de la información.....	11
1.13.Aspectos Éticos.....	12

CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO	13
2.1.Antecedentes de la investigación	13
2.2.Teorías que sustentan la investigación	15
2.2.1.Teoría del Delito.	15
2.2.2.Teoría del Derecho Ambiental.	17
2.3.Definición de términos básicos	20
2.3.1.Medio ambiente.	20
2.3.2.Informe Fundamentado.....	21
2.3.3.Minería Informal.....	21
2.3.4.Minería Ilegal.	21
2.3.5.Pasivos Ambientales.....	21
2.3.6.Contaminación.....	22
2.3.7.Política ambiental.....	22
2.3.8.Impacto Ambiental.....	22
2.3.9.EFA.....	22
CAPÍTULO III: LA CONTAMINACIÓN AMBIENTAL POR MINERÍA INFORMAL E ILEGAL	23
3.1.El Medio Ambiente	24
3.2.El medio ambiente como interés jurídicamente tutelado	24
3.3.El medio ambiente como derecho humano	25
3.4.El medio ambiente como derecho fundamental	26
3.5.La Contaminación Ambiental	27
3.5.1.La contaminación atmosférica.....	27
3.5.2.La contaminación del agua.....	28
3.5.3.Contaminación del aire.....	28
3.6.Medio ambiente y responsabilidad social de la empresa	28
3.7.La minería ilegal en el Perú	30
3.7.1.Bien jurídico protegido.....	31
3.7.2.Sujeto activo.....	32
3.7.3.Sujeto pasivo.....	32
3.7.4.Tipicidad Objetiva.....	33
3.7.5.La conducta típica.....	33
3.7.6.Proceso de formalización.....	35

3.7.7. Tipicidad Subjetiva.	36
CAPÍTULO IV: EL PROCESO PENAL EN LOS DELITOS DE CONTAMINACIÓN AMBIENTAL POR MINERÍA INFORMAL E ILEGAL	37
4.1. Investigación preliminar.	37
4.2. Investigación Preparatoria.	38
4.3. Etapa Intermedia.	40
4.4. Etapa de Juzgamiento.	41
CAPÍTULO V: FACTORES QUE INFLUYEN EN LA NO FORMALIZACIÓN Y CONTINUACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN PREPARATORIA EN LOS DELITOS DE CONTAMINACIÓN AMBIENTAL POR MINERÍA INFORMAL E ILEGAL.	43
5.1. Ineficiente elaboración de los Informes Fundamentados emitidos por la Autoridad Competente, en los Delitos de Contaminación Ambiental por Minería Informal e Ilegal. 43	
5.2. Inadecuada Investigación en los procesos de Contaminación Ambiental por Minería Informal e Ilegal.	46
5.3. La inexistencia de una línea base en zonas con contaminación ambiental.	48
CAPÍTULO VI: RESULTADOS Y DISCUSIÓN	50
6.1. Análisis de resultados de carpetas fiscales.	50
6.2. Discusión.	73
6.2.1. Discusión Teórica.....	73
CONCLUSIONES.	77
RECOMENDACIONES	79
REFERENCIAS.	80
ANEXOS.	83

Resumen.

Como Formulación del problema planteamos, ¿Cuáles son los factores que influyen en la no formalización y continuación de la investigación preparatoria en los delitos de contaminación ambiental por minería informal e ilegal, por parte del representante del Ministerio Público de Cajamarca en el periodo del 2015 al 2017?

Es así que se realizará, el análisis del tipo penal de Contaminación Ambiental por Minería Ilegal tipificado en el artículo 307-A del Código Penal Peruano, así también se evaluará la función fiscal en los procesos penales por delitos de contaminación ambiental a consecuencia de la Minería Informal e Ilegal, y por último se realizará un examen de las carpetas fiscales donde se ha dispuesto la no formalización y continuación de la investigación preparatoria en delitos ambientales por minería informal e ilegal en el distrito judicial de Cajamarca, en el periodo 2015-2017.

Teniendo como resultado que los factores que influyen en la no formalización y continuación de la investigación preparatoria, en los delitos de contaminación ambiental por minería informal e ilegal son: Ineficiente elaboración de los Informes Fundamentados emitidos por la Autoridad Competente, en los delitos de Contaminación Ambiental por Minería Informal e Ilegal; Inadecuada investigación en los procesos de Contaminación Ambiental por Minería Informal e Ilegal y La inexistencia de una línea base en zonas de Contaminación Ambiental por Minería informal e ilegal.

Abstract.

As Formulation of the problem raised, What are the factors influencing the non-formalization and continuation of the preliminary investigation into the crimes of environmental pollution by informal and illegal mining by the representative of the Public Ministry of Cajamarca in the period from 2015 to 2017?

So to be held, analysis of the crime of Environmental Pollution by Mining Illegal defined in Article 307-A of the Peruvian Penal Code and the tax function in criminal proceedings for crimes of environmental pollution resulting from mining will also assess Informal and illegal, and finally a review of fiscal folders which is arranged non-formalization and continuation of the preliminary investigation on environmental crimes informal and illegal in the judicial district of Cajamarca, in the period 2015-2017 mining will take place.

With the result that the factors influencing the non-formalization and continuation of the preliminary investigation, in crimes of environmental pollution by informal and illegal mining are: Inefficient processing of Grounded Reports issued by the Competent Authority in the crimes of Environmental Pollution by informal and illegal mining; Inadequate research processes Environmental Contamination and Illegal Mining Informal and The absence of a baseline in areas of environmental pollution from informal and illegal mining.

INTRODUCCIÓN

La presente investigación, aborda la problemática del gran número de investigaciones ambientales penales por Minería Informal e Ilegal archivadas, en el distrito judicial de Cajamarca. Por lo que nos planteamos como problema la interrogante de ¿Cuáles son los factores que influyen en la no formalización y continuación de la investigación preparatoria en los delitos de contaminación ambiental por minería informal e ilegal, por parte del representante del Ministerio Público de Cajamarca en el periodo del 2015 al 2017?

Cabe indicar, que respecto a este problema no se ha encontrada antecedente alguno que este directamente relacionado; sin embargo, si existen investigaciones que de manera indirecta se relacionan con el tema de minería informal e ilegal, considerando a esta como la actividad que mayor impacto adverso causa en el ecosistema.

Para esta problemática se analizarán 15 carpetas fiscales, donde se ha dispuesto el archivo de la investigación por minería informal e ilegal, así como doctrina, legislación y jurisprudencia nacional y extranjera ligados al tema.

En cuanto a la justificación del presente trabajo, se tiene que es importante identificar los fundamentos del archivo de las investigaciones fiscales, para que así, en posteriores investigaciones no se cometan los mismos errores y se emita una disposición fiscal en base a criterios objetivos dando cumplimiento a la verdadera naturaleza jurídica de las normas ambientales.

Respecto a los objetivos se tiene que fueron los siguientes: como objetivo general tenemos: Determinar los factores que influyen en la no formalización y continuación de la investigación preparatoria en los delitos de contaminación ambiental

por minería informal e ilegal, por parte del representante del Ministerio Público de Cajamarca, y como objetivo específico tenemos: Analizar el tipo penal de contaminación ambiental por minería informal e ilegal tipificado en el artículo 307-A del código penal peruano; Evaluar la función fiscal en los procesos penales por delitos de contaminación ambiental a consecuencia de la minería informal e ilegal y Examinar carpetas fiscales en donde se ha dispuesto la no formalización y continuación de la investigación preparatoria en delitos ambientales por minería informal e ilegal en el distrito judicial de Cajamarca, en el periodo 2015-2017.

Con relación a la hipótesis se han formulado las siguientes: Los factores que influyen en la no formalización y continuación de la investigación preparatoria en los delitos de contaminación ambiental por minería informal e ilegal son: Ineficiente elaboración de los Informes Fundamentados emitidos por la Autoridad Competente, en los delitos de Contaminación Ambiental por Minería Informal e Ilegal; Inadecuada investigación en los procesos de Contaminación Ambiental por Minería Informal e Ilegal; Inexistencia de una línea base en zonas con contaminación ambiental por Minería informal e ilegal.

CAPÍTULO I: ASPECTOS METODOLÓGICOS.

1.1. Descripción de la realidad problemática.

En nuestro país, al paso de los años la minería informal e ilegal ha ido creciendo a gran velocidad, esto se debe al valor del oro, que en el mercado mundial ha ido elevando su costo.

Es así que, “en un contexto en el cual el precio del mineral es alto y la capacidad estatal de fiscalización y aplicación de sanciones ambientales, laborales y penales es muy baja, se tiene las condiciones necesarias para que se dé una expansión de la actividad minera ilegal” (Huamán Castellares, 2014, p. 424). Caracterizada esta, por la realización de la actividad extractiva de mineral, sin ningún respeto de los estándares de calidad ambiental, provocando gran impacto en el medio ambiente.

Al respecto es importante citar lo que manifiesta Huamán Castellares:

[...] los costos de extracción no son los únicos costos que se han de pagar para obtener el mineral, también están los salarios y el costo de seguridad de los trabajadores que extraen el mineral y realizan la actividad de beneficio; los costos de los impactos ambientales generados por la exploración, la explotación y el beneficio; el pago de los tributos como las regalías y el canon, entre otros costos que tienen que ser cubiertos por el minero (2014, p. 424).

Lo indicado en el párrafo precedente hace referencia a la actividad minera formal, a diferencia de la minería informal e ilegal que solo tiene en consideración los costos asociados a la extracción del mineral y al beneficio, dejando de lado los otros costos, fundamentalmente aquellos que derivan de las obligaciones ambientales propias de la actividad minera.

Esta conducta ha sido tipificada como delito en el artículo 307-A del Código Penal Peruano, con la finalidad de sancionar y de esta manera erradicar

dichas prácticas; sin embargo, ello no constituye un freno para que los mineros informales e ilegales cesen su actividad, puesto que la misma se encuentra presente en todas las regiones del país.

Por ello las autoridades competentes han realizado constantes operativas, pero continúa el crecimiento exorbitante de estos casos, al respecto el Diario “La República” el día 18 de mayo de 2018, ha publicado que:

Se han realizado 236 operativos en los últimos cuatro años, así en el año 2014, se cumplieron 72 operativos de interdicción. En 2015 bajaron a 63. En 2016 solo llegaron a 51 operativos. Y en 2017 fueron 50. Del total de 236 acciones, casi la mitad se hicieron en Madre de Dios (107), de acuerdo con la base de datos del Ministerio del Interior. Es decir, cada año se ejecutan menos acciones de interdicción contra la minería ilegal, lo que explicaría que la medida disuasiva no tiene un efecto sostenido.

El mismo diario, ha indicado que: “la tasa de criminalidad por el delito de minería ilegal se elevó a un ritmo de 200 casos por año. Según información del Ministerio Público, para diciembre de 2017 se registraron 1,097 investigaciones relacionadas con la extracción ilícita de minerales, en particular oro”.

Dentro de esta estadística, encontramos que, según el reporte de la Fiscalía Especializada en Materia Ambiental del Distrito Judicial de Cajamarca, se han presentado, en el periodo 2015 al 2017, 152 denuncias por el delito de contaminación ambiental a causa de la minería informal e ilegal de los cuales 71 casos fueron archivados, de 29 carpetas acumuladas 15 fueron archivadas, que sumaría un total de 86 casos archivados.

Situación que causa gran incertidumbre e indignación, puesto que se están dejando impunes delitos que contaminan gravemente ríos, flora, fauna, lo que produce gran alteración al paisaje, dejando secuelas en la salud de los seres

vivos, a los autores del delito sin sanción, y con ello el peligro y la contaminación del ecosistema sigue latente.

1.2. Formulación del problema.

¿Cuáles son los factores que influyen en la no formalización y continuación de la investigación preparatoria en los delitos de contaminación ambiental por minería informal e ilegal, por parte del representante del Ministerio Público de Cajamarca en el periodo del 2015 al 2017?

1.3. Justificación de la investigación.

Esta investigación es importante ya que constituirá un punto de inicio, para conocer los factores que influyen en la no formalización y continuación de la investigación preparatoria en los delitos de contaminación ambiental por minería informal e ilegal.

De esta manera se podrá conocer las razones por las cuales los administradores de justicia ambiental archivan dichas investigaciones, así mismo se verificará si para realizar la disposición de archivo se ha tomado en cuenta los informes fundamentados especializados en materia ambiental, si los mismos son debidamente elaborados, bajo la normativa vigente, si son eficientes y/o eficaces para que el fiscal pueda acusar o sobreseer la causa, si han sido emitidos por la autoridad competente y si el fiscal recaba toda la información útil y pertinente sobre la investigación.

Para así tomar medidas urgentes e inaplazables, a fin de resolver esta problemática y evitar que la gran mayoría de denuncias por contaminación ambiental a causa de minería informal e ilegal queden impunes.

1.4. Objetivos de la Investigación.

1.4.1. Objetivo General.

Determinar los factores que influyen en la no formalización y continuación de la investigación preparatoria en los delitos de contaminación ambiental por minería informal e ilegal, por parte del representante del Ministerio Público de Cajamarca en el periodo del 2015 al 2017.

1.4.2. Objetivos Específicos.

1.4.2.1. Analizar el tipo penal de contaminación ambiental por minería informal e ilegal tipificado en el artículo 307-A del código penal peruano.

1.4.2.2. Evaluar la función fiscal en los procesos penales por delitos de contaminación ambiental a consecuencia de la minería informal e ilegal.

1.4.2.3. Examinar carpetas fiscales en donde se ha dispuesto la no formalización y continuación de la investigación preparatoria en delitos ambientales por minería informal e ilegal en el distrito judicial de Cajamarca, en el periodo 2015-2017.

1.5. Hipótesis de investigación.

Los factores que influyen en la no formalización y continuación de la investigación preparatoria en los delitos de contaminación ambiental por minería informal e ilegal, por parte del representante del Ministerio Público de Cajamarca en el periodo del 2015 al 2017, son:

- ✓ Ineficiente elaboración de los Informes Fundamentados emitidos por la Autoridad Competente, en los delitos de Contaminación Ambiental por Minería Informal e Ilegal.
- ✓ Inadecuada investigación en los procesos de Contaminación Ambiental por Minería Informal e Ilegal.
- ✓ Inexistencia de una línea base en zonas con contaminación ambiental por Minería informal e ilegal.

1.6. Operacionalización de variables, dimensiones e indicadores

VARIABLES	DEFINICIÓN	DIMENSIÓN	INDICADORES	INSTRUMENTOS
V1 Factores que influyen en la no formalización y continuación de la investigación preparatoria en los delitos de contaminación ambiental por Minería Informal e Ilegal.	Se entiende por factores a los elementos que pueden condicionar una situación. Un factor es lo que contribuye a que se obtenga determinados resultados.	-Jurídico -administrativa - Socio-política	-Ineficiente elaboración de los Informes Fundamentados emitidos por la Autoridad Competente, en los delitos de Contaminación Ambiental por Minería Informal e Ilegal. -Inadecuada investigación en los procesos de Contaminación Ambiental por Minería Informal e Ilegal. - La inexistencia de una línea base en zonas con contaminación ambiental por Minería Informal e Ilegal.	-observación documental
V2 La no formalización y continuación de la investigación preparatoria en los delitos de contaminación ambiental por Minería Informal e		Jurídico-penal	Análisis de carpetas fiscales	Observación documental

Ilegal				
--------	--	--	--	--

1.7. Unidad de Análisis, Unidad de Información y Grupo de Estudio.

La unidad de análisis en la presente investigación son las carpetas fiscales que contienen las Disposiciones de No Formalización y Continuación de la Investigación Preparatoria, sobre Delitos de Contaminación Ambiental por Minería Informal e Ilegal, regulado en el artículo 307-A del Código Penal Peruano.

1.7.1.Unidad de información.

En el año **2015** se presentaron 72 denuncias de las cuales: 20 carpetas se acumularon, 3 están en reserva provisional, 7 en sobreseimiento, 17 en acusación, 4 en principio y 21 archivados.

En el **2016** se presentaron 42 denuncias de las cuales: 4 carpetas se acumularon, 5 están en reserva provisional, 3 en sobreseimiento, 3 en acusación, 3 en principio, 22 archivados, 1 Formalizada y 1 audiencia

En el año **2017** se presentaron 38 denuncias de las cuales: 5 carpetas se acumularon, 1 están en reserva provisional, 1 en sobreseimiento, 2 en principio, 28 archivados y 1 Trámite

Es así que durante el periodo del año 2015 al 2017 se presentaron 152 denuncias por el delito de contaminación ambiental a causa de la minería informal e ilegal de los cuales 71 casos fueron archivados, de 29 carpetas acumuladas 15 fueron archivadas, que sumaría un total de 86, siendo este el 100% de las investigaciones archivadas en la Fiscalía Especializa en Materia Ambiental de Cajamarca.

1.7.2. Grupo de estudio.

En la presente investigación se ha elegido como muestra 15 carpetas fiscales, que corresponden cinco a cada año (2015, 2016 y 2017) donde la Fiscalía Especializada en Materia Ambiental ha dispuesto la No Formalización y Continuación de la Investigación Preparatoria, haciendo uso de una muestra no probabilística, por conveniencia.

1.8. Tipos de Investigación.

1.8.1. Por la finalidad.

La presente investigación por su finalidad es básica, puesto que nuestro interés es investigar cuáles son los Factores que influyen para la No formalización y continuación de la investigación preparatoria en los delitos de contaminación ambiental por minería informal e ilegal en Cajamarca, se pretende obtener conocimiento sobre estas decisiones mas no para generar resultados o tecnologías que beneficien a la sociedad en el futuro.

Esta investigación es esencial para el beneficio socio-jurídico a largo plazo.

1.8.2. Por el enfoque.

Se utilizará un método cualitativo por cuanto nos basaremos en la descripción de teorías aplicables al problema y de esa manera buscar un concepto que pueda abarcar el total de este, se trata de descubrir tantas cualidades como sea posible, que sean aplicables para probar la hipótesis.

1.8.3. Por el nivel.

La presente investigación tiene carácter descriptivo, puesto que se describirá la realidad de la situación de la minería informal e ilegal y las consecuencias que esta ha traído al medio ambiente.

1.9. Métodos de investigación.

1.9.1. Investigación Dogmática.

Es un tipo de investigación que propone estudiar el ordenamiento jurídico para conocerlo y mejorarlo.

Behar Rivero menciona que este tipo de investigación:

Se caracteriza porque parte de un marco teórico y permanece en él; la finalidad radica en formular nuevas teorías o modificar las existentes, en incrementar los conocimientos científicos o filosóficos, pero sin contrastarlos con ningún aspecto práctico. Poco se preocupa de la aplicación de los hallazgos, por considerar que ello corresponde a otra persona y no al investigador. (2014, p.p.19-20)

1.9.2. Investigación Hermenéutica.

La hermenéutica es un procedimiento capaz de explicar, comprender e interpretar el fenómeno de la creatividad humana en cualquier área del saber o cultura que se determine y con ello, dar cuenta del sentido de la mudanza socio-cultural que ocurre en la actualidad (Lenis Ballesteros, 2011, p.79).

1.10. Diseño de investigación.

Esta investigación es, No experimental, se observa los fenómenos tal y como ocurren naturalmente, sin intervenir en su desarrollo (Behar Rivero, 2014, p.20). No se manipular variables.

1.11. Técnicas e instrumentos de recolección de datos.

1.11.1. Técnicas.

1.11.1.1.Observación Documental.

Este tipo de investigación es la que se realiza, apoyándose en fuentes de carácter documental, (Sierra Guzmán, 2012) esto es, en documentos de cualquier especie.

1.11.2.**Instrumentos.**

1.11.2.1.Fichas textuales.

Nos servirá para hacer una compilación de información de diversas fuentes.

1.11.2.2.Fichas Bibliográficas.

Servirá para identificar un libro u otro documento, que guarde relación con el tema a investigar.

1.11.2.3.Carpetas fiscales.

Servirá para verificar el objeto de estudio, este instrumento nos ayudará a determinar los factores que influyen para que una investigación por el delito de contaminación ambiental por minería informal e ilegal sea archivada.

1.12. Técnicas para el procesamiento y análisis de la información.

En la presente investigación se aplicará la técnica de recolección de datos y técnica de procesamiento de datos, específicamente procesamiento de datos cualitativos: Crítica y discriminación de datos, Tabulación y Codificación de datos.

A través de ello se podrá demostrar el porcentaje de las disposiciones de archivo sobre Delitos de contaminación ambiental por Minería Informal e

ilegal, que han emitido los fiscales especializados en materia ambiental de Cajamarca en el periodo 2015 al 2017.

1.13. Aspectos Éticos.

Nuestra investigación garantiza una creación autentica, legítima, evitando todo tipo de copia, así mismo se respetará las opiniones y conclusiones a las que hayan llegado diversos autores, así como las opiniones de las autoridades competentes en Materia Ambiental y por último se guardará la reserva de la identidad de los participantes cuando estos así lo requieran.

CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes de la investigación.

Se conoce que los antecedentes de una investigación, reflejan los avances y el estado actual del conocimiento en un área determinada y sirven de modelo o ejemplo para futuras investigaciones. Se refieren a todos los trabajos de investigación que anteceden al nuestro, es decir, aquellos trabajos donde se hayan manejado las mismas variables o se hayan propuestos objetivos similares; además sirven de guía al investigador y le permiten hacer comparaciones y tener ideas sobre cómo se trató el problema en esa oportunidad.

En tal sentido en la presente investigación no se ha logrado encontrar investigaciones que directamente guarden relación con el tema; sin embargo, existen algunas relacionadas, es por ello que a continuación los citaremos:

La tesis elaborada por Roger Abel Hurtado Sánchez, titulada “*Marco Normativo del Proceso de Formalización de la Minería Informal en el Perú y la Efectividad de las Normas Ambientales, periodo 2011-2014*” realizada para obtener el grado académico de Maestro en Política, Legislación y Gestión Ambiental, en la escuela de postgrado de la Universidad Paulo Freire de Nicaragua, la cual nos establece en el primer párrafo del apartado 3.2. De la tercera conclusión que:

Los mineros informales e ilegales durante el periodo de la presente investigación no han paralizado totalmente sus labores mineras, las mismas que por los encuestados son consideradas como las actividades

más contaminantes reflejándose un 87% y 88% respectivamente. Respecto a la paralización de las actividades se advierte una la ausencia de una norma expresa; por ende, los mineros informales continúan impactando negativamente al ambiente, entendiéndose que pueden continuar laborando; no obstante, las continuas labores de interdicción, cancelación de procesos de formalización y procesos penales (Hurtado Sánchez, 2015).

También encontramos la tesis elaborada por Gary Eduardo Cáceres Centurión y Jorge Luis Castañeda Maldonado, titulada *“Ratio Legis para Penalizar la Tenencia y Comercialización de los Minerales Provenientes de la Minería Ilegal”* realizada para obtener el grado académico de Magister en Derecho Penal y Criminología, en la escuela de posgrado de la Universidad Privada Antonio Guillermo Urrelo, que en la conclusión tercera señala:

“Con base a la información analizada y a la opinión de los expertos, no existe voluntad política para una atención oportuna y real de la problemática vinculada a la minería ilegal” (Cáceres Centurión & Castañeda Maldonado, 2017).

Así mismo la tesis elaborada por Cesar Augusto Corcuera Horna, titulada *“Impacto de la Contaminación de la Minería Informal en el Cerro el Toro-Huamachuco”* realizada para obtener el Grado Académico de Maestro en Ciencias con Mención en Gestión de Riesgos Ambientales y Seguridad en las Empresas, en la escuela de posgrado sección de posgrado en ingeniería de la universidad Nacional de Trujillo, que llega a las siguientes conclusiones en los apartados a, e, f, h:

- Los impactos generados por la minería informal en el cerro el Toro son negativos a la vida, medio ambiente y Población.
- De las labores mineras (bocaminas) y pozas de cianuración se evidenció que muchas se encuentran abandonadas, constituyéndose éstas como pasivos ambientales las cuales están deteriorando suelos, ríos y áreas de cultivo.

- Los mineros al realizar sus actividades mineras arrojan sus desmontes, basura y materiales de desecho al costado de sus pozas de cianuración afectando a los suelos, áreas de cultivo y cursos de agua.
- El Medio Ambiente se encuentra en grave peligro, ya que trabajan en zonas adyacentes a las viviendas, colegios; afectando las áreas de cultivo y atentando contra la flora y la fauna. (Corcuera Horna, 2015).

Por último, la tesis elaborada por Guillermo Manuel Soto Vásquez, titulada “*Caracterización de la Actividad Minera Artesanal No Metálica en la Zona de la Carretera Iquitos-Nauta*” realizada para obtener el Título Profesional de Ingeniero en Gestión Ambiental en la Universidad Nacional de la Amazonia Peruana-Facultad de Agronomía, quien estableció en la segunda y tercera conclusión lo siguiente:

- La extracción de arena es la que más daño causa al medio ambiente y es irreversible, ya que modifica el paisaje, deja al suelo libre para erosión, y extingue una biodiversidad endémica de estos suelos; los extractores tienen trabajando más de 10 años en estas canteras y piensan explotar los mismos hasta que se acabe el material.
- La informalidad es la que prevalece entre los propietarios de estas canteras, no pagan los tributos correspondientes, y no existe consideración alguna por el daño que se hace al ambiente (Soto Vásquez, 2015).

2.2. Teorías que sustentan la investigación

2.2.1. Teoría del Delito.

La teoría del delito, constituye un instrumento que permite ordenar los criterios adoptados en un determinado hecho delictivo a fin de encontrar la solución al mismo. Zafaroni indica “se construye como análisis de distintos niveles en el que cada nivel supone al anterior, pero ello no autoriza que nos podamos mover de un plano a otro de análisis, cuando nos convenga”. (1981, P. 224).

Es decir, “se analizará que exista una acción u omisión, y que la misma sea: típica, antijurídica y culpable, siendo que en base a estos elementos se realizará el estudio del delito”. (Plascencia Villanueva, 2000, p.16)

Entendiéndose por acción a aquella conducta humana orientada a un fin determinado y a partir de esta se estructura la imputación de un delito, es decir, sirve como límite al poder penal, puesto que solo se sancionan los actos exteriorizados del ser humano, más no los pensamientos o sentimientos que este pueda poseer. Respecto al segundo elemento, que es la tipicidad comúnmente es conocida como la adecuación o subsunción que se realiza de determinado hecho considerado delictivo, con lo establecido en la norma jurídico-penal (tipo), si dicha conducta encaja en el tipo penal se considera que es una **acción típica** de lo contrario la acción será atípica (aspecto negativo de la tipicidad).

El tercer elemento lo constituye la antijuridicidad Es aquella conducta contraria al ordenamiento jurídico, en palabras de Hurtado Pozo, “es una valoración negativa de la acción en relación con todo el orden jurídico” (2005, p. 513), para que una conducta típica sea imputable, debe ser antijurídica, es decir no debe estar justificada. Por último Rodríguez Hurtado, Ugaz Zegarra, Gamero Calero, & Horst Schonbohm, refieren que la culpabilidad es:

El fundamento para poder responsabilizar personalmente al autor por la acción típica y antijurídica que ha cometido e imponerle la pena estatal [...] una persona culpable es aquella que se encuentra vinculada y que comprende los valores jurídicamente protegidos, pero que los ha desentendido y trasgredido. (2012, p. 551)

Es así que, en el delito de Minería Informal e Ilegal, la acción está constituida por los verbos rectores: explorar, extraer y explotar, conductas reguladas en el código penal peruano artículo 307-A (tipicidad), por lo que las personas naturales o jurídicas que realicen la conducta descrita en el artículo antes mencionado (actividad minera ilegal) estarían contraviniendo la norma penal y por lo tanto serán merecedoras de una sanción jurídico penal.

2.2.2. Teoría del Derecho Ambiental.

Esta teoría fue desarrollada por Ricardo Luis Lorenzetti, en el año 2008 en su primera edición. El desarrollo de la misma, muestra la importancia del cuidado del medio ambiente, a fin de proteger la calidad de vida, tanto de los seres humanos como de las especies que se encuentra en su interior.

Este autor Refiere que los bienes ambientales son derechos colectivos, por lo tanto, pertenecen a todos los seres humanos, integrantes de una nación.

El ambiente debe ser cuidado y preservado para el buen desarrollo de las generaciones presentes y futuras, pues si los seres humanos lo destruimos, nos veremos afectados severamente, en nuestra salud y vida, por lo tanto, perderemos el derecho fundamental a vivir en un ambiente adecuado y equilibrado.

Teoría que resulta necesaria desarrollar en la presente investigación, puesto que ayuda entender la importancia del medio ambiente, mostrándonos las obligaciones y deberes que tienen tanto particulares como el Estado con la naturaleza. Al mismo tiempo se torna en un derecho fundamental, que en implica vivir en un ambiente equilibrado y adecuado, el mismo que se

encuentra regulado en el artículo 2° inciso 22, de la constitución política peruana de 1993.

Al respecto resulta necesario citar las, dos acepciones que según Ricardo Luis Lorenzetti, posee el ambiente: uno como macro-bien y el otro como micro-bienes.

Por el primero establece que, es un sistema, lo cual significa que es más que sus partes: es la interacción de todas ellas; por la segunda acepción entiende que, son partes del ambiente, que en sí mismos tienen la característica de subsistemas, que presentan relaciones internas entre sus partes y relaciones externas con el macro-bien. (2008, p. 16)

Se entiende que los particulares y las personas deben abstenerse de realizar actividades en contra del medio ambiente o que afecten la calidad de vida de los seres humanos y de las futuras generaciones, ya que tienen la obligación de cumplir con los estándares establecidos en las normas legales, en pro de mantener un medio ambiente en óptimas condiciones; y el Estado está obligado a implementar políticas públicas ambientales e incentivar a las personas a no degradar el medio ambiente.

Al respecto el Tribunal Constitucional, en el fundamento 34 de la sentencia del caso CETICOS, al identificar que la Constitución Ecológica tiene una triple dimensión:

- Como principio que irradia todo el orden jurídico puesto que es obligación del Estado proteger las riquezas naturales de la Nación.
- Como derecho de todas las personas a gozar de un ambiente sano, derecho constitucional que es exigible por diversas vías judiciales.
- Como conjunto de obligaciones impuestas a las autoridades y a los particulares, en su calidad de contribuyentes sociales. (Caso Céticos, 2008)

Dentro de este aspecto se ha establecido que, cuando “las empresas o grupo de personas, causen daños al medio ambiente deben asumir los costos que genera una reparación, y se exige la transformación de mecanismos de producción de bienes, obligándoles a incorporar nuevas tecnologías”. (Lorenzetti, 2008, p. 27)

Pero esta responsabilidad, no cargan las personas naturales o jurídicas o grupo de personas que se dedican a la minería informal e ilegal, pues solo se preocupan por la ganancia que obtendrán, más no los gastos que deben emplear para resarcir el daño causado especialmente al medio ambiente, ello porque no se ven obligados por ninguna entidad pública y privada protectora del medio ambiente, puesto que operan de manera clandestina.

Estamos de acuerdo con lo señalado por Lorenzetti, respecto a que:

La falta de incentivos para cuidarlos; si nadie es propietario, no hay quien se preocupe por cuidar al bien”. Pues se dice que el medio ambiente es un bien colectivo y “el acceso ilimitado a estos bienes provoca grandes daños: la cantidad y diversidad de especies marinas está disminuyendo drásticamente, los cursos de agua se contaminan, biodiversidad disminuye por la acción humana. (Lorenzetti, 2008, p. 27)

Algo que consideramos, sumamente resaltante en esta teoría, es la manera en que el autor se refiere a la legislación ambiental, al sostener que esta se le debe llamar sistema, para entender la profundidad y globalidad de las mudanzas. (Lorenzetti, 2008, p. 58) Que el panorama actual de este es complejo, porque existe una gran producción de leyes, pero una gran distancia respecto de la efectividad”. (Lorenzetti, 2008, p. 59).

Cuánta razón tiene el autor, al indicar esto, pues hoy en día somos conedores que existe un sin número de leyes, reglamentos, decretos,

ordenanzas municipales, orientadas a proteger el medio ambiente; sin embargo, estas resultan ineficaces o ineficientes, porque día a día las actividades contaminadoras no cesan y los índices de contaminación incrementan.

Frente a esta problemática, se debe cumplir un modelo de objetivos jurídicos, para ello se establece modelos con las siguientes características:

- *Modelo de cumplimiento de objetivos*: la ley fija valores y objetivos, y una serie de instrumentos para lograrlos, sustitutivos;
- *Normas*: la legislación debe incluir derechos fundamentales, deberes, pero también reglas institucionales que establezcan incentivos para que las conductas se orienten hacia el cumplimiento de los objetivos y valores propios del paradigma ambiental y que adoptan las leyes.
- *Cumplimiento*: se persigue el respeto de la ley
- *Sanción*: el cumplimiento forzado de la ley y de las sentencias judiciales que se refieren a bienes colectivos son extremadamente dificultosas y presentan elementos típicos. (Lorenzetti, 2008, p. 62)

Así también pretende cambiar el sistema legal para armonizado con el mundo natural, lo que se revela en tres aspectos:

- *Activismo de los bienes ambientales*: los bienes ambientales ya no son un mero supuesto de hecho pasivo de la norma, ya que dan lugar a sus propias regulaciones y órdenes clasificatorios.
- *Principios estructurales*: los valores y principios tienen un carácter estructural porque van formando un nuevo estadio regulatorio.
- *Fijación de objetivos*: La técnica legislativa ambientalista no se basa en supuestos de hecho porque los quiere cambiar. Fija objetivos, valores, principios y luego establece los procedimientos para lograrlos que pueden ser muy variados y complementarios. (Lorenzetti, 2008, p. 66)

2.3. Definición de términos básicos.

2.3.1. Medio ambiente.

[...] “Conjunto de elementos que interactúan entre sí. Por ende, implica el compendio de elementos naturales sociales y culturales existentes en un

lugar y tiempo determinados, que influyen en la vida material y psicológica de los seres humanos”. (Expediente N° 0018-2001, Lima)

2.3.2. Informe Fundamentado.

Documento de carácter jurídico, elaborado por la autoridad ambiental competente a solicitud del Fiscal competente, este constituye un requisito de procedibilidad en las investigaciones por delitos ambientales. (Felandro Llanos, 2014, p. 13).

2.3.3. Minería Informal.

Actividad minera que es realizada usando equipo y maquinaria que no corresponde a las características de la actividad minera que desarrolla (pequeño productor minero o productor minero artesanal) o sin cumplir con las exigencias de las normas de carácter administrativo, técnico, social y medioambiental que rigen dichas actividades, en zonas no prohibidas para la actividad minera y por persona, natural o jurídica, o grupo de personas organizadas para ejercer dicha actividad que hayan iniciado un proceso de formalización conforme se establece en el presente dispositivo (Ministerio del Ambiente, 2006, p. 13).

2.3.4. Minería Ilegal.

Actividad minera ejercida por personas naturales o jurídicas, o grupos de personas organizadas para ejercer dicha actividad, usando equipo y maquinaria que no corresponde a las características de la actividad minera que desarrolla (pequeño productor minero o productor minero artesanal) o sin cumplir con las exigencias de las normas de carácter administrativo, técnico, social y medioambiental que rigen dichas actividades, o que se realiza en zonas en las que esté prohibido su ejercicio (Ministerio del Ambiente, 2006, p. 13).

2.3.5. Pasivos Ambientales.

Se genera un pasivo ambiental, cuando una actividad minera, petrolera o gasífera cesa y abandona el lugar donde operaba sin reparar los daños ambientales que ocasionó.

Estos pasivos pueden contaminar el agua, el suelo, el aire, afectar la salud de la población que vive cerca de ellos e incluso puede perjudicar la propiedad de terceros. (Defensoría del Pueblo, 2017)

2.3.6. Contaminación.

Cualquier sustancia química que no pertenece a la naturaleza del suelo y cuya concentración excede la del nivel de fondo susceptible de causar efectos nocivos para la salud de la persona.

2.3.7. Política ambiental.

Son el conjunto de objetivos, principios, criterios y orientaciones generales para la protección del medio ambiente de una sociedad particular. Esas políticas se ponen en marcha mediante una amplia variedad de instrumentos y planes.

La Política Nacional del Ambiente como herramienta del proceso estratégico de desarrollo del país, constituye la base para la conservación del ambiente, de modo tal que se propicie y asegure el uso sostenible, responsable, racional y ético de los recursos naturales y del medio que lo sustenta, para contribuir al desarrollo integral, social, económico y cultural del ser humano, en permanente armonía con su entorno. (Ministerio del Ambiente, 2010)

2.3.8. Impacto Ambiental.

Es la alteración del medio ambiente, provocada directa o indirectamente por un proyecto o actividad en un área determinada, en términos simples el impacto ambiental es la modificación del ambiente ocasionada por la acción del hombre o de la naturaleza.

2.3.9. EFA.

Las Entidades de Fiscalización Ambiental (EFA) nacionales, regionales o locales son entidades públicas con facultades para desarrollar funciones de fiscalización ambiental.

CAPÍTULO III: LA CONTAMINACIÓN AMBIENTAL POR MINERÍA INFORMAL E ILEGAL.

Muchos son los factores que ponen en riesgo el desarrollo armónico de los diversos elementos que conforman el ecosistema (agua, suelo, subsuelo, aire, flora, fauna, etc.), logrando en ocasiones destruirlo en su totalidad.

Siendo uno de estos factores y de mayor impacto, el desarrollo de actividades mineras, en lugares donde no se permite realizar la exploración, extracción y explotación (minería ilegal), o también en lugares donde no existe restricción para la realización de la actividad, pero lo ejecutan sin tomar en cuenta normas de carácter administrativo, legal y/o ambiental (minería informal).

Ante esta problemática nuestro código penal peruano del 2004 ha incorporado en el título XIII Delitos Ambientales, capítulo I Delitos de Contaminación, con la finalidad de sancionar aquellas conductas que pongan en peligro o dañen el medio ambiente, el

tipo penal de Minería Informal e Ilegal, es por ello que, en este capítulo, desarrollaremos el artículo 307-A del Código Penal Peruano.

3.1. El Medio Ambiente.

Antes de desarrollar el delito de minería Informal e ilegal, es necesario precisar lo que se entiende por medio ambiente.

Es así que nuestro tribunal supremo en la sentencia recaída sobre el expediente N°0048-2004-PI-TC en el fundamento 27 define al medio ambiente como: “el conjunto de elementos sociales, culturales, bióticos y abióticos que interactúan en un espacio y tiempo determinado; lo cual podría graficarse como la sumatoria de la naturaleza y de las manifestaciones humanas en un lugar y tiempos concretos”.

Así mismo en el fundamento 30 considera que:

El medio ambiente debe ser entendido sistemáticamente como el conjunto de fenómenos naturales en que existen y se desarrollan los organismos humanos, encuentra el comportamiento humano una forma de acción y creación que condiciona el presente y el futuro de la comunidad humana.

3.2. El medio ambiente como interés jurídicamente tutelado.

Conceptualizar al medio ambiente como bien jurídico, es desde ya considerarlo como un interés jurídicamente protegido. En ese sentido Peña Cabrera Freyre señala que: “el medio ambiente es un interés, pero de carácter difuso, privado de materialidad, de carácter público, colectivo y complejo” (2010, p. 62).

En el mismo orden de ideas Carmona Lara indica:

[...] al ser el medio ambiente “*un interés*”, pero un “*bien jurídico colectivo*” en la forma de disfrutar, aprovechar y gozar de su titularidad

(no excluyendo su titularidad a cada individuo al medio ambiente) y un *“bien jurídico complejo”* ya que puede ser objeto de un derecho y un deber a la vez (como se citó en Peña Cabrera Freyre, 2010. P 63).

3.3. El medio ambiente como derecho humano.

Los seres humanos somos titulares de una diversidad de derechos y muchos de ellos nos son atribuidos por el simple hecho de ser persona, tal como son los derechos humanos. El mismo que a lo largo de la historia han sido recogidos tanto en instrumentos internacionales como nacional a fin de respetarlos y protegerlos.

Así podríamos definir a los derechos humanos, como [...] “el conjunto de facultades e instituciones que, en cada momento histórico, concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humana, las cuales deben ser reconocidos positivamente por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional e internacional” (Peña Cabrera Freyre, 2010, p. 64).

En necesario precisar que los derechos humanos fueron positivados por primera vez en la llamada carta internacional de los derechos humanos, que no es un documento sino un conjunto de instrumentos que incluye la citada carta de la ONU, la declaración universal de los derechos humanos, los dos pactos internacionales y el protocolo facultativo de Derechos Civiles y Políticos. (Peña Cabrera Freyre, 2010, p. 64)

Sin embargo, en esa oportunidad no se incluyó al derecho al medio ambiente como derecho humano, si no que este surge recién con el pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales, aprobado por la asamblea general de las naciones unidas el 16 de diciembre de 1966, el mismo que es complementado con la declaración de Estocolmo en 1972 y la declaración de Rio de 1992.

Asi Kiss y Shelton afirman que:

El derecho a un medio ambiente sano y equilibrado debe ser incorporado como un nuevo derecho humano, fundamentalmente, por dos razones: en primer lugar, por aceptar la existencia de este derecho refuerza y garantiza los otros derechos humanos que se reconocen a las personas y naciones, (...). En segundo lugar, el derecho a un medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado reconoce, tácitamente derechos intergeneracionales (como se citó en Peña Cabrera Freyre, 2010, p. 66).

3.4. El medio ambiente como derecho fundamental.

Este derecho toma rango constitucional porque fue entendido como un derecho humano universal, “implicando el respeto el derecho a la persona y a sus derechos patrimoniales y derechos extrapatrimoniales dentro de ellos el derecho a la vida, la salud al descanso a la propiedad privada, etc.” (Peña Cabrera Freyre, 2010, p. 68).

Es importante señalar que este derecho es reconocido o se encuentra establecido en la mayoría de constituciones de los diversos países, en Perú nuestra constitución política de 1993, en su listado de derechos fundamentales ha considerado lo siguiente: “toda persona tiene derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida” (artículo 2 inciso 22).

En ese sentido nuestro Tribunal Constitucional se ha pronunciado respecto al contenido de este derecho, estableciendo lo siguiente:

[...] El derecho de gozar de un ambiente equilibrado y adecuado comporta la facultad de las personas de **poder disfrutar de un medio ambiente en el que sus elementos se desarrollan e interrelacionan de manera natural y armónica**; y, en el caso de que el hombre intervenga, no debe suponer una alteración sustantiva de la interrelación que existe entre los elementos del medio ambiente. Esto supone, por tanto, el disfrute no de cualquier entorno, si no únicamente del adecuado para el desarrollo de la persona y su dignidad, de lo contrario su goce se vería frustrado y el derecho quedaría así, carente de contenido. [...] el derecho a la preservación del medio ambiente sano y equilibrado entraña obligaciones ineludibles como para los poderes públicos, de mantener los bienes ambientales en las condiciones adecuadas para su disfrute. A juicio de este tribunal tal obligación alcanza también a los particulares [...]. (Expediente N° 2002-2006-PC/TC).

3.5. La Contaminación Ambiental.

Es la alteración negativa que se produce al ecosistema a causa de la actividad humana, pues el hombre para satisfacer sus necesidades básicas realiza acciones desfavorables para el ambiente, es decir hace uso de agentes físicos o químicos sin la debida responsabilidad que debiera tener y consecuencia de ello son las pérdidas de flora, fauna, contaminación del agua, aire, suelo subsuelo.

Alejandro Lamadrid Ubillús refiere que:

Son dos los parámetros objetivos plasmados en la legislación y a partir de ello se puede hablar jurídico ambientalmente de contaminación ambiental: los límites máximos permisibles y los estándares de calidad ambiental. Los LMP pueden ser definidos como aquellos extremos máximos de contaminación que puede arrojar una fuente determinada de acuerdo con la normatividad vigente [...] con respecto a los ECA son parámetros de medio receptor; su objeto radica en evaluar la calidad de los recursos ecológicos sobre los que recaen las actividades contaminantes. [...] Para evaluar la contaminación que puede estar generando una empresa, es importante que se conozca qué materia primas e insumos utiliza, cuáles son sus procesos de transformación productivos. Este último es importante, puesto que es un criterio que se va a tomar en cuenta para fijar el LMP en todas las actividades de contaminación ambiental (2011, p. 32-33).

Para establecer si el titular de una actividad económica está respetando los LMP, la autoridad debe realizar controles en la fuente emisora, para establecer si el cuerpo receptor está contaminado, debe realizar monitoreos en ellos sobre la base de los ECA aprobados para cada caso. (Andaluz Westreicher, 2006, p. 61)

3.5.1.La contaminación atmosférica.

Este tipo de contaminación hace referencia a la actividad que realiza el ser humano, afectando la calidad del ambiente, esto a lo largo de los años ha traído graves consecuencias para la calidad de vida de todos los seres vivos y para la naturaleza en general.

Son tres los efectos causados por la contaminación atmosférica: el efecto invernadero, la destrucción de la capa de ozono y la lluvia ácida.

3.5.2.La contaminación del agua.

Según Lamadrid Ubillús puede darse de tres formas: química, física y biológica:

- a. Contaminación química: se produce por vertimientos de petróleo, detergentes, plaguicidas, nitratos, fluoruros, arsénico, plomo, mercurio, cianuro, etc.
- b. Contaminación física: se da por la incorporación de partículas que alteran la transparencia e impiden el paso de la luz; o por el incremento de la temperatura, pues se utiliza el agua como sistema de enfriamiento.
- c. Contaminación biológica: se realiza cuando se vierte restos orgánicos ricos en nitratos o de fertilizantes químicos (2011, p.39).

3.5.3.Contaminación del aire.

También se da en tres aspectos:

- a. Contaminación física: producida por la emisión de ruidos molestos y peligrosos, así como la emisión de gases de combustión y material particularizado.
- b. Contaminación química: se da por la emisión de monóxido de carbono, dióxido de azufre, óxido de nitrógeno y diversos compuestos de sodio, zinc, cloro, plomo, azufre, mercurio, etc.
- c. Contaminación biológica: se produce por esporas de hongos, quistes de parásitos, coniformes fecales, etc. (Lamadrid Ubillús, 2011, p. 40-44)

3.6. Medio ambiente y responsabilidad social de la empresa.

Las empresas que tengan actividades de comercio o cualquier tipo de actividad lucrativa, deben cumplir con los estándares mínimos y las normativas vigentes de todo el ordenamiento jurídico, para de esta manera evitar peligros ambientales o afectar a la salud ambiental.

Es así que surge la denominada “responsabilidad social de la empresa”, que tiene diversos ámbitos de aplicación como: “el interno, el relativo a los derechos laborales de los trabajadores y al clima laboral interno, así como al buen gobierno corporativo; y el externo, que enfatiza más las relaciones entre la empresa, la comunidad y su entorno” (Lamadrid Ubillús, 2011, p. 89).

Al respecto es necesario mencionar, lo que el Tribunal Supremo ha señalado respecto a este tema:

Interesa resaltar que la **finalidad de lucro** debe ir acompañada de una **estrategia provisoría del impacto ambiental** que la labor empresarial puede generar. La constitución no prohíbe que la empresa pueda realizar actividad extractiva de recursos naturales; **lo que ordena la constitución es que dicha actividad se realice en equilibrio con el entorno** y con el resto del espacio que configura el soporte de la vida y de riqueza natural y cultural. De lo contrario, si la actividad empresarial genera pasivos ambientales, se habrá cumplido seguramente con la finalidad de lucro; sin embargo, aun costo que el Estado y la sociedad no soportará.

Así, la estabilidad que una empresa requiera para desarrollar su actividad, no solo depende del orden de ideas que desde el Estado se pueda generar, **sino también de la propia acción de las empresas, las que tendrán que cumplir un rol protagónico y comunicativo a través de su responsabilidad social** (EXP. N° 03343-2007-Lima en Lamadrid Ubillús 2011, p. 90).

Con ello queda en evidencia que el Estado no puede ser indiferente frente a las actividades empresariales que atenten contra medio ambiente, pues tiene el deber de interferir en ellas con la finalidad de hacer cumplir la normatividad establecida en la Constitución Ecológica, para salvaguardar los intereses socioambientales.

Así, el TC en el EXP. N° 03343-2007-PA/TC, fundamento 22, señaló:

[...] en una economía social de mercado, tanto los particulares como el Estado, asumen deberes específicos en el primer caso, el deber de ejercitar las referidas libertades económicas con responsabilidad social; mientras que, en el segundo, el deber de ejercer un rol vigilante,

garantista y corrector, ante las deficiencias y fallas del mercado, y la actuación de particulares.

De este contexto podemos inferir que en la utilización de los recursos renovables y no renovables debe existir coordinación entre Gobierno Central y Regional, “ya que a estos se les ha asignado la función de definir su ordenamiento territorial de su jurisdicción y a partir de estos instrumentos establecer las prioridades de uso de cada espacio del territorio” (Lamadrid Ubillús, 2011, p. 91).

3.7. La minería ilegal en el Perú.

El código penal peruano del 1991, regula en el artículo 307-A el delito de minería informal e ilegal, de la siguiente manera:

El que realice actividad de exploración, extracción, explotación u otro acto similar de recursos minerales metálicos y no metálicos sin contar con la autorización de la entidad administrativa competente que cause o pueda causar perjuicio, alteración o daño al ambiente y sus componentes, la calidad ambiental o la salud ambiental, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de ocho años y con cien a seiscientos días-multa.

La misma pena será aplicada al que realice actividad de exploración, extracción, explotación u otro acto similar de recursos minerales metálicos y no metálicos que se encuentre fuera del proceso de formalización, que cause o pueda causar perjuicio, alteración o daño al ambiente y sus componentes, la calidad ambiental o la salud ambiental. Si el agente actuó por culpa, la pena será privativa de libertad, no mayor de tres o con prestación de servicios comunitarios de cuarenta a ochenta jornadas.

De la redacción de este artículo, advertimos que regula dos tipos de minería, tanto la ilegal como la informal, al respecto debemos citar al Decreto Legislativo N°1105, publicado en el Diario Oficial “El Peruano” el 19 de abril de 2012, que en el artículo 2 literal a) y b) respectivamente, conceptualiza ambos tipos de minería. Respecto a la primera, indica que:

Es aquella actividad que no cumple con las exigencias administrativas, técnicas, sociales y ambientales de ley, o que se realiza en zonas en las que esté prohibida. Estas son "riberas de ríos, lagunas, cabeceras de cuenca y las zonas de amortiguamiento de áreas naturales protegida". En cuanto a la minería informal establece que son aquellas actividades que no son legales y que han iniciado un proceso de formalización, cumpliendo con las distintas etapas establecidas por el Estado.

En ese sentido advertimos que tanto los mineros ilegales como los informales, trabajan sin cumplir los requisitos que establece la ley, para dicha actividad extractiva en el Perú. Puesto que ambos operan sin concesión ni permiso del Estado, de esta manera generan contaminación al ambiente, amenazan la salud de los involucrados en la extracción y en las poblaciones cercanas, e incluso al concluir su actividad se retiran dejando pasivos ambientales y sin reparar el daño causado.

El portal web de La Sociedad Peruana de Derecho Ambiental-Actualidad Ambiental, ha graficado la diferencia que existe entre estos dos tipos de minería, de la siguiente manera:



3.7.1. Bien jurídico protegido.

Al tratarse de un delito de contaminación, el bien jurídico penalmente tutelado lo constituye, el correcto equilibrio del medio ambiente natural.

Para Bramont-Arias “en el delito de contaminación ambiental lo que se protege es el medio ambiente natural, concretado en la protección de las propiedades del suelo, flora, fauna y recursos naturales que permiten el mantenimiento de nuestro sistema de vida”. (1998, p.585).

El bien jurídico protegido, por ende, “constituye el medio ambiente, como atmósfera natural y hábitat del ser humano y otros seres vivos que requieren estar desprovistos de cualquier sustancia o elementos que tienda a alterar el estado normal de las cosas”. (Reategui Sánchez, 2006, p.64).

3.7.2.Sujeto activo.

De la redacción del tipo penal advertimos que sujeto activo puede ser cualquier persona, natural, jurídica o cualquier grupo de personas que realice actividades de minería, sin haber obtenido los permisos administrativos correspondientes, o que realice dicha actividad en zonas en donde se encuentre explícitamente prohibida dicha actividad y que no se encuentren en el registro de formalización denominada Instrumento de Gestión Ambiental y Fiscalización para la Formalización de actividades de Pequeña Minería y Minería Artesanal- IGAFOM.

3.7.3.Sujeto pasivo

Al tratarse de un delito supraindividual, su vulneración afectaría a la sociedad en su conjunto. “Aunque cabe la posibilidad de que haya

agraviados de manera indirecta, lesionando de esta manera, bienes jurídicos de naturaleza individual” (Calderon Valverde, 2013, párrafo 20)

3.7.4. Tipicidad Objetiva.

Al Respecto Calderón Valverde señala:

El verbo rector central en el tipo penal es el “Realizar”, este verbo rector va a recaer en la actividad de exploración, extracción, explotación u otros actos similares, en lo referente a “otros actos similares” el tipo penal ha dejado una cláusula abierta para otras conductas especificadas en la normatividad minera correspondiente o las que en un futuro se vayan a agregar a las ya existentes. (2013, párrafo 22)

3.7.5. La conducta típica.

El tipo base de minería informal e ilegal tiene tres elementos normativos centrales que lo conforman: a) la realización de un acto minero, b) el no contar con la autorización de la entidad administrativa; y c) el daño potencial o efectivo al medioambiente.

Respecto al primer supuesto debemos indicar que el acto minero, se da a través de tres etapas, que son la exploración, extracción y explotación.

La Real Academia Española define al término **exploración**, como “la acción o efecto de explorar”, y a este lo define en su primera acepción como: “reconocer, registrar, inquirir o averiguar con diligencia una cosa o un lugar”.

Concepto que llevado al campo minero se entiende como:

La etapa inicial de la actividad minera, consiste en identificar las zonas por donde se ubican los yacimientos de minerales que luego serán explotados en un proyecto minero.

Para ello se necesita realizar el cateo y prospección: El cateo consiste en realizar búsquedas visuales de anomalías geológicas en la superficie, lo que puede dar indicios de presencia de minerales, y en la prospección, la observación se realiza con el apoyo de herramientas tecnológicas para realizar un trabajo más eficiente y rápido, como las fotos aéreas, datos

satelitales, técnicas geofísicas (para observar propiedades físicas de las rocas analizadas) o geoquímicas (para obtener resultados químicos de los materiales observados).

Los geólogos hacen uso de alta tecnología para realizar las exploraciones. Para ello, se estudia el terreno, las rocas, su composición química y su abundancia, de forma que se pueda saber si es que se puede construir una mina. (Sociedad Nacional de Petróleo y Energía, 2017)

La extracción minera implica, “extraer recursos valiosos de la corteza terrestre, los cuales están en contenidos muy bajos, es decir el desarrollo de todo un proceso de separación de contenidos valiosos y no valiosos” (Ramirez Romero, 2016, p. 8)

Por último, la explotación, es el conjunto de actividades operaciones o trabajos que son necesarios realizar para separar físicamente los minerales desde su ambiente natural y transportarlo hasta las instalaciones de procesamientos. Consiste, por tanto, en la ejecución secuencias de dos operaciones básicas: el arranque y manejo de materiales (Ortiz C, 2007).

3.7.5.1.La autorización administrativa.

La administración exige a las personas naturales, jurídicas o grupos de personas que se dediquen a la actividad minera, cumplan una serie de condiciones, a fin de atenuar el riesgo ambiental que se pueda ocasionar.

Sin importar, la inocuidad del tipo de actividad que se realice en el acto minero (pequeña minería, minería artesanal, mediana minería y gran minería), puesto que se debería tener en consideración el daño potencial al medio ambiente y no el nivel de actividad desplegada por la persona. (Huamán Castellares, 2013, p.430)

La autorización a la que se hace referencia es aquella que se emite por parte del Ministerio de Energía y Minas, para poder operar formalmente, así mismo, en función de la actividad puede requerir la autorización de otros sectores como pueden ser del Ministerio de

Transporte y Comunicaciones, el Ministerio de Agricultura o de entidades adscritas.

El minero además de ello debe contar con la autorización del inicio/reinicio de operación minera.

3.7.5.2.El daño potencial o efectivo al medioambiente.

El Daño ambiental puede ser definido como:

Toda acción, omisión, comportamiento u acto ejercido por un sujeto físico o jurídico, público o privado, que altere, menoscabe, trastorne, disminuya o ponga en peligro inminente y significativo, algún elemento constitutivo del ambiental, rompiéndose con ello el equilibrio propio y natural de los ecosistemas. (Peña Chacón, 2013, p. 118)

Por lo que se trata de un delito de peligro concreto o de resultado, según el nivel de consumación de la acción. La misma que debe recaer sobre el medio ambiente o sus componentes, la calidad ambiental y la salud ambiental.

Por medio ambiente o sus componentes se entenderá al conjunto de elementos que conforman un ecosistema determinado cuya normalidad se ve alterada por la acción, la misma que no necesariamente se encuentra vinculada a una acción de contaminación ambiental, sino que puede implicar una afectación a un paisaje, por ejemplo. La calidad ambiental es mucho más específica pues hace referencia a la fijación de un estándar de presencia de un agente contaminante en un determinado cuerpo por lo que se presupone a normatizado cuál es la presencia máxima del contaminante. (Huamán Castellares, 2013, p. 431)

3.7.6.Proceso de formalización.

Cuando una persona natural o jurídica, pretenda realizar actividad minera, esta debe cumplir ciertos requisitos establecidos en la legislación peruana, es así que tenemos el Decreto

Legislativo N°1105 de fecha 19 de abril del 2012, en el cual se ha establecido los pasos que se debe seguir para lograr la formalización minera:

- Artículo 3° el proceso de formalización culmina en un plazo de 4 meses (por Decreto Supremo refrendado por el Ministerio de Energía y Minas podrá ampliarse el mencionado plazo)

- Artículo 4° . - pasos para la formalización de la actividad minera de la pequeña minería y minería artesanal:

- 1.- Presentación de la Declaración de compromisos.
 - 2.- Acreditación de la Titularidad. Contrato de Cesión. Acuerdo o Contrato de Explotación sobre la Concesión.
 - 3.- Acreditación de la Propiedad o Autorización de Uso del Terreno Superficial.
 - 4.- Autorización de Uso de Aguas.
 - 5.- Aprobación del Instrumento de Gestión Ambiental Correctivo.
 - 6.-Autorización para el Inicio/Reinicio de Actividades de Exploración, Explotación y/o Beneficio de Minerales.
- Entiéndase que cada paso es requisito del siguiente.

3.7.7. Tipicidad Subjetiva.

El tipo penal en análisis admite el dolo y la culpa.

CAPÍTULO IV: EL PROCESO PENAL EN LOS DELITOS DE CONTAMINACIÓN AMBIENTAL POR MINERÍA INFORMAL E ILEGAL

El proceso penal, en los delitos de contaminación ambiental por minería informal e ilegal se rige por el proceso penal común, que, de acuerdo al código procesal penal, cuenta con tres etapas: investigación preparatoria, etapa intermedia y juicio oral o juzgamiento.

Si bien es cierto el CPP, ha dividido este proceso en las etapas señaladas precedentemente, sin embargo, la doctrina ha estructurado este proceso de una mejor forma: diligencias preliminares o investigación preliminar, investigación preparatoria, etapa intermedia, etapa de juzgamiento y etapa de ejecución de sentencia.

Es por ello que a continuación desarrollaremos cada uno de estas etapas:

4.1. Investigación preliminar.

Debemos aclarar que esta etapa forma parte de la investigación preparatoria. Siendo su finalidad la realización de diligencias urgentes e inaplazables, que el fiscal encargado realiza por su propia cuenta o delegando facultades a la policía nacional de Perú, al tomar conocimiento de un hecho considerado delictivo.

En tal sentido el fiscal encargado del caso debe contar con un plan estratégico de investigación, el cual coadyuva a diseñar acciones que permitan fortalecer la investigación penal para disminuir la impunidad y en consecuencia la criminalidad, esto permitirá:

- a) Planificar, dirigir y controlar de forma eficaz y eficiente la investigación.
- b) Buscar y obtener los elementos de prueba pertinentes y útiles de investigación.

- c) Desarrollar la actividad probatoria, respetando el principio de legitimidad de la prueba.
- d) Celeridad y economía procesal.
- e) Optimizar la utilización de recursos (Cubas Villanueva, 2017, p. 55).

El código procesal penal de año 2004, establece en su artículo 334° inciso 2° que el plazo de las diligencias preliminares, conforme al artículo 3 es de 60 días, salvo que se produzca la detención de la persona. No obstante, ello, el fiscal podrá fijar un plazo distinto según las características, complejidad y circunstancias de los hechos objeto de investigación (...), es decir podrá prorrogar la investigación por 60 días más siendo un total de 120 días, así mismo de acuerdo a la casación N°144-2012-Ancash esta etapa durará 8 meses siempre y cuando la investigación se declare compleja (en Cubas Villanueva 2017, p.30).

Después de transcurrido este plazo, “el fiscal puede optar por archivar la investigación si es que considera que el hecho denunciado no constituye delito, no es justiciable penalmente o no se presenten causas de extinción previstas en la ley” (Código penal, 2004, artículo 334° inc.1); o formalizar investigación preparatoria, etapa que será desarrollada a continuación.

4.2. Investigación Preparatoria.

La finalidad de esta etapa es, determinar si la conducta incriminada es delictuosa además las circunstancias o móviles de la perpetración de la comisión del delito, la identidad del autor y la víctima, así como la existencia del daño causado; permitiendo reunir elementos de convicción de cargo y descargo, a fin de que el fiscal decida formular o no acusación.

De acuerdo al código procesal penal del 2004, que prescribe:

El fiscal formaliza investigación preparatoria cuando: de la denuncia, informe policial, o de las diligencias preliminares aparecen indicios reveladores de la existencia de un delito, la acción penal no ha prescrito, se haya individualizado al imputado y que, si fuera el caso, se ha satisfecho los requisitos de procedibilidad (Art. 336 inc. 1).

Cuando el fiscal a cargo decide formalizar su investigación, de inmediato pondrá de conocimiento al Juez de Investigación Preparatoria en materia Ambiental o si no hay un Juzgado especializado al que corresponda por ley, adjuntando la respectiva disposición, de esta manera la investigación que el representante del Ministerio Público realice estará al control del Juez, para no perjudicar el derecho de defensa.

El plazo de esta investigación será de ciento veinte días, así lo prescribe el artículo 342 del código procesal penal, modificado por la ley 30077 en el apartado 1, establece:

El plazo de investigación preparatoria es de ciento veinte días naturales. Solo por causas justificadas, dictando la disposición correspondiente, el fiscal podrá prorrogarla por única vez hasta por un máximo de sesenta días naturales. El apartado 2: tratándose de investigaciones complejas, el plazo de la investigación preparatoria es de ocho meses. Para el caso de investigaciones de delitos perpetrados por imputados integrantes de organizaciones criminales, personas vinculadas a ella o que actúan por encargo de la misma, el plazo de la investigación preparatoria es de treinta y seis meses. La prórroga por igual plazo debe concederse e Juez de Investigación Preparatoria (dada el 20 de agosto de 2013, destinada a reglamentar el Crimen Organizado).

Hasta esta etapa el Fiscal en Materia Ambiental puede solicitar a la autoridad competente la emisión del Informe Fundamentado, pues así lo establece el Decreto Supremo N° 007-2017-MINAM:

El Fiscal, en cualquier momento de la investigación y hasta antes de emitir pronunciamiento en la etapa intermedia del proceso penal, puede solicitar el informe fundamentado a la autoridad responsable, conforme a lo establecido en el presente Reglamento, a través de un oficio, adjuntando copia de la disposición fiscal correspondiente, en la cual se indique el pedido expreso del informe fundamentado, los antecedentes de los hechos denunciados, la disposición que da inicio a la investigación, los actuados más relevantes, así como cualquier otra información relevante para que la autoridad responsable emita el informe (art. 10° Inc.1).

Se concluye la etapa preparatoria con la disposición de Conclusión de Investigación Preparatoria, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 334 del código procesal penal, el fiscal tendrá un plazo de quince días para emitir su pronunciamiento, es decir, formula acusación siempre que exista base suficiente para ello o también puede hacer su requerimiento de sobreseimiento de la causa.

4.3.Etapa Intermedia.

Esta etapa dirigida por el Juez de Investigación Preparatoria y cumple fines de control de acusación y saneamiento procesal, cumpliendo las siguientes funciones:

- a) Asegurar un adecuado ejercicio del derecho de defensa.
- b) Fijar con precisión los términos de imputación y la pertinencia de las pruebas que serán objeto del juicio oral; o en su defecto,
- c) Conducir el proceso hacia una función selectiva que concluye en su archivo, evitándose juicios innecesarios. (Cubas Villanueva, 2017, p. 204).

En la etapa intermedia se decide si existe o no suficientes fundamentos para pasar a la etapa de juzgamiento, el Juez de Investigación Preparatoria citando a audiencia de control de acusación o Audiencia Preliminar de Sobreseimiento, donde escuchando a las partes verificara si existe fundamentos para aceptar la acusación propuesta por el fiscal o si debiera dictarse sobreseimiento de la causa.

“El procedimiento de esta etapa consta de dos fases: oral y escrita, respecto a esta última se concreta luego del traslado a las demás partes nunca antes, respecto a la fase oral se concretiza a través de la audiencia preliminar” (Cubas Villanueva, 2017, p. 205).

Concluye la etapa con la emisión del auto de sobreseimiento, el cual puede ser apelado por la parte interesada, y con el auto de enjuiciamiento, respectivamente.

4.4.Etapa de Juzgamiento.

También conocida como etapa de Juicio Oral, siendo esta la etapa principal del proceso penal, debido a que en ella se resuelve el conflicto social que originó el proceso penal y que se desarrolla en base a la acusación fiscal. Está dirigida por el juez penal de primera instancia, tratándose de delitos cuya pena máxima es menor a seis años está a cargo del Juez Unipersonal y si la pena es mayor a seis años estará a cargo de un Juzgado Colegiado (tres jueces unipersonales).

Se inicia con el auto de citación a juicio, el mismo que contendrá la sede de juzgamiento y la fecha de la realización del juicio, la misma que tendrá un intervalo no menor a diez días.

El juicio oral se encuentra revestido por los principios de Oralidad, Publicidad, Inmediación, Contradicción. Así mismo en el desarrollo del juicio se observan los principios de continuidad de juzgamiento, concentración de los actos de juicio, e identidad física del juzgador y presencia obligatoria del imputado y su defensor. La audiencia se desarrolla en forma continua y podrá prolongarse en sesiones progresivas hasta su conclusión por eso el juicio puede llevarse a cabo con celeridad (Cubas Villanueva, 2017, p. 249).

Este acto se inicia con la instalación de la audiencia, en la cual se constatará si han asistido todas las partes (Juez Penal o Jueces que integren el Colegiado, el Fiscal, el Acusado y su defensor), cuya presencia es obligatoria.

Posteriormente se dará inicio al debate, el cual tiene diversas fases:

- a) Apertura y constitución del objeto del debate.
- b) Producción de la prueba.
- c) Discusión de la prueba o alegatos.
- d) Clausura del debate (Cubas Villanueva, 2017, p. 285).

Después de todo el trámite procesal penal desarrollado precedentemente, y analizando el cumulo de carpetas fiscales adquiridas, concluimos que las fiscalías especializadas en materia ambiental, se rigen por este proceso penal, sin embargo existe una diferencia en la etapa preliminar; puesto que las Fiscalías Especializadas en Materia Ambiental están facultadas mediante Resolución de la Fiscalía de la Nación N°1177-2014-MP-FN, de fecha 02 de abril del 2014, modificada mediante resolución de la Fiscalía de la Nación N°1673-2014-MP-FN, de fecha 07 de mayo del 2014 a realizar trabajos de prevención y fiscalización, relacionados a temas ambientales.

Es por ello que estas fiscalías deben realizar constantes operativas, para prevenir delitos ambientales.

Observamos que la etapa preventiva, tiene por objeto evitar que se produzca el delito ambiental, así mismo está orientada a verificar el hecho denunciado y constatar la eminencia o no de la perpetración de un delito.

CAPÍTULO V: FACTORES QUE INFLUYEN EN LA NO FORMALIZACIÓN Y CONTINUACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN PREPARATORIA EN LOS DELITOS DE CONTAMINACIÓN AMBIENTAL POR MINERÍA INFORMAL E ILEGAL.

5.1. Ineficiente elaboración de los Informes Fundamentados emitidos por la Autoridad Competente, en los Delitos de Contaminación Ambiental por Minería Informal e Ilegal.

El Decreto Supremo N° 007-2017-MINAM, publicado el día 05 de setiembre de 2017, que aprueba el Reglamento del numeral 149.1 de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente, define a los Informes Fundamentados de la siguiente manera:

Es un documento elaborado en cumplimiento de la Ley General del Ambiente que constituye una prueba documental relacionada a la posible comisión de delitos de contaminación de los recursos naturales y de responsabilidad funcional e información falsa tipificados en el Título XIII del Código Penal.

Documento, que puede ser solicitado por el fiscal encargado del caso en cualquier momento de la etapa de investigación preparatoria y hasta antes de realizar el requerimiento fiscal respectivo, a la autoridad competente, que según Decreto Supremo N° 009-2013-MINAM, será aquella autoridad administrativa que ejerza funciones de fiscalización ambiental, respecto de la materia objeto de investigación penal en trámite, dentro de los 30 días de recepcionada la solicitud.

Según Felandro Llanos, La finalidad de contar con el “informe fundamentado” reside en el hecho de que los delitos ambientales constituyen tipos penales en blanco, es decir, aquellos delitos cuyo supuesto de hecho no se encuentra totalmente regulado en la norma penal, siendo que requieren de una norma de carácter extrapenal para completar el supuesto de hecho que constituye el tipo. En el caso de los delitos ambientales, estos se configuran por la vulneración de disposiciones administrativas de carácter ambiental, por lo que se requiere acudir a normas de derecho administrativo que contemplan obligaciones ambientales fiscalizables. (2014, p.12)

Según el Decreto Supremo N°007-2017-MINAM, artículo 4°, el contenido del Informe Fundamentado, es el siguiente:

- a) Antecedentes de los hechos materia de investigación.
- b) Base legal aplicable al caso analizado.
- c) Competencia de la autoridad de supervisión, fiscalización y/o control de los recursos naturales, así como planificación y zonificación urbana, según corresponda.
- d) Identificación de las obligaciones de los administrados involucrados en la investigación penal.
- e) Información sobre las acciones de fiscalización realizadas por la entidad a la que se solicita el informe y/o reportes presentados por los administrados involucrados en la investigación penal, de ser el caso.
- f) Conclusiones. (25, de setiembre de 2017)

Al respecto queremos señalar que, nuestra investigación abarca desde el año 2015 al 2017, periodo en el cual el contenido del informe fundamentado se encontraba regulado por el Decreto Supremo N° 009-2013-MINAM, el mismo que indicaba lo siguiente

- (a) Antecedentes de los hechos denunciados.
- (b) Base legal aplicable al caso analizado.
- (c) Competencia de la autoridad administrativa ambiental.
- (d) Identificación de las obligaciones ambientales de los administrados involucrados en la investigación penal, que se encuentren contenidas en leyes, reglamentos o instrumentos de gestión ambiental y que resulten aplicables a los hechos descritos por el Ministerio Público.
- (e) Información sobre las acciones de fiscalización ambiental realizadas y/o reportes presentados por los administrados involucrados en la investigación penal, de ser el caso.
- (f) Conclusiones.

Es en base a esta estructura que se realizará el análisis de los informes fundamentados, de la presente investigación.

La modificatoria antes indicada, resulta irrelevante, pues el contenido del informe fundamentado es casi el mismo, y por consiguiente sigue siendo ineficaz en las investigaciones penales, ello por las razones que a continuación detallaremos.

Este documento, en la mayoría de investigaciones penales por delitos de contaminación ambiental, es considerado prueba fundamental (con ello no queremos decir que sea la única, pues será analizada y merituada junto al acervo probatorio recabado) dentro del proceso.

Sin embargo, el mismo no cubre las expectativas de investigación, y tampoco la finalidad propia de las normas ambientales; puesto que de la estructura antes citada advertimos que ni en el Decreto Supremo N° 009-2013-MINAM, ni en su modificatoria realizada a través del Decreto Supremo N°007-2017-MINAM, existe un apartado en el cual la autoridad competente señale el grado o riesgo de contaminación que existe en el lugar donde se desarrolló o está desarrollando el acto minero, limitándose únicamente a indicar los hechos ocurridos durante la fiscalización que realizan.

Por lo que el referido documento, debe señalar detalladamente el daño que sufre o puede sufrir el medio ambiente, coadyuvando de esta manera, que el fiscal del caso emita un pronunciamiento razonable y objetivo, basado en la adecuada investigación y correcta valoración de los medios probatorios recabados.

No está por demás aclarar que el informe fundamentado no lo realiza un fiscal, si no la autoridad competente vale decir una persona que debe ostentar el grado profesional de Ingeniero Ambientalista, Biólogo o personas afines, los mismos que por su condición están en la capacidad de determinar el daño que ha sufrido o puede sufrir el ambiente.

Si bien es cierto la autoridad competente, emite el documento (informe fundamentado) encargado por el fiscal en merito a lo establecido en el artículo 4° del Decreto Supremo N°009-2013. Pues a simple vista diríamos que el fiscal hizo correcto su trabajo, ya que solicito un elemento de convicción que por ley es obligatorio, y también que la autoridad competente elaboró de manera adecuada el informe fundamentado.

Entonces la ineficacia del informe fundamentado no radica en la persona que lo elabora, si no en su estructura, la misma que está dada por El Decreto Supremo N° 007-2017-MINAM, que reglamenta el numeral 149.1 de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente.

Por lo que se debe realizar una incorporación al artículo 4° del Decreto Supremo N° 007-2017-MINAM, que debe prever si un hecho puede o no generar peligro o daño ambiental.

5.2. Inadecuada Investigación en los procesos de Contaminación Ambiental por Minería Informal e Ilegal.

La labor de las fiscalías, se encuentra regulado en la constitución política del Estado, en el artículo 158°, es ahí donde encuentra sustento el fiscal para

que inicie las investigaciones de un determinado delito, ya sea de oficio o a petición de parte.

Las fiscalías especializadas en materia ambiental fueron creadas, con fecha 14 de marzo de 2008, mediante Resolución de Junta de Fiscales Supremos N° 054-2008-MP-FN-JFS, en las siguientes jurisdicciones: Piura, Loreto, Amazonas, Ucayali, Junín, Arequipa, Cusco, Puno, Ayacucho, Lima, posteriormente se crearon en las regiones de Cajamarca, San Martín y Madre de Dios. (Torres Portilla, 2015, p. 144)

Así mismo a quedado establecido que estas fiscalías tienen que cumplir con el deber de prevención de los delitos ambientales. Es por ello que deberán realizar constantes operativos, para fiscalizar que el medio ambiente no sufra ningún daño, y en el caso de encontrar a alguna persona, ya sea natural o jurídica que este violando la norma penal ambiental, iniciar las investigaciones respectivas.

Sin embargo, a lo largo de esta investigación, hemos podido apreciar que las fiscalías especializadas en materia ambiental de la jurisdicción de Cajamarca, no realizan trabajos de prevención de oficio, esto se verifica de las carpetas fiscales recabadas para el estudio.

Pues dentro de estas, apreciamos que las denuncias son presentadas por los pobladores de un determinado lugar o se presenta a través de un documento, es por ello que decimos que estas fiscalías no realizan su labor correspondiente.

Si bien el fiscal en la investigación preliminar debe realizar una serie de diligencias, como son: constataciones, declaraciones, solicitud del informe fundamentado a la autoridad competente, y como señala Calderón Velarde “el fiscal puede solicitar a las entidades del Estado la remisión de

documentos o informes que obren en su poder o bajo su custodia relacionadas al ámbito de su competencia y que coadyuven a la consecución de los fines de la investigación penal” (2017).

Cabe mencionar que las fiscalías no realizan este pedido, es por ello que la autoridad competente, entrega un Informe que no es de gran ayuda para resolver el caso y establecer el grado de responsabilidad del contaminador.

Además de ello “el representante del Ministerio Público en ocasiones, solicita este Informe a la Autoridad Ambiental que no es competente en el tema, lo que genera que estos Informes sean deficientes y que no aportan en la investigación”. (Mijichich Loli, 2016)

Adicionalmente, el fiscal deja de lado muchas diligencias que resultan necesarias para determinar el grado de contaminación, por ejemplo tenemos que: en ninguna de las carpetas recabadas se ha encontrado, que el fiscal haya solicitado la realización de una pericia en materia ambiental, las diligencia de constatación fiscal no se llevan a cabo en su debida oportunidad, por lo que este elemento de convicción resulta poco útil dentro de la investigación, aunado a ello observamos que no se recaba las declaraciones de los moradores de la zonas de posible contaminación por minería informal e ilegal, pues resulta necesario a fin de identificar las posibles consecuencias negativas que los aquejan.

5.3. La inexistencia de una línea base en zonas con contaminación ambiental.

En los lugares donde se realiza actividad minera, se debe hacer un estudio previo, esto constituye una línea base, la cual determinará, el estado en el que se encuentra el medio ambiente.

“La línea base de un estudio ambiental, consiste en la descripción de las condiciones ambientales y sociales del área de influencia que tendrá un proyecto antes de que este inicie”. (Ministerio del Ambiente como se citó en Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, 2016, p. 51)

Según el Ministerio de Energía y Minas, este estudio debe contener los niveles de contaminación del área en la que se llevará a cabo las actividades del proyecto, incluyendo los recursos naturales existentes, aspectos geográficos, aspectos sociales, económicos y culturales de las poblaciones o comunidades en el área de influencia del proyecto. (Como se citó en Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, 2016 p. 51)

Cabe precisar que estos estudios son realizados en su gran mayoría, por empresas que han contratado con el Estado.

Cuando se realiza actividad minera informal o ilegal, no se hace ningún tipo de estudio, por los costos que genera este, así mismo el único interés del minero es extraer el mineral al menor costo posible, es decir solo asume los pagos de trabajadores y transporte del mineral.

En ninguna de las carpetas fiscales bajo análisis se ha encontrado, que exista un estudio de impacto ambiental, por lo que resulta incierto determinar los niveles de contaminación, a los que se ha llegado después de un acto minero informal o ilegal, lo que acarrea que el fiscal a cargo de esta investigación opte por archivarla.

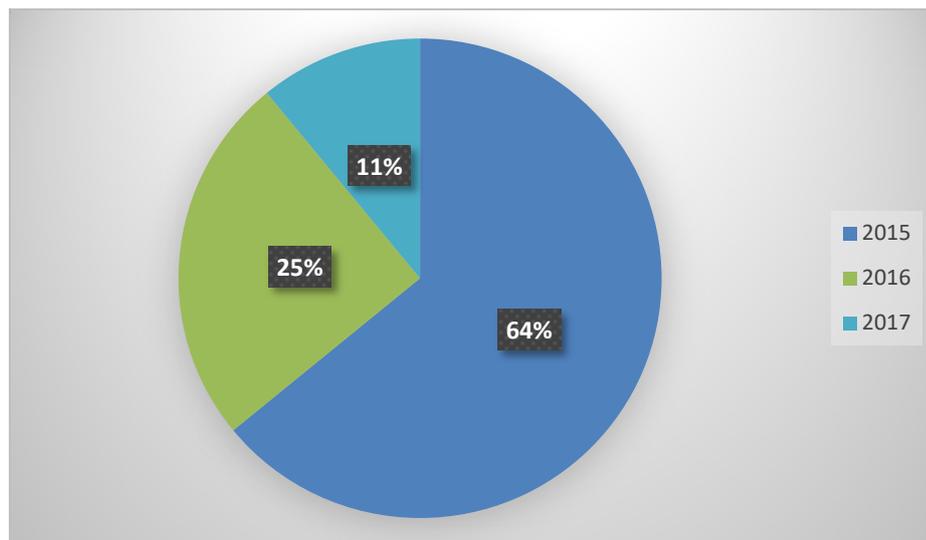
CAPÍTULO VI: RESULTADOS Y DISCUSIÓN

6.1. Análisis de resultados de carpetas fiscales.

En el presente capítulo se recogen y exponen los datos extraídos de las carpetas fiscales archivadas sobre contaminación ambiental por minería informal e ilegal desde el año 2015 al 2017, a cargo de la fiscalía especializada en materia ambiental de Cajamarca. Por los siguientes factores:

a) Ineficiente elaboración de los Informes Fundamentados emitidos por la Autoridad Competente, en los delitos de Contaminación Ambiental por Minería Informal e Ilegal. b) Inadecuada investigación en los procesos de Contaminación Ambiental por Minería Informal e Ilegal. c) Inexistencia de una línea base en zonas con contaminación ambiental por Minería informal e ilegal.

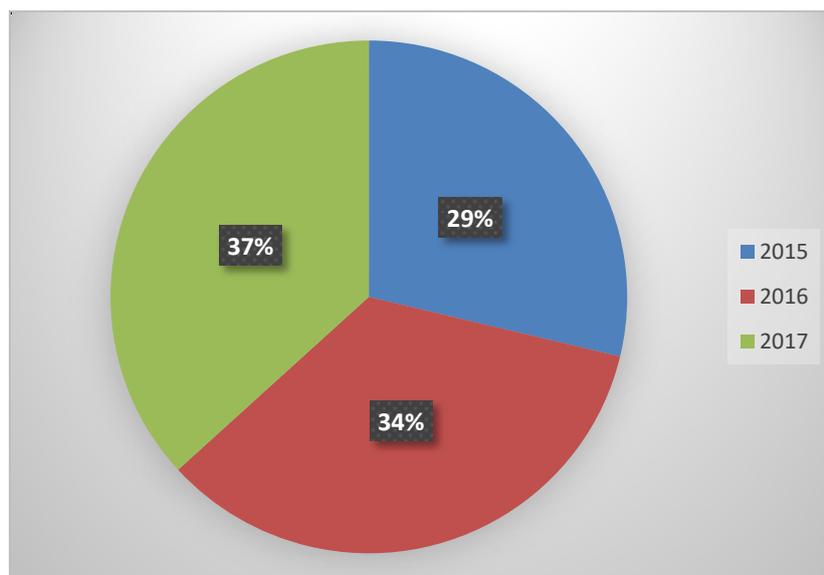
Fig. N°01 Denuncias presentadas por minería informal e ilegal.



Fuente: Reporte de casos fiscales de la Fiscalía especializada en Materia Ambiental de Cajamarca.

En la figura N°01 se muestra el porcentaje de denuncias presentadas ante la fiscalía Especializada en materia ambiental, por el delito de contaminación ambiental por minería informal e ilegal. En el año 2015 se presentaron 72 denuncias, las mismas que representan el 64%, en el año 2016 se presentaron 42 denuncias las cuales representan el total de 25 %, y en el año 2017 se presentaron 38 denuncias las mismas que representan al 11% de la referida imagen.

Fig. N°02. Procesos archivados en FEMA, por minería informal e ilegal.



Fuente: Reporte de casos fiscales de la Fiscalía especializada en Materia Ambiental de Cajamarca.

Haciendo un análisis entre la fig. 01, y la fig. 02, podemos observar que el número de denuncias en cada año han ido descendiendo y número de procesos archivados ha ido ascendiendo.

Es por ello que realizaremos el estudio de 5 carpetas, correspondientes a cada año indicado, con la finalidad de identificar las razones por las cuales el Ministerio Público ha dispuesto la no formalización y continuación de la investigación preparatoria (archivo definitivo).

TABLA N° 01: PROCESOS ARCHIVADOS POR MINERIA INFORMAL E ILEGAL EN EL AÑO 2015.	
N° CARPETA FISCAL	RAZÓN DEL ARCHIVO
1706045200-2015-41-0	No ha sido posible establecer si los hechos denunciados han sucedido, por lo que tiene la ubicación exacta donde se habría producido o no la extracción del mineral.

1706045200-2015-148-0	Se tiene la sospecha de la comisión del delito, por lo que corresponde extraer copias.
1706045200-2015-104-0	No ha sido posible identificar con certeza si el producto de los vehículos intervenido ha sido tierra mineralizada y ha resultado imposible identificar el lugar donde se habría extraído dicho producto.
1706045200-2015-43-0	La actividad se realizó en el entendido de que se actuaba con la autorización correspondiente. Por lo que el hecho resulta atípico.
1706045200-2015-137-0	Los hechos investigados se tratarían de actividades recientes, por lo que no corresponde a los hechos denunciados. No se ha identificado a las personas que habían realizado actividades extractivas.

Tabla N°01-Fuente: Reporte de casos fiscales de la Fiscalía especializada en Materia Ambiental de Cajamarca.

En la carpeta fiscal N° 2015-137, se inicia con el OFICIO N° 031-2015-DIREJMA/DIVMA, de fecha 23 de junio de 2015. Así mismo se apertura investigación preliminar el 03 de julio del mismo año, por la extracción de material de construcción, mineral no metálico a la altura del lugar denominado Aylambo Alto. Se dispone realizar una diligencia que es: constatación fiscal en el lugar de los hechos, la misma que se lleva a cabo el día 19 de noviembre de 2015, en la que se aprecia que han encontrado maquinaria pesada, volquetes, zarandas y otros materiales que se utilizan para realizar el trabajo de extracción de material no metálico.

En el informe fundamentado N° 070-2015-GR.CAJ/DREM-MCM-CECR, de fecha 23 de noviembre de 2015, emitido por el Gobierno Regional de Cajamarca Dirección Regional de Energía y Minas, se llega a la conclusión

que el presunto extractor no cuenta con la autorización respectiva, con la aprobación del Plan de Minado, ni con la Autorización del inicio de actividades de explotación. Podemos verificar que las conclusiones a las que arriba, no son suficientes para determinar el grado de afectación al medio ambiente, pues solo informa al fiscal que esta persona no cuenta con la autorización correspondiente, hecho que se puede apreciar con una simple consulta en el sistema, lo cual puede realizarlo cualquier persona. Por lo que se puede identificar la primera hipótesis de la presente investigación referida a: ineficiente elaboración del Informe Fundamentado.

Con respecto a la disposición de archivo, se emite con fecha 16 de marzo de 2016, con el principal fundamento de que se trata de actividades extractivas recientes, por lo que no se trataría de los hechos investigados y que no se ha podido identificar a las personas que habrían realizado estas actividades.

Del acta de denuncia podemos observar que no establece la fecha en la cual presuntamente se dieron las extracciones, es por ello que este argumento de parte del fiscal es inadecuado, así mismo del acta de constatación se puede apreciar que encontraron a personas trabajando, por lo que estas serían las responsables del delito de Minería Informal, además si con el informe fundamentado se ha mencionado a la persona que realiza la actividad minera, este sería la responsable.

En la carpeta N° 104-2015, la denuncia se presenta mediante OFICIO N° 094-2015-FRENPOL-CAJ/CR-PNP-CJBBA/CS-PNP-CJBBA“B”/PREV, con el cual se informa al fiscal de medio ambiente que se ha intervenido a

dos vehículos automotores mayores, en la carretera Cajabamba, caserío Pampa Grande cargados de mineral aurífero.

Se da inicio a la investigación preliminar con fecha 05 de mayo de 2015; el 03 de julio de 2015 dispone la prórroga de la investigación, porque faltan diligencias que realizar.

De la declaración de testigo 1, esta manifestó que nunca ha alquilado su vehículo, por cuanto este era herramienta de trabajo de su esposo.

El 07 de abril de 2016 el fiscal a cargo del caso dispone el archivo, porque los vehículos que se intervinieron estaban sin conductor, los propietarios de estos vehículos, supuestamente lo alquilaban, no fue posible la custodia del material porque entre hombres y mujeres intervinieron adoptando una conducta prepotente, no ha sido posible identificar si el material era tierra mineralizada por cuanto no se ha tomado muestras y ha sido imposible identificar el lugar de extracción del mineral.

Con estos argumentos se puede apreciar una falta de interés por parte del fiscal en investigar el caso. Para la custodia del material debió pedir apoyo policial y con respecto al argumento de que alquilaban sus vehículos los propietarios de estos, no se encuentra ningún contrato de alquiler, dentro de la carpeta, además de la declaración de la testigo 1, esta refirió que el vehículo lo utiliza su esposo. El fiscal no ha realizado mayores indagaciones sobre el hecho. Por lo que se evidencia la segunda hipótesis correspondiente a la Inadecuada Investigación sobre el delito de Minería Informal e Ilegal por parte del Fiscal en Materia Ambiental.

En la carpeta N° 2015-43, la denuncia se presenta mediante acta, la misma que inicia la investigación preliminar el 16 de marzo de 2015, porque se viene extrayendo material sin la autorización correspondiente, en el cauce del Rio Porcón. Se dispone que se reciba la declaración de los presuntos extractores mineros y el Alcalde del Centro Poblado de Huambocancha Alta.

Se dispone la prórroga por el motivo de que la Autoridad Nacional de Agua no emitía el Informe correspondiente.

En el informe fundamentado se ha llegado a la conclusión de que una de las personas estaría extrayendo el material no metálico, sin contar con la opinión técnica vinculante, además ha extraído material en zonas vulnerables.

Este informe no determina el grado de contaminación, o la posible afectación que los extractores están realizando con su actuar, solo se limita a evidenciar que no cuentan con la autorización correspondiente, lo que amerita una sanción administrativa. Por lo tanto, se verifica la primera hipótesis sobre ineficiencia del Informe Fundamentado sobre los Delitos de Contaminación Ambiental por Minería Informal e Ilegal.

Con fecha 20 de julio dispone el archivo de la investigación con el fundamento de que; los presuntos extractores, cuentan con la opinión técnica vinculante por parte de la Municipalidad Provincial de Cajamarca y la Municipalidad Distrital de Huambocancha y las actividades que se realizaron fueron en el entendido de que se actuaba con la autorización correspondiente.

Estas personas, no realizaban sus labores en error, porque inicialmente pidieron opinión técnica a la Autoridad Nacional de Agua, esto se verifica de los informes emitidos. Además, se evidencia del informe, que una de las personas que realizaba actividad minera, estaría realizando sus actividades en zonas de vulneración, entonces el fiscal debió pronunciarse por este aspecto y en ninguno de los fundamentos de la disposición de archivo lo hace, debió investigar este hecho, que más adelante traería graves consecuencias al medioambiente.

Se evidencia con este aspecto la contrastación de la segunda hipótesis referida a la Inadecuada Investigación por parte del Ministerio Público Especializado en Materia Ambiental.

Carpeta fiscal 2015-41. Se da mediante OFICIO N° 234-2015-GR-CAJ/DREM, de fecha 09 de marzo de 2015 y se apertura investigación preliminar, el 16 de marzo de 2016, porque presuntamente se estarían realizando trabajos de extracción de mineral en Algamarca, distrito Cachachi, provincia Cajabamba. Se dispuso recibir las declaraciones de los presuntos extractores.

Uno de los investigados manifestó, que tenía conocimiento que en Algamarca se realizaba actividades de minería, pero que él no se dedicaba a esa actividad; otro de los investigados refirió, que había escuchado que en Algamarca realizaban actividades de minería y que estaban en proceso de formalización, así mismo otra persona que era investigada, dijo que en la parte alta se veía que realizaban actividad extractiva, pero no se dedicaba a dicha actividad.

Se dispone el archivo de la investigación preliminar con fecha 27 de mayo de 2015, con el fundamento que no se ha podido establecer si los hechos denunciados han sucedido, la zona de Algamarca resulta demasiado amplia para la realización de una constatación y de las declaraciones de los presuntos extractores se tiene que no realizan ni han realizado actividad extractiva minera.

Se observa de la declaración de dos investigados, que en Algamarca, efectivamente se estaría realizando actividad minera, además del argumento del fiscal que resulta muy amplia la jurisdicción de Algamarca para hacer una constatación es absurda, pues un investigado afirmó que se observa en la parte alta de este lugar las actividades extractivas, entonces el fiscal debió indagar más sobre estos hechos, debió realizar una constatación inopinada y poder recabar información de los pobladores del lugar, ya que una de las labores que debe realizar, es de prevención. Con lo que evidenciamos la segunda hipótesis respecto a la Inadecuada investigación por parte del Fiscal Especializado en Materia Ambiental.

En la carpeta N° 2015-148, se presenta mediante OFICIO N° 014-2015-GR-CAJ/DREM, en el cual, la Dirección Regional de Energía y Minas, comunican al señor fiscal fecha para la intervención conjunta en el sector Algamarca.

El día 07 de julio del mismo año realizan la constatación fiscal, evidenciándose bocaminas, sacos con tierra mineralizada, aguas ácidas que llega a una quebrada, la misma que discurre al río Yerba Buena. Posteriormente, el 10 de julio, el fiscal inicia investigación “preventiva”,

disponiendo que se solicite a la Dirección Regional de Energía y Minas remita el Informe de la Constatación.

Se remite el Informe, el cual llega a la conclusión de que se han encontrado 8 lugares que realizan minería ilegal, describiendo los socavones. Evidenciamos que este informe no aporta nada nuevo a la investigación, solo detalla los hechos acontecidos en la diligencia y se limita a describir los lugares. Información con la que también cuenta el fiscal, entonces ¿qué aporta este “Informe Fundamentado”? pues nada nuevo y nada relevante que ayude a resolver el caso.

En el archivo de la investigación preventiva, se concluye que: se tiene la sospecha de la comisión de un delito ambiental, por lo que resulta oportuno extraer copias e iniciar la investigación preliminar.

Si bien es cierto, las fiscalías en materia ambiental, tienen dos labores que son: preventivas e investigar el delito para sancionarlo, sin embargo, en el caso en concreto nos damos cuenta que pudiendo iniciar una investigación preliminar para realizar los actos urgentes e inaplazables, se inicia una preventiva, dilatando de esta manera el proceso. Pues se tenía certeza de trabajos mineros informales, entonces cuál era el motivo para iniciar una investigación preventiva, el hecho ya estaba consumado, las consecuencias negativas al medio ambiente se estaban prolongando y de esta manera ascendiendo el peligro, en la salud de los seres vivos, pues se evidenciaba que las aguas que discurren de estos socavones serían ácidas.

Se evidencia por lo tanto la Inadecuada investigación por parte del Fiscal Especializado en Materia Ambiental de Cajamarca en Los Delitos de Contaminación por Minería Informal e Ilegal.

TABLA N°02-PROCESOS ARCHIVADOS POR MINERIA INFORMAL E ILEGAL EN EL AÑO 2016.	
N° CARPETA FISCAL	RAZÓN DEL ARCHIVO
1706045200-2016-111-0	No se ha podido demostrar que el investigado haya realizado actividades mineras extractivas. No se ha individualizado al imputado.
1706045200-2016-08-0	No se ha podido verificar la realización de alguno de los supuestos de hecho de la norma 307-A.
1706045200-2016-77-0	No existen indicios reveladores de la existencia del delito.
1706045200-2016-85-0	La conducta desplegada no se subsume en el tipo penal 307-A, debido a que no se acreditada actividad extractiva, por consiguiente, no hay afectación o peligro potencial al ambiente.
1706045200-2016-58-0	No se ha verificado la conducta ilícita requerida por el tipo penal, por tanto, resulta atípica.

Tabla N°02-Fuente: Reporte de casos fiscales de la Fiscalía especializada en Materia Ambiental de Cajamarca.

A continuación, se analizará cada una de las investigaciones indicadas.

La investigación N° 111-2016, se inicia a raíz de la remisión del informe N°083-2016-GR.CAJ/DREM-JHFA, remitido por Dirección Regional de Energía y Minas. Ante ello el fiscal especializado en materia ambiental, mediante disposición N°01 de fecha 22 de agosto del año 2016, dispone la

apertura de investigación preliminar y con ello la realización de las siguientes diligencias: declaración de un testigo , la misma que no se llevó a cabo, porque en el sistema RENIEC, existe cero coincidencias con el nombre; declaración del presunto responsable, quien refiere que él no se dedica a la actividad minera, se considera inocente de los hechos atribuidos y que han utilizado su nombre; y por último la declaración de un representante de la Dirección Regional de Energía y Minas, quien refiere que son las personas del caserío la Mishca, los que denuncian actividades mineras ilegales.

En primer lugar, se observa que el fiscal responsable del caso en ningún momento ha solicitado a la autoridad competente la remisión del informe fundamentado.

Segundo, de las diligencias ordenadas se advierte que el fiscal no desplego mayor esfuerzo para identificar a los responsables, pues le basto la declaración del testigo, para afirmar que no se ha podido acreditar que este haya realizado actividades extractivas, por tanto, no se ha individualizado a los presuntos responsables; pudiendo el fiscal citar a declarar a testigos como: las personas que se encontraban trabajando en el lugar de los hechos, el día en que la Dirección Regional de Energía y Minas intervino el lugar, o también citar a declarar a las personas de la comunidad que denunciaron el hecho tal como afirma en su declaración el representante de la referida entidad.

Tampoco se ordenó la realización de una constatación fiscal in situ, pese a que según informe N°083-2016-GR.CAJ/DREM-JHFA, en el lugar de los hechos se evidencio actividades mineras extractivas de mineral no metálico, a cielo abierto, empleando herramientas manuales y maquinaria pesada; se

encontraron 5 trabajadores; se constató el vertimiento de aguas con sólidos en suspensión(turbia); pérdida de cobertura vegetal; generación de material articulado (polvo) y emisión de gases de combustión, la generación de ruido por el funcionamiento de maquinaria; acumulación de solidos depositados directamente sobre el suelo. Hechos que también han quedado acreditados con las fotografías que se anexa en el referido informe.

Pese a existir esta información que realmente amerita realizar una investigación más exhaustiva, fiscalía dispuso la No Formalización y Continuación de La Investigación Preparatoria, porque no se ha individualizado al investigado, lo que corrobora la inadecuada investigación por parte del Ministerio Público.

La investigación N°8-2016, se inicia por el informe 102-2015-ANA, mediante el cual la autoridad respectiva menciona que se habría verificado la existencia de 03 socavones, en el cerro el plomo, del caserío de Araqueda, distrito de Cachachi provincia de Cajabamba. Ante ello el fiscal encargado del caso dispone la apertura de la investigación preparatoria y la realización de diversas diligencias: como la declaración del presunto responsable, quien refirió que al momento que la autoridad fue al lugar de los hechos no encontró material en el cauce de la quebrada. Agrega que ha cumplido con el compromiso que celebro con el ALA-Crisnejas.

Respecto al informe fundamentado debemos añadir que el fiscal encargado del caso en ningún momento lo solicitó.

Así mismo de las carpetas fiscales se observa que en ningún momento dispuso la realización de una constatación fiscal en el lugar de los hechos,

tampoco solicito la declaración de pobladores aledaños, simplemente se basó en la declaración del investigado para asumir que no se puede precisar la afectación del agua debido a que no se han tomado muestras y por qué no existe una línea base, por tanto no se advierte la comisión del delito previsto en el código penal 307-A.

La investigación N°77-2016, surge a raíz de una solicitud para procedimiento administrativo presentada ante el Dirección de Energía y Minas, ante ello el fiscal especializado en materia ambiental, mediante disposición N° 01 de fecha 24 de mayo del 2016, dispone la apertura de la investigación preparatoria y a la vez la realización de las siguientes diligencias: declaración del investigado, la misma que no se llevó a cabo por incomparecencia del mismo; declaración de un testigo quien refiere ser titular de la concesión Santísima Trinidad PIEM, y que dentro de esta el investigado trata de realizar actividades extractivas, y que su persona se encuentra en proceso de formalización; así también se solicitó a la Dirección de Energía y Minas, informe si el investigado cuenta con autorización para extracción de material, siendo su respuesta negativa.

En la presente investigación existe el informe N°062-2016-GR.CAJ/DREM-MCM-CECR, el cual concluye que en el lugar de los hechos no existen actividades extractivas recientes, y también existe el informe N°076-2016-GR.CAJ/DREM/MCM, el cual concluye que en la concesión minera SANTISIMA TRINIDAD, se evidencia la paralización de actividades de cateo.

En ninguno de los informes apreciamos que la autoridad competente se haya referido a la afectación ambiental que haya o existe en lugar de los hechos, pues si bien es cierto señalan que existen actividades antiguas, ello no quiere decir que no haya contaminación, pues como señala Peña Chacón:

[...] los daños ocasionados al ambiente en muchas ocasiones no son consecuencia de una sola acción, sino que son producto de todo un proceso extendido en el tiempo y en el espacio [...] ya que los efectos de contaminación suelen exteriorizarse muy lentamente”

Es así que por más antiguas que sean las actividades extractivas, existe la posibilidad del identificar el daño causado, esto siempre y cuando se realice un adecuado informe fundamentado. Respecto al segundo informe, debemos indicar que la actividad de cateo es igual a la actividad de exploración, y según Huamán Castellares:

Actividades que parecerían inocuas, como un acto de exploración, son en realidad susceptibles de ser contaminadoras, como es el caso de una exploración que pusiera en contacto un cuerpo de agua con un determinado mineral, produciendo como consecuencia de ello un ácido (2014, p.429).

Por lo que la actividad de cateo si es susceptible de contaminar al medio ambiente, y no es una actividad libre tal como señala la disposición de archivo de la referida investigación.

Respecto a las diligencias realizadas consideramos, que el fiscal no ha realizado ninguna encaminada a verificar el daño efectivo y potencial al medio ambiente, sus componentes, salud ambiental y calidad ambiental, como si lo haría una pericia. Tampoco ha ordenado declaraciones de los moradores aledaños, a fin de identificar los malestares que sufren o hayan sufrido a raíz de las actividades realizadas.

En el caso 85-2016, esta investigación surge a partir de la remisión del acta de intervención N°042-2016-DIREJMA DIVMA-PNP /CAJ, por parte del personal policial DIVMA, ante ello el fiscal especializado en materia ambiental, mediante disposición N°01 de fecha 9 de junio del 2016, dispone la apertura de diligencias preliminares, y dispone la realización de las siguientes diligencias: declaración de un testigo, el mismo que refirió ser trabajador del dueño del terreno donde presuntamente se realizaban actividades extractivas. Antes de esta diligencia, se dispuso la declaración del presunto responsable, quien refirió ser propietario del 49% del predio donde se realiza la supuesta actividad minera ilegal, y que en realidad lo que se tiene planificado es aprovechar el espacio limpiado para hacer una plataforma, y tiene permiso de la compañía minera Agregados Calcareos, respecto a la presencia de zarandas es porque se ha pretendido determinar la caída del material del lugar, y no tiene autorización para inicio ni reinicio de actividad extractiva.

En la presente investigación no se observa que la autoridad competente haya solicitado la remisión del informe fundamentado.

La fiscalía no ha solicitado información a las autoridades respectivas, a fin de corroborar si se encuentra inmerso en un proceso de formalización, así mismo no dispuso la realización de una pericia ambiental que ayudaría a determinar el daño ambiental, pese a que tal como se evidencia del acta de constatación policial, acta de constatación fiscal y las fotografías que se le anexa, in situ si existe actividad minera.

A pesar de estos indicios reveladores de la actividad ilícita fiscalía dispone la no formalización y continuación de la investigación preparatoria, puesto que no ha acreditado actividad extractiva y por consiguiente afectación o peligro potencial al medio ambiente.

El caso N°58-2016, se inicia por una denuncia por acta, y con fecha 26 de abril del 2016, el fiscal especializado en materia ambiental apertura investigación preliminar, disponiendo las siguientes diligencias: declaración del investigado, quien refiere no ser responsable de los hechos materia de investigación, puesto que cuenta con la opinión técnica favorable del ANA, la resolución de alcaldía que otorga permiso a su empresa; así mismo se solicitó información a las autoridades competentes, respecto si han emitido la documentación pertinente a favor del investigado, y estas respondieron de modo afirmativo. También se realizó la diligencia de constatación fiscal de la cual se deja constancia que en el lugar de los hechos se aprecia actividad extractiva antigua, se observa una posa donde se ha realizado excavaciones.

En este proceso, se encuentra el INFORME N°038-2016-ANA-AAA(VI)MARAÑON- ALA- CAJAMARCA emitido por un biólogo, el cual concluye: que el investigado cuenta con la opinión técnica vinculante favorable para la extracción del material acarreo del río Porcón, por el lapso de doce meses. Conclusión a la que puede llegar cualquier persona con el simple hecho de observar el lugar de los hechos y la documentación respectiva. En este documento no se observa que la autoridad competente se pronuncia por el daño efectivo o riesgo ambiental, existente en el lugar. Lo

que deja en evidencia lo afirmado en nuestra primera hipótesis, respecto a la ineficiente elaboración del informe fundamentado.

Por lo que el fiscal encargado del caso debió realizar otras diligencias como una pericia, así mismo también debió recabar declaraciones de pobladores aledaños, a fin de identificar cuáles son los problemas que pueden sufrir a causa de las actividades extractivas. Es así que la fiscalía dispone el archivo de la investigación por que el hecho es atípico.

TABLA N°03.PROCESOS ARCHIVADOS POR MINERIA INFORMAL E ILEGAL EN EL AÑO 2017.	
N° CARPETA FISCAL	RAZÓN DEL ARCHIVO
1706045200-2017-52-0	Se ha acreditado que el extractor no cuenta con la autorización de inicio/reinicio de actividades mineras, pero se encuentra acogido al proceso de formalización minera, razón por la que, si bien se ha realizado la conducta sancionada por el tipo penal, esta no es punible penalmente pues debe aplicarse la exención de la responsabilidad penal expresa en los casos de minería ilegal.
1706045200-2017-80-0	Por exención de la responsabilidad penal, por encontrarse dentro del proceso de formalización (No es justiciable penalmente).
1706045200-2017-76-0	Procede la aplicación de la exención de la norma. El hecho denunciado no constituye delito.

1706045200-2017-108-0	Por exención de la responsabilidad penal, por encontrarse dentro del proceso de formalización (No es justiciable penalmente).
1706045200-2017-110-0	El hecho es atípico.

Tabla N°03-Fuente: Reporte de casos fiscales de la Fiscalía especializada en Materia Ambiental de Cajamarca.

La investigación N°52-2017, surge a partir de un oficio remitido a la fiscalía del Medio Ambiente por parte de la División del medio ambiente Mediante disposición N° 01 mediante la cual el fiscal encargo del caso dispone la apertura de la investigación preparatoria y a la vez la realización de las diligencias preliminares como: declaración de un testigo, quien sería el chofer del vehículo intervenido con 600 sacos de polietileno, sin embargo este hizo uso de su derecho a guardar silencio, también se solicitó información a las autoridades respectivas a fin de verificar si el investigado cuenta con las autorizaciones respectivas

Respecto al informe fundamentado el fiscal en ningún momento lo solicito, a la autoridad competente.

De los actuados se advierte que el fiscal tiene conocimiento del lugar donde se está extrayendo dicho material, pese a ello no realizó la diligencia de constatación fiscal, simplemente le basto la declaración de compromiso RCN N°060000270 de fecha 15 de julio del 2012.

Siendo este el principal fundamento para el archivo, pues aducen al estar en proceso de formalización el sujeto activo está exento de responsabilidad penal.

Al respecto debemos indicar que cuando una persona está en esta etapa, aún no cuenta con la autorización de inicio y reinicio de la actividad. Sin embargo, se advierte que este sujeto ya inicio la actividad explotación, sumado a ello la referida Declaración de Compromiso, es del año 2012 y resulta ilógico pensar que hasta el año 2017 no se formalice.

Carpeta 2017-80, se inicia con el INFORME N° 002-2017-DIRMIC-PNP/DIRPMA-DEPMA-CAJ. De fecha 29 de marzo de 2017, mediante el cual se da a conocer al fiscal en materia ambiental de la intervención a un conductor, que transportaba en un vehículo la cantidad aproximada de 20 toneladas mineral no metálico (carbón de piedra). Se inicia investigación preliminar, el día 03 de abril de 2017, disponiéndose oficiar a la Dirección Regional de Energía y Minas, con la finalidad de que informe si la persona intervenida se encontraba dentro del proceso de formalización.

El 27 de abril del mismo año dispone el archivo, con los siguientes fundamentos: que se ha cumplido los requisitos para formalizar y continuar con la Investigación Preparatoria, sin embargo, en materia ambiental existe una exención de Responsabilidad Penal, cuando el autor del ilícito se encuentra dentro del Proceso de Formalización.

Como se puede evidenciar, el sujeto intervenido ha presentado su Declaración de Compromiso con fecha 12 de junio de 2012, han pasado más de 05 años y no ha seguido el trámite correspondiente para que pueda ejercer la labor minera.

La concesión no otorga el derecho de extracción, exploración y explotación de minerales, pues las personas que desean realizar esta actividad deben cumplir con los requisitos establecidos en las normas jurídicas. Con la decisión del Fiscal, lo único que se está haciendo es incentivar a estas personas a seguir realizando sus actividades de manera Informal. Debió por lo menos, remitir copias a la Autoridad Competente para que sancione su actuar de esta persona, pero no lo hace en ninguno de sus fundamentos.

Por otro lado, el fiscal inicia investigación preliminar con una diligencia y sin realizar una constatación o fiscalización al lugar de donde se estaría extrayendo el mineral, para de esa manera poder verificar si el extractor está perjudicando el medio ambiente.

Así mismo no pide ningún Informe Fundamentado a la Autoridad Competente, siendo este obligatorio, en los delitos ambientales.

En la investigación N° 2017-76 surge mediante OFICIO N° 239-17-REGPOL-CAJ/CR-PNP-CJBBA/CS-PNP-CJBBA “B”/SIDyF, de fecha 23 de marzo de 2017, en el cual se informa al Fiscal en Materia Ambiental sobre la Intervención a una persona que se encontraba transportando material mineral aurífero al parecer “Pirita” en una cantidad aproximada de 30 toneladas.

Se inicia investigación preliminar el 24 de marzo de 2017, contra los que resulten responsables.

El 30 de mayo dispone el archivo de la causa, porque existe una exención de responsabilidad, pues el autor del ilícito se encuentra en proceso de formalización.

El artículo 307-A sanciona las siguientes conductas: a) sin contar con la autorización de la entidad administrativa competente y b) que dicha actividad cause o pueda causar perjuicio, alteración o daño al ambiente o sus componentes, la calidad ambiental o la salud ambiental.

Si bien la persona que está realizando la labor extractiva se encuentra en proceso de Formalización, pero se debe tomar en cuenta que la Declaración de Compromiso la presentó el 18 de mayo de 2012, han pasado más de 05 años y no ha cumplido con los requisitos para el inicio o reinicio de sus actividades, acto que debió tomar en cuenta el fiscal a cargo de esta investigación, por lo tanto, sería una persona que no se ha Formalizado, requisito para ser sancionada por la norma penal. Con respecto a la segunda conducta el fiscal, no ha realizado una verificación o constatación en el lugar donde se vendría extrayendo el mineral aurífero, con la finalidad de verificar si esta persona ha causado algún daño, perjuicio al medio ambiente. El fiscal se limita a pronunciarse por el primer aspecto de la conducta del tipo penal y ni siquiera realiza mayor indagación sobre el otro aspecto.

En la investigación N° 2017-108 Se genera mediante solicitud de Inspección Ocular que se presenta ante el Fiscal Especializado en Materia Ambiental, porque una persona vendría realizando actividad extractiva dentro de la Concesión minera Cabra Cabra, sin contar con la autorización de la entidad administrativa correspondiente. Se inicia la investigación preliminar el día 24 de mayo de 2017, disponiéndose recibir las declaraciones de la persona que solicita la inspección y del presunto extractor informal.

El ocho de agosto de 2017 dispone el archivo de la investigación, porque la persona quien fue denunciada se encuentra exento de responsabilidad penal por las actividades exploratorias y extractivas de mineral no metálico, por encontrarse en el proceso de formalización.

El fiscal a cargo de esta investigación, no realiza la constatación fiscal, pese a ser solicitada, además de ello no requiere el Informe fundamentado, que es obligatorio en estos Delitos de Contaminación.

Así mismo se pronuncia únicamente por la formalización del extractor y no por el daño, perjuicio o alteración del medio ambiente y sus componentes.

La investigación 110 -2017 surge a raíz del informe técnico que emite la Dirección de Energía y Minas de Cajamarca, ante ello el fiscal especializado en materia ambiental, dispone la realización apertura de la investigación preparatoria y la realización de diversas diligencias: la constatación fiscal en el lugar de los hechos , donde se deja constancia que encontraron a la persona que se beneficia , se encontró una poza semidestruída y cuatro pozas construidas, dos pozas de proceso cargadas de mineral, una poza con solución de cianuro zinc, poza de solución rica y una poza de agua.

El fiscal encargado del caso solicito a la autoridad competente la emisión del informe fundamentado, y este emitió el INFORME N°033-2017, el mismo que concluye: que la planta de beneficio ubicada en el caserío de Bellavista no cuenta con el derecho a extraer o concentrar la parte valiosa de un agregado de minerales. Como es de advertirse en ninguna parte de este informe la autoridad competente se pronunció por el daño o riesgo ambiental existente en el lugar.

Pese a las diligencias realizadas y lo advertido de las mismas el fiscal decide archivar, porque supuestamente la conducta no es punible, pero resulta ilógico tal razonamiento puesto que el sujeto activo si realizo la conducta típica, ya que si bien es cierto la actividad que realizo fue el beneficio del mineral (Es un conjunto de procesos químicos, químicos o físicos que se realizan para extraer o concentrar las partes valiosas de un agregado de minerales o para purificar, fundir o refinar metales), pero se entiende que antes de ello si realizó actividad exploración, explotación y extracción.

De lo antes glosado se llegó al segundo resultado.

Fig. N°03- Carpetas archivadas de los año 2015-2016-2017

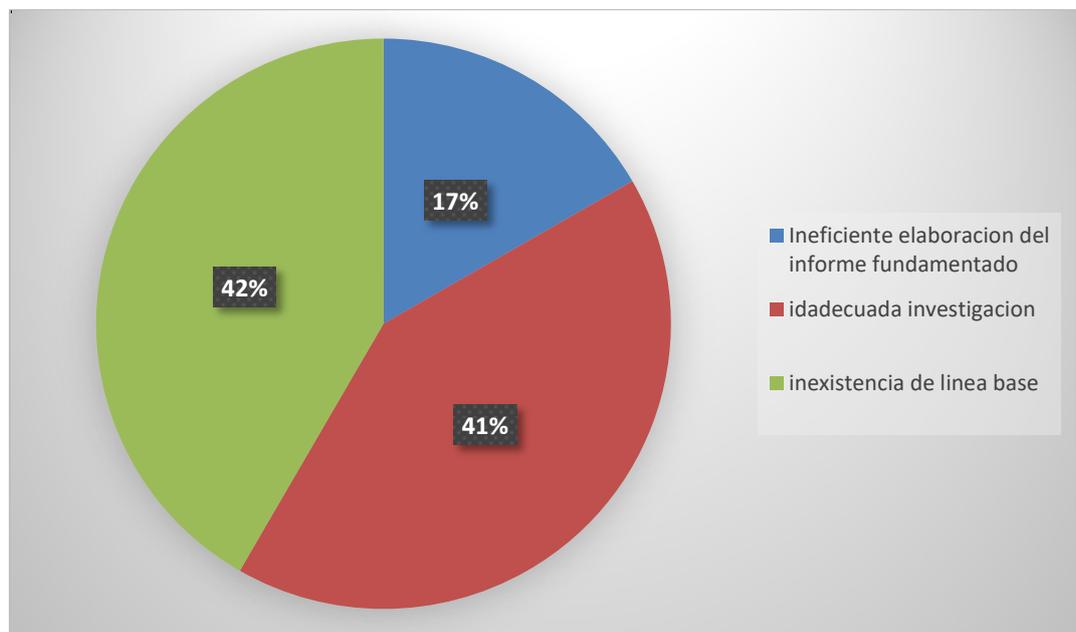


Fig. 03. Fuente:15 Carpetas fiscales analizadas de los años 2015, 2016 y 2017.

6.2.Discusión

6.2.1. Discusión Teórica.

De la revisión de los estudios e investigaciones que se han llevado a cabo, podemos apreciar que la minería Informal e

Ilegal, a lo largo de los años viene creciendo a gran velocidad, y con ella el perjuicio al medio ambiente, creando secuelas irreparables, tanto en la salud de las personas, animales y vegetales.

Así mismo nos podemos dar cuenta que la normativa sobre contaminación ambiental es ineficaz, por lo que existe un alto grado de violación a la norma penal. Los Informes Fundamentados son ineficientes e ineficaces, pues lo que se hace es solo una descripción de los hechos llevados a cabo, pero no muestran al fiscal un perjuicio al ambiente, comprobado en laboratorio, es decir con muestras contundentes.

También de la revisión a los trabajos realizados por parte del Ministerio Público, nos damos cuenta que estos son cada vez, menos intervenciones y/o fiscalizaciones, a los lugares donde se cometen el Delito de Minería Ilegal y las investigaciones que tiene a su cargo son inadecuadas, con lo cual se viola el derecho fundamental de vivir en un ambiente equilibrado y adecuado.

Por último, la falta de estudios previos a la contaminación hace que la fiscalía tampoco pueda resolver un caso, es decir atribuir un grado de responsabilidad exacto, verdadero, por lo que toma la decisión de archivar estas investigaciones.

De los antecedentes citados, observamos que no existe una investigación igual a la nuestra, puesto que aquí se busca identificar los factores que influyen para no formalizar y

continuar con la investigación preparatoria por contaminación ambiental a causa de la Minería Informal e Ilegal.

Sin embargo, debemos aclarar que estos antecedentes, de alguna u otra manera contribuyen a aclarar que la minería Informal e Ilegal, es la que causa mayor impacto ambiental, que la normativa vigente no es capaz de combatir, controlar o erradicar esta problemática, evidenciando de esta forma que las personas dedicadas a esta actividad minera, no cumple con los reglamentos ni la normativa vigente, cometiendo de esta forma un delito ambiental de Minería Informal e Ilegal, con lo cual estamos en total acuerdo.

6.2.2. Discusión de los Resultados Obtenidos en el análisis de las carpetas fiscales.

La muestra del estudio estuvo conformada por 15 carpetas fiscales que corresponden 5 al año 2015, 5 al año 2016 y 5 al año 2017.

En los resultados se aprecia que una de los factores que influyen en la No formalización y continuación de la investigación preparatoria en los Delitos de Contaminación Ambiental por Minería Informal e Ilegal, es que existe una ineficiente, elaboración de los informes fundamentados emitidos por la autoridad competente, en estos delitos, pues de la figura 3 se aprecia que 17% de las carpetas fiscales son archivadas por este factor, sumado a ello se aprecia que de las 15 carpetas

fiscales analizadas, en el 60% el fiscal encargado del caso no solicitó la remisión del referido informe.

Respecto al factor de la inadecuada investigación en los procesos de contaminación ambiental por minería informal e ilegal se aprecia, que estos son archivados en un 41%, dejando en evidencia a que los fiscales especializados en materia ambiental, no realizan las diligencias necesarias para una correcta investigación, y emitir un pronunciamiento objetivo.

Por último, se ha corroborado la inexistencia de una línea base en zonas con contaminación ambiental por minería informal e ilegal, puesto que al extractor minero lo único que le interesa es el beneficio que obtendrá, mas no la inversión en medidas protectoras del ecosistema.

CONCLUSIONES.

- Los factores que influyen en la no formalización y continuación de la investigación preparatoria en los delitos de contaminación ambiental por minería informal e ilegal, por parte del representante del Ministerio Público de Cajamarca en el periodo del 2015 al 2017, son: Ineficiente elaboración de los Informes Fundamentados emitidos por la Autoridad Competente, en los delitos de Contaminación Ambiental por Minería Informal e Ilegal; Inadecuada investigación en los procesos de Contaminación Ambiental por Minería Informal e Ilegal e Inexistencia de una línea base en zonas con contaminación ambiental por Minería informal e ilegal.
- El informe fundamentado dentro de las investigaciones penales de contaminación por minería informal e ilegal, es ineficiente ya que no cuenta con un ítem en el cual se indique el grado o riesgo de contaminación que se genera al medio ambiente, vulnerando de esta

manera los principios de: **Pertinencia** (relación entre hechos y medio de prueba) y **Utilidad** (el medio probatorio debe ser adecuado para probar un hecho).

- La estructura del informe fundamentado, regulado por El artículo 4° del Decreto Supremo N°007-2017-MINAM, no contribuye con el esclarecimiento del daño ambiental, por lo que le fiscal opta por archivar la investigación. Con ello se deja de lado la protección del derecho fundamental (a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida) establecido en el artículo 2 inciso 22 de la Constitución Política Perú.
- Las investigaciones que realizan las fiscalías en materia ambiental son en su mayoría inadecuadas, ya que no se realizan las diligencias necesarias que permitan recabar elementos de convicción suficientes, y así poder atribuir responsabilidad penal a quien realiza actividad minera informal e ilegal, pese a que en el numeral 1, del artículo IV del título preliminar de Nuevo Código Procesal Penal, establece que el Ministerio Público es titular del ejercicio público de la acción penal en los delitos y tiene el deber de la carga de la prueba.
- En ninguno de espacios geográficos donde se realiza actividad minera informal o ilegal, se realiza un estudio de impacto ambiental, por lo que no se cuenta con línea base, contribuyendo de esta manera, que al final de la referida actividad o cuando la autoridad intervenga no se pueda precisar los niveles de

contaminación generados y la afectación a los estándares de calidad ambiental.

RECOMENDACIONES

- Se recomienda al Poder Legislativo, Incorporar al artículo 4° del Decreto Supremo N° 007-2017-MINAM que reglamenta el numeral 149.1 de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente, un Ítem donde la autoridad competente realice una valoración del supuesto daño ambiental causado y/o el nivel de riesgo que pueda existir.
- Se recomienda a los fiscales encargados de investigar delitos de contaminación por Minería Informal e Ilegal, recabar elementos de convicción útiles pertinentes y conducente que conlleven, a sancionar efectivamente a los responsables, y también proteger el derecho fundamental “a vivir en un ambiente equilibrado y adecuado”.

REFERENCIAS.

- Andaluz Westreicher, C. (2016). *Manual de Derecho Ambiental*. Lima: Ius Titia S.A.C.
- Bramont Arias, L. A. (1998). *Manual de Derecho Penal Parte Especial*. Lima: San Marcos.
- Behar Rivero, D. S. (05 de marzo de 2014). *Metodología de la Investigación*. Obtenido de Introducción a la Metodología de la Investigación.: <http://rdigital.unicv.edu.cv/bitstream/123456789/106/3/Libro%20metodologia%20investigacion%20este.pdf>
- Cáceres Centurión, G. E. (2017). *Ratio Legis para Penalizar la Tenencia y Comercialización de los Minerales Provenientes de la Minería Ilegal*. (tesis para obtener el Grado de Magister en Derecho Penal y Criminología) Universidad Privada Antonio Guillermo Urrelo, Cajamarca.
- Calderon Valverde, L. (5 de Septiembre de 2013). *García Sayan Abogados*. Obtenido de García Sayan Abogados: <http://www.garciasayan.com/blog-legal/2013/09/05/apuntes-sobre-el-delito-de-minería-ilegal-en-el-peru-a-poco-más-de-un-año-desde-su-tipificación/>.
- Calderon Velarde, L. (2017). El Denominado Informe Fundamentado en Materia de Delitos Ambientales. *La Ley*.
- Caso Contaminación de la Oroya, Exp. N° 2002-2006-PC/TC (Tribunal Constitucional 12 de Mayo de 2006).

- Caso Céticos, Exp. N°3610-2008-AA/TC (Tribunal Constitucional 27 de Agosto de 2008).
- Corcuera Horna, C. A. (2015). *Impacto de la Contaminación de la Minería Informal en el Cerro El Toro-Huamachuco*. (Para obtener el Grado Académico de Maestro en Ciencias con Mención en Gestión de Riesgos Ambientales y Seguridad en las Empresas) Universidad Nacional de Trujillo, Trujillo.
- Cordillera Escalera, Exp. 03343-2007-PA/TC (Tribunal Constitucional 19 de Febrero de 2009).
- Cubas Villanueva, V. (2017). *El Proceso Penal Común Aspectos Teóricos y Prácticos*. Lima: Gaceta Jurídica S.A.
- Defensoría del Pueblo (24 de Julio de 2017). *Blog Defensoría del Pueblo*. Obtenido de Pasivos Ambientales: <http://www.defensoria.gob.pe/blog/?s=pasivos+ambientales>
- Diario La República (18 de Mayo de 2018). Minería Ilegal Crece Pese a Operativos de Interdicción. *La República*, <https://larepublica.pe/politica/1244619-mineria-ilegal-crece-pese-operativos-interdicion>.
- Ejecutoria Suprema, Expediente 3019-98 (Sala Penal de Puno 18 de Setiembre de 1998).
- Felandro Llanos, I. (30 de Junio de 2014). *Iniciativa para la Conservación en la Amazonia Andina-ICAA*. Obtenido de Iniciativa para la Conservación en la Amazonia Andina-ICAA: <http://www.actualidadambiental.pe/wp-content/uploads/2014/06/08-Sobre-los-delitos-ambientales-y-el-rol-de-las-EFA.pptx.pdf>
- Felandro Llanos, I. (2014). Entidades de Fiscalización Ambiental-Informe Fundamentado en Los Delitos Ambientales. *Sociedad Peruana de Derecho Ambiental*, 12
- Huamán Castellares, D. O. (02 de Diciembre de 2014). *Temas de Derecho Penal Económico*. Obtenido de El Delito de Minería Ilegal: Principales Aspectos Sustantivos sobre el Tipo Base y sus Agravantes: http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/anuario/an_2013_14.pdf
- Humedales de Villa María, Expediente N° 0018-2001-AI/TC (Tribunal Constitucional 06 de Noviembre de 2002).
- Hurtado Pozo, J. (2005). *Manual de Derecho Penal Parte General* (t.1). Lima: Grijley E.I.R.L.
- Hurtado Sánchez, R. A. (2015). *Marco Normativo del Proceso de Formalización de la Minería Informal en el Perú y la Efectividad de las Normas Ambientales*. (Tesis para obtener el

Grado de Maestro en Política, Legislación y Gestión Ambiental) Universidad Paulo Freire de Nicaragua, Chiclayo.

Lenis Ballesteros, M. M. (02 de Diciembre de 2011). *La Hermenéutica como Herramienta Metodológica en la Práctica Pedagógica*. Obtenido de La Hermenéutica como Herramienta Metodológica en la Práctica Pedagógica: <http://ayura.udea.edu.co:8080/jspui/bitstream/123456789/513/1/PA0592.pdf>

Lorenzetti, R. L. (2010). *Teoría del Derecho Ambiental*. España: Aranzadi

Mijichich Loli, M. (22 de Agosto de 2016). *El Valor Probatorio del Informe de la Autoridad Ambiental*. Obtenido de https://www.mpfm.gob.pe/escuela/contenido/actividades/docs/4818_valor_informe_fundamentado_martin.pdf

Ministerio del Ambiente, (2004). *Elaboración de Estudio de Impacto Ambiental (EIA)*. Obtenido de Comisión Nacional para el Desarrollo y Vida sin Drogas (DEVIDA): <http://blogcdam.minam.gob.pe/wp-content/uploads/2012/05/GUIA-1-Elaboracion-EIA-2004.pdf>.

Ministerio del Ambiente (Diciembre de 2010). *Política Nacional del Ambiente*. Obtenido de Política Nacional del Ambiente: <http://www.minam.gob.pe/wp-content/uploads/2013/08/Pol%C3%ADtica-Nacional-del-Ambiente.pdf>

Ministerio del Ambiente (09 de Diciembre de 2016). *Minería Responsable*. Obtenido de Minería Informal e Ilegal: <http://www.minam.gob.pe/educacion/wp-content/uploads/sites/20/2017/02/Publicaciones-4.-Texto-de-consulta-M%C3%B3dulo-4.pdf>

Ministerio del Ambiente, (Diciembre de 2016). *Aprende a Prevenir Los Efectos del Mercurio*. Obtenido de Minería Responsable: www.minam.gob.pe/educacion/wp-content/uploads/sites/20/2017/02/plucaciones-4-texto-de-consulta-Módulo-4.pdf

Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA), (2016). La Vinculación y la Retroalimentación entre la Certificación y la Fiscalización Ambiental. *OEFA*, 51.

Ortiz C. Julian, (06 de mayo de 2015). *Apuntes del Curso de Explotación de Minas*. Obtenido de https://www.u-cursos.cl/ingenieria/2015/1/ME5703/1/foro/r/Apuntes_de_Curso_de_Explotacion_de_Minas_Julian_Ortiz.pdf

Peña Cabrera Freyre, A. (2010). *Los Delitos Contra el Medio Ambiente*. Lima: Rodhas S.AC.

- Peña Chacón, M. (11 de Setiembre de 2013). *Daño Ambiental y Prescripción* . Obtenido de Revista Judicial Costa Rica N° 109: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r31079.pdf>
- Peña Gonzales, O. &. (2010). *Teoría del Delito: Manual Práctico para su Aplicación en la Teoría del Caso*. Lima: Asociación Peruana de Ciencias Jurídicas y Conciliación APECC.
- Portilla, R. d. (2015). *Los Delitos Ambientales y la Actuación Procesal de los Fiscales Especializados en Materia Ambiental*. Lima: Derecho & Sociedad 35.
- Plasencia Villanueva, R. (2000). *Toría del Delito*. México: Ciesas.
- Ramirez Romero, J. D. (2016). *La Actividad minera y su Incidencia en la Inversión del Sector Hotelero en el Distrito de Huamachuco Periodo 2005-2014*. Trujillo.
- Reategui Sánchez, J. (2006). *La Contaminación Ambiental como Delito*. Lima: Jurista Editores E.I.R.L.
- Rodríguez Hurtado, M. P. (2012). *Manual de Casos Penales: La Teoría General del Delito y su Importancia en el Marco de la Reforma Procesal Penal*. Lima: Ediciones Nova Print S.A.C.
- Sentencia del Tribunal Constitucional, N°0048-2004-PI-TC (Tribunal Constitucional del Perú 1 de abril de 2005).
- Sierra Guzmán, M. P. (Junio de 2012). *Tipos de Investigación*. Obtenido de Tipos más Usuales de Investigación: https://www.uaeh.edu.mx/docencia/P_Presentaciones/prepa3/tipos_investigacion.pdf.
- Sociedad Nacional Petroleo y Energía, (2017). *La Minería. Exploradores*.
- Soto Vasquez, G. M. (2015). *Caracterización de la Actividad Minera Artesanal No Metálica en la Zona de la Carretera Iquitos-Nauta*. (Para obtener el Título Profesional de Ingeniero en Gestión Ambiental) Universidad Nacional de la Amazonia Peruana, Iquitos.
- Villavicencio Terreros, F. A. (2006). *Derecho Penal Parte General*. Lima: Grijley E.I.R.L.
- Zaffaroni, E. R. (1981). *Tratado de Derecho Penal Parte General* (t.3). Argentina: Comercial, Industrial y Financiera Tucumán.

ANEXOS.

Matriz de Consistencia.

¿Cuáles son los factores que influyen en la no formalización y continuación de la investigación preparatoria en los delitos de contaminación ambiental por minería informal e ilegal, por parte del representante del Ministerio Público de Cajamarca en el periodo del 2015 al 2017?

Objetivo	Hipótesis	Categoría	Definición Operacional	Indicador	Metodología	Unidad de análisis, Población Muestra	Instrumento
<p>General:</p> <p>Determinar los factores que influyen en la no formalización y continuación de la investigación preparatoria en los delitos de contaminación ambiental por minería informal e ilegal, por parte del representante del Ministerio Público de Cajamarca en el periodo del 2015 al 2017</p>	<p>Los factores que influyen en la no formalización y continuación de la investigación preparatoria en los delitos de contaminación ambiental por minería informal e ilegal, por parte del representante del Ministerio Público de Cajamarca en el periodo del 2015 al 2017, son :</p>	<p>C1 Factores que influyen en la no formalización y continuación de la investigación preparatoria en los delitos de contaminación ambiental por Minería Informal e Ilegal.</p>	<p>Se entiende por Factores, a aquellos elementos que pueden condicionar una situación. Un factor es lo que contribuye a que se obtengan determinados resultados al caer sobre él la responsabilidad de la variación o de los cambios.</p>	<p>Ineficiente elaboración de los Informes Fundamentados emitidos por la Autoridad Competente, en los delitos de Contaminación Ambiental por Minería Informal e Ilegal.</p> <p>Inadecuada investigación en los procesos de Contaminación Ambiental por Minería Informal e Ilegal.</p> <p>Inexistencia de una línea base en zonas con contaminación ambiental por Minería informal e ilegal</p>	<p>Tipo de investigación.</p> <p>Por la finalidad. - Básica</p> <p>Por el enfoque. - Cualitativa</p> <p>Por el nivel. - Descriptivo.</p> <p>Por el método. - Es Dogmática y hermenéutica.</p> <p>Diseño de la Investigación. - No Experimental Transversal.</p>	<p>Se analizarán 15 carpetas fiscales, en las que se haya dispuesto la No Formalización y Continuación de la Investigación Preparatoria en Los delitos de Contaminación Ambiental por Minería ilegal, haciendo uso de Muestreo no probabilístico por conveniencia.</p>	<p>Observación Documental</p>

<p>Específico: Analizar el tipo penal de contaminación ambiental por minería ilegal tipificado en el artículo 307-A del código penal peruano.</p>	<p>Ineficiente elaboración de los Informes Fundamentados emitidos por la Autoridad Competente, en los delitos de Contaminación Ambiental por Minería Informal e Ilegal.</p>	<p>C2 no formalización y continuación de la investigación preparatoria en los delitos de contaminación ambiental por Minería Informal e Ilegal</p>	<p>La formalización, es la acción de formalizar, surge cuando se haya cumplido con los requisitos o condiciones establecidas.</p>	<p>Análisis de la norma jurídica penal</p>			<p>Observación documental</p>
<p>Específicos: Evaluar la función fiscal en los procesos penales por delitos de contaminación ambiental a consecuencia de la minería informal e ilegal</p>	<p>Inadecuada investigación en los procesos de Contaminación Ambiental por Minería Informal e Ilegal</p>						
<p>Específicos: Examinar carpetas fiscales en donde se ha dispuesto la no formalización y continuación de la investigación preparatoria en delitos ambientales por minería informal e ilegal en el distrito judicial de Cajamarca, en el periodo 2015-2017</p>	<p>Inexistencia de una línea base en zonas con contaminación ambiental por Minería informal e ilegal</p>						