



**TRIBUNAL FORESTAL Y DE FAUNA SILVESTRE  
OSINFOR**

**RESOLUCIÓN N° 094-2017-OSINFOR-TFFS-II**

**EXPEDIENTE N° : 096-2016-02-03-OSINFOR/06.2**

**PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN FORESTAL Y DE FAUNA SILVESTRE**

**ADMINISTRADA : COMUNIDAD NATIVA DE SHAIM**

**APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 066-2017-OSINFOR-DFFFS**

Lima, 21 de noviembre de 2017

**I. ANTECEDENTES:**

1. El 28 de marzo de 2014, la Autoridad Regional Ambiental del Gobierno Regional de Amazonas a través de la Dirección Ejecutiva de Gestión de Bosque y Fauna Silvestre y la Comunidad Nativa de Shaim, debidamente representada por el señor Joacaz Chajak Weejin, en calidad de APU de la comunidad<sup>1</sup>; suscribieron el Permiso para el aprovechamiento de productos forestales con fines de comercialización a mediana escala en bosques de comunidades nativas y campesinas en selva N.° 01-AMA/P-MAD-ARA-DEGBFS-06-2014 (en adelante, Permiso para Aprovechamiento Forestal) (fs. 058), con vigencia del 28 de marzo de 2014 al 28 de marzo de 2015<sup>2</sup>.
2. Mediante Resolución Directoral N.° 056-2015-GOBIERNO REGIONAL AMAZONAS/DEGBFS/D (fs. 064) del 12 de junio de 2015, se aprobó el Plan Operativo Anual correspondiente al segundo año (en adelante, POA N° 02) presentado por la Comunidad Nativa de Shaim para el aprovechamiento sostenible de recursos forestales (periodo 2015-2016) en una superficie de 252.87 hectáreas, ubicada en el distrito de Aramango, provincia de Bagua, región Amazonas<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Es pertinente señalar que la representación en calidad de APU de la comunidad por parte del señor Joacaz Chajak Weejin, identificado con DNI N.° 42016362, se encuentra acreditada en el Asiento A00004 de la Partida Electrónica N° 11000455 del registro de Personas Jurídicas de la Oficina Registral Bagua de la Zona Registral N° II. Sede Chiclayo (fs. 105).

<sup>2</sup> Cabe señalar que la cláusula decima primera del referido permiso establece la vigencia del mismo.

<sup>3</sup> Es pertinente señalar que la Resolución Directoral N° 056-2015-GOBIERNO REGIONAL AMAZONAS/DEGBFS/D (que aprueba el POA N° 02) no determina la fecha de inicio y culminación del periodo de aprovechamiento; sin embargo, tomando en cuenta que el POA es un instrumento de gestión con un periodo de vigencia de un año, se entiende que éste inicio su ejecución al momento de su aprobación (12 de junio de 2015) y venció el 12 de junio de 2016.

3. A través de la Carta N° 380-2016-OSINFOR/06.2 (fs. 045) de fecha 16 de mayo de 2016, notificada el 27 de mayo de 2016<sup>4</sup>, la entonces Dirección de Supervisión de Permisos y Autorizaciones Forestales y de Fauna Silvestre<sup>5</sup> (en adelante, Dirección de Supervisión) del Organismo de Supervisión de los Recursos Forestales y de Fauna Silvestre (en adelante, OSINFOR) comunicó a la Comunidad Nativa de Shaim sobre la realización de una supervisión a la Parcela de Corta Anual<sup>6</sup> (en adelante, PCA) del POA N° 02 a efectos de verificar la implementación y ejecución del POA aprobado, diligencia que sería realizada a partir del 12 de junio de 2016.
4. Del 16 al 18 de junio de 2016, la Dirección de Supervisión realizó una supervisión de oficio al área del POA N° 02 (periodo 2015-2016) de la Comunidad Nativa de Shaim, cuyos resultados fueron recogidos en el Acta de Finalización de Supervisión de fecha 18 de junio de 2016 (fs. 024), así como en el Formato de Evaluación de Campo (fs. 027), y posteriormente analizados a través del Informe de Supervisión N° 129-2016-OSINFOR/06.2.1 (en adelante, Informe de Supervisión) (fs. 001).
5. Con la Resolución Directoral N° 744-2016-OSINFOR-DSPAFFS del 28 de noviembre de 2016 (fs. 184), notificada el 08 de diciembre de 2016 (fs. 189-reverso)<sup>7</sup>, la Dirección de Supervisión resolvió, entre otros, iniciar el presente Procedimiento Administrativo Único (en adelante, PAU) contra la Comunidad Nativa de Shaim, titular del Permiso para Aprovechamiento Forestal, por la presunta comisión de la infracción tipificada en el literal i) del artículo 363° del Reglamento de la Ley Forestal y de Fauna Silvestre,

<sup>4</sup> Cabe señalar que la entrega de la citada carta se realizó con la señora Reynelda Cruz Scona, identificada con D.N.I. N° 80583113, quien manifestó ser comunera de la Comunidad Nativa de Shaim, conforme se advierte de la foja 45 – reverso.

Resulta pertinente indicar que la Dirección de Supervisión de Permisos y Autorizaciones Forestales y de Fauna Silvestre era el órgano de línea que, antes de la aprobación del actual Reglamento de Organización y Funciones del OSINFOR (aprobado por Decreto Supremo N° 029-2017-PCM), se encargaba de supervisar y fiscalizar el aprovechamiento y conservación de los recursos forestales y de fauna silvestre otorgados mediante permisos y autorizaciones establecidas por ley, en adición a los servicios ambientales derivados de los mismos.

<sup>5</sup> **Decreto Supremo N° 018-2015-MINAGRI, Reglamento para la Gestión Forestal.**

**"Artículo 5°.- Glosario de términos**

Para los efectos del Reglamento, se define como:

**5.38 Parcela de corta.-** Es el área prevista en el plan de manejo, para las operaciones de aprovechamiento sostenible y silvicultura de corto plazo, pueden incluir actividades de conservación".

<sup>7</sup> Es oportuno mencionar que la referida resolución directoral fue diligenciada a través de la Carta N° 1590-2016-OSINFOR/06.2 (fs. 189), la cual fue recibida por el señor Jacob Chumpi Chamik, identificado con D.N.I. N° 47476330, quien manifestó ser el APU de la Comunidad Nativa de Shaim, consignando su firma y huella digital en señal de recepción de la misma; conforme obra en el acta de notificación.



aprobado por Decreto Supremo N° 014-2001-AG (en adelante, Decreto Supremo N° 014-2001-AG)<sup>8</sup>, y la infracción tipificada en el literal l) del numeral 137.3 del artículo 137° del Reglamento para la Gestión Forestal y de Fauna Silvestre en Comunidades Nativas y Comunidades Campesinas, aprobado mediante Decreto Supremo N° 021-2015-MINAGRI<sup>9</sup> (en adelante, Decreto Supremo N° 021-2015-MINAGRI).

6. El 23 de diciembre de 2016 se presentó ante la mesa de partes de la Oficina Desconcentrada de Tarapoto (en adelante, OD – Tarapoto) la Carta N° 01-CCNN.SHAIM, con registro n° 201608782 (fs. 193), la cual fue suscrita por el señor Jhover Bustamante Silva y contenía los descargos de la Comunidad Nativa de Shaim a las imputaciones realizadas mediante la Resolución Directoral N° 744-2016-OSINFOR-DSPAFFS.
7. Por medio de la Carta N° 010-2017-OSINFOR/06.2 emitida el 10 de enero del 2017 (fs. 202), notificada el 15 de febrero de 2017<sup>10</sup>, la Dirección de Supervisión advirtió que la Carta N° 01-CCNN.SHAIM se encontraba suscrita por un tercero (el señor Bustamante) quien no formaría parte de la junta directiva ni ostentaría la calidad de representante de la citada comunidad nativa. En mérito a esta circunstancia, se solicitó a la Comunidad Nativa de Shaim que remita la carta poder mediante la cual otorgó facultades de representación al señor Bustamante o de ser el caso, presente el mencionado escrito con firma del representante legal de la comunidad nativa a fin de ser evaluados en calidad de fundamentos de sus descargos.
8. A través de la Carta N° 0002-2017-CC.NN SHAIM/J.C.C (fs. 204) presentada el 23 de febrero de 2017, el señor Jacob Chumpi Chamik, en su calidad de APU de la

<sup>8</sup> **Reglamento de la Ley Forestal y de Fauna Silvestre, aprobado por Decreto Supremo N° 014-2001-AG**

Artículo 363.- Infracciones en materia forestal

De manera enunciativa, se consideran infracciones a la legislación forestal y de fauna silvestre, en materia forestal, las siguientes:

(...)

i. Realizar extracciones forestales sin la correspondiente autorización; o efectuarlas fuera de la zona autorizada, así como la transformación y comercialización de dichos productos.

<sup>9</sup> **Reglamento para la Gestión Forestal y de Fauna Silvestre en Comunidades Nativas y Comunidades Campesinas, aprobado mediante Decreto Supremo N° 021-2015-MINAGRI**

Artículo 137.- Infracciones vinculadas a la gestión del Patrimonio Forestal y de Fauna Silvestre en Comunidades Campesinas y Comunidades Nativas

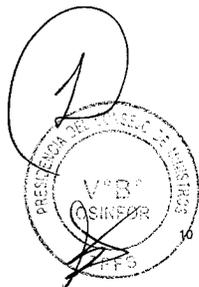
137.3 Son infracciones muy graves las siguientes:

(...)

l. Utilizar documentación otorgada o aprobada por la autoridad forestal competente, para amparar la extracción o comercialización de los recursos o productos forestales, extraídos sin autorización.

(...)

Cabe señalar que la referida carta fue entregada al señor Jacob Chumpi Chamik, APU de la Comunidad Nativa de Shaim, quien en señal de recepción consignó su sello, firma y huella digital, conforme se aprecia de la acta de notificación (fs. 203).



Comunidad Nativa de Shaim, formuló los argumentos que sustentaban sus descargos, los cuales fueron iguales a aquellos contenidos en el escrito presentado con fecha 23 de diciembre de 2016 (fs. 193), teniendo así por subsanada la omisión señalada precedentemente.

9. Mediante Resolución Sub Directoral N° 041-2017-OSINFOR-SDFPAFFS de fecha 27 de abril de 2017 (fs. 226), notificada el 11 de mayo de 2017<sup>11</sup>, la Sub Dirección de Fiscalización de Permisos y Autorizaciones Forestales y de Fauna Silvestre (en adelante, SDFPAFFS) de la Dirección de Fiscalización Forestal y de Fauna Silvestre (en adelante, Dirección de Fiscalización) del OSINFOR, entre otros, resolvió lo siguiente:
  - a) Adecuar el PAU seguido contra la Comunidad Nativa de Shaim, conforme al Reglamento del PAU del OSINFOR aprobado mediante Resolución Presidencial N° 020-2017-OSINFOR.
  - b) Variar la imputación de cargo contenida en la Resolución Directoral N° 744-2016-OSINFOR-DSPAFFS, de fecha 28 de noviembre de 2016, respecto a la extracción de individuos no autorizados, tipificada en el literal i) del artículo 363° del Reglamento de la Ley Forestal y de Fauna Silvestre de la Ley N° 27308, aprobado mediante Decreto Supremo N° 014-2001-AG y sus modificatorias, por el supuesto hecho infractorio tipificado en el literal e) del numeral 137.3 del artículo 137° del Decreto Supremo N° 021-2015-MINAGRI.
10. El 19 de junio de 2017, la SDFPAFFS emitió el Informe Final de Instrucción N° 036-2017-OSINFOR/08.2.2 (fs. 239), mediante el cual concluyó que la Comunidad Nativa de Shaim incurrió en las conductas infractoras tipificadas en los literales e) y l) del numeral 137.3 del artículo 137° del Decreto Supremo N° 021-2015-MINAGRI; por consiguiente, le correspondería la aplicación de una multa ascendente a 20.002 Unidades Impositivas Tributarias (en adelante, UIT) vigentes a la fecha en que se cumpla con el pago de la misma; cabe indicar que el mencionado informe final de instrucción fue notificado el 27 de junio de 2017 a través de la Carta N° 111-2017-OSINFOR/08.2 (fs. 245)<sup>12</sup>.
11. El 27 de junio de 2017, el APU de la Comunidad Nativa de Shaim mediante Carta N° 02-CCNN. SHAIM, ingresada con registro n° 201704306 (fs. 247), formuló sus

<sup>11</sup> Es pertinente indicar que la mencionada Resolución Sub Directoral fue diligenciada a través de la Carta N° 051-2017-OSINFOR/08.2.2 (fs.229), la cual fue recibida por el señor Roberto Yuchakui Shawag, identificado con D.N.I. N° 33573179, quien manifestó ser el Vice – APU de la Comunidad Nativa de Shaim.

<sup>12</sup> Al respecto, es necesario señalar que la citada carta fue recibida por el señor Jacob Chumpi Chamik; conforme obra en el Acta n° 01 (fs. 246).



descargos contra lo dispuesto en la Resolución Sub Directoral N° 041-2017-OSINFOR-SDFPAFFS. Asimismo, ante las conclusiones a las que arribó el Informe Final de Instrucción N° 036-2017-OSINFOR/08.2.2 el 21 de julio de 2017 la Comunidad Nativa de Shaim, a través del APU de la comunidad nativa, presentó la Carta N° 03-CCNN. SHAIM, ingresada con registro n° 201704951 (fs. 264), mediante la cual formuló sus descargos.

12. Mediante Resolución Directoral N° 066-2017-OSINFOR-DFFFS del 31 de julio de 2017 (fs. 275), notificada el 23 de agosto de 2017 (fs. 286-reverso)<sup>13</sup>, la Dirección de Fiscalización resolvió, entre otros, sancionar a la Comunidad Nativa de Shaim por la comisión de las conductas infractoras tipificadas en los literales e) y l) del numeral 137.3 del artículo 137° del Decreto Supremo N° 021-2015-MINAGRI, e imponerle una multa ascendente a 20.002 UIT.
13. Con fecha 19 de setiembre de 2017, ante la mesa de partes de la OD – Tarapoto, el abogado Marco Antonio Zulueta Rojas por medio del escrito s/n ingresado con registro n° 201706544 (fs. 290) formuló el recurso de apelación contra lo resuelto en la Resolución Directoral N° 066-2017-OSINFOR-DFFFS; sin embargo, la Dirección de Fiscalización al momento de calificar la admisibilidad y procedencia del mismo, advirtió que el escrito presentado no contenía firma del representante legal de la Comunidad Nativa de Shaim.
14. Al respecto, la primera instancia solicitó a la administrada, a través de las Cartas N° 611-2017-OSINFOR/08.2 (fs. 316)<sup>14</sup> y N° 612-2017-OSINFOR/08.2 (fs. 318)<sup>15</sup>, que acredite la representación del señor Marco Antonio Zulueta Rojas o se ratifiquen en el contenido del escrito presentado ingresado con registro n° 201706544.
15. En virtud a lo anterior, mediante escrito s/n ingresado con registro n° 201707471, recibido el 20 de octubre de 2017 (fs. 320), la Comunidad Nativa de Shaim, subsanó la omisión antes descrita e interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 066-2017-OSINFOR-DFFFS, argumentando lo siguiente:
  - a. La Comunidad Nativa de Shaim refiere que la Resolución Directoral N° 066-2017-OSINFOR-DFFFS contiene vicios insubsanables toda vez que: “[...] si el

<sup>13</sup> Cabe señalar que la aludida resolución directoral fue notificada por medio de la Carta N° 316-2017-OSINFOR/08.2 (fs. 286), siendo recibida por el APU de la Comunidad Nativa de Shaim.

<sup>14</sup> Cabe señalar que la notificación de la citada se realizó en el domicilio real de la Comunidad Nativa de Shaim el 14 de octubre de 2017 siendo recibida por el señor Vicente Chumpi Kayap, identificado con D.N.I. N° 33593115, quien consigno su firma y huella digital, conforme obra en el acta de notificación (fs. 317).

<sup>15</sup> Conforme obra en el acta de notificación (fs. 319), la notificación de la referida carta fue realizada en el domicilio procesal de la Comunidad Nativa de Shaim, siendo recibida el 16 de octubre de 2017 por el señor Teodolfo Antonio Castro Centurión, identificado con D.N.I. N° 33560732, conforme obra en el acta de notificación (fs. 319).



*permiso forestal les concedieron bajo el amparo de una norma que contemplaba las sanciones, el hecho que se haya expedido otra norma con posterioridad, no implica que de pleno derecho tenga que sustituir a la anterior.”<sup>16</sup>.*

- b. *Asimismo, señaló que: “[...] debe tenerse en consideración que el cambio de normas generalmente son desconocidos en nuestra comunidad indígena, por el limitado acceso a los diarios u otros medios de comunicación y la poca utilización del idioma, es así que la omisión de estas circunstancias en la determinación de la norma aplicable constituye un vicio de validez del acto administrativo [...]”<sup>17</sup>.*
- c. *Así también, indicó que la resolución impugnada “[...] no ha valorado los argumentos expuestos en mi descargo [...]”<sup>18</sup>.*
- d. *Posteriormente, menciona que: “El aprovechamiento de nuestro recurso se ha realizado en todo el territorio de la comunidad [...] lo que quiero dar atender que la comunidad no ha sacado arboles (sic) de otras comunidades y justificar volúmenes, los arboles (sic) aprovechados son de la comunidad [...]”<sup>19</sup>.*
- e. *Seguidamente, alega que: “[...] la inspección adolece de vicio de nulidad al haberse omitido notificar previamente a la representante de la comunidad que es el APU. Es más, la Inspección se ha realizado en presencia de comuneros que no dominan la lengua española para que puedan ejercer su natural derecho de defensa en la oportunidad que consideren conveniente.”<sup>20</sup>.*
- f. *De igual manera, argumenta que: “[...] no se ha tomado en consideración la propuesta de la comunidad nativa Shaim, que puede acogerse a la Resolución Presidencial N° 027-2016-OSINFOR, donde se aprueba la Directiva N° 005-2016-OSINFOR/05.2, “Directiva para la aplicación de la conservación de bosques húmedos como mecanismo de compensación del pago de multas impuestas por el Organismo de Supervisión de los Recursos Forestales y de Fauna Silvestre – OSINFOR, a comunidades nativas y campesinas”, esto es, para el supuesto negado, no cierto, que se determine responsabilidad” [...]”<sup>21</sup>.*

---

<sup>16</sup> Foja 322.

<sup>17</sup> Fojas 322 y 323.

<sup>18</sup> Foja 327.

<sup>19</sup> Foja 328 y 329

<sup>20</sup> Foja 329.

<sup>21</sup> Ibíd.



- g. Por último, la Comunidad Nativa de Shaim sostiene que en caso se determine responsabilidad "[...] *no se imponga una sanción extrema o drástica sino, debe optarse por una sanción menos gravoso (sic), como es una amonestación, atendiendo al principio de razonabilidad [...] la multa impuesta es excesiva ya que la zona es considerada en extrema pobreza no se está teniendo en cuenta el daño que se ocasionaría a la comunidad [...]*"<sup>22</sup>.
16. A través del proveído de fecha 23 de octubre de 2017 (fs. 333), la Dirección de Fiscalización resolvió: i) admitir el recurso de apelación interpuesto por la Comunidad Nativa de Shaim; y, ii) elevar al Tribunal Forestal y de Fauna Silvestre del OSINFOR el recurso de apelación, conjuntamente con el Expediente Administrativo N° 096-2016-02-03-OSINFOR/06.2, a fin que realice la evaluación del Recurso de Apelación presentado por la administrada.
- II. MARCO LEGAL GENERAL**
17. Constitución Política del Perú.
18. Ley Orgánica para el aprovechamiento sostenible de los Recursos Naturales, Ley N° 26821.
19. Ley Forestal y de Fauna Silvestre, Ley N° 27308 y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 014-2001-AG y sus modificatorias (actualmente derogadas)
20. Ley Forestal y de Fauna Silvestre, Ley N° 29763 y su Reglamento para la Gestión Forestal y de Fauna Silvestre en Comunidades Nativas y Comunidades Campesinas, aprobado por Decreto Supremo N° 021-2015-MINAGRI.
21. Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, aprobado mediante Decreto Supremo N° 006-2017-JUS.
22. Ley que crea el Organismo de Supervisión de los Recursos Forestales y de Fauna Silvestre, aprobado mediante Decreto Legislativo N° 1085 y sus modificatorias.
23. Decreto Supremo N° 029-2017-PCM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OSINFOR.
24. Resolución Presidencial N° 062-2016-OSINFOR, que aprobó el Reglamento del Procedimiento Administrativo Único del OSINFOR.

<sup>22</sup> Fojas 329 y 330.

25. Resolución Presidencial N° 020-2017-OSINFOR, que aprueba el Reglamento del Procedimiento Administrativo Único del OSINFOR.
26. Resolución Presidencial N° 064-2017-OSINFOR, que aprueba el Reglamento Interno del Tribunal Forestal y de Fauna Silvestre del OSINFOR.

### III. COMPETENCIA

27. Mediante el Decreto Legislativo N° 1085, se crea el Organismo de Supervisión de los Recursos Forestales y de Fauna Silvestre – OSINFOR como encargado, a nivel nacional, de supervisar y fiscalizar el aprovechamiento sostenible y la conservación de los Recursos Forestales y de Fauna Silvestre, encargándose a las Direcciones de Línea la función de realizar dichas supervisiones.
28. Por otro lado, el artículo 12° del Reglamento de Organización y Funciones del OSINFOR, aprobado mediante Decreto Supremo N° 029-2017-PCM<sup>23</sup>, dispone que el Tribunal Forestal y de Fauna Silvestre es el órgano encargado de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa del OSINFOR, en materias de su competencia.

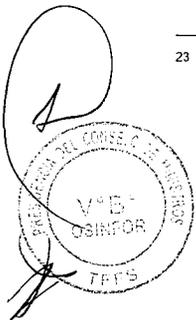
### IV. CUESTIONES CONTROVERTIDAS

29. Las cuestiones controvertidas a resolver en el presente caso son las siguientes:
  - i) Si existen causales para declarar la nulidad de la diligencia de supervisión realizada del 16 al 18 de junio de 2016.
  - ii) Si corresponde calificar las infracciones imputadas a la Comunidad Nativa de Shaim con el Decreto Supremo N° 021-2015-MINAGRI.
  - iii) Si la primera instancia al emitir la resolución recurrida valoró los argumentos formulados por la Comunidad Nativa de Shaim.

<sup>23</sup> Decreto Supremo N° 029-2017-PCM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OSINFOR

**“Artículo 12°: Del Tribunal Forestal y de Fauna Silvestre**

El Tribunal Forestal y de Fauna Silvestre es el órgano colegiado encargado de resolver en segunda y última instancia administrativa, los recursos de apelación interpuestos contra las resoluciones directorales expedidas. Lo resuelto por el Tribunal es de obligatorio cumplimiento y constituye precedente vinculante en materia administrativa cuando así lo determine mediante resolución”





- iv) Si la Comunidad Nativa de Shaim es responsable por la comisión de las infracciones tipificadas en los literales e) y l) del numeral 137.3 del artículo 137° del Decreto Supremo N° 021-2015-MINAGRI.
- v) Si se tomó en cuenta el Principio de Razonabilidad al momento de la determinación de la multa impuesta a la Comunidad Nativa de Shaim.

## V. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES CONTROVERTIDAS

### V.I. Si existen causales para declarar la nulidad de la diligencia de supervisión realizada del 16 al 18 de junio de 2016.

- 30. La Comunidad Nativa de Shaim sostiene que la supervisión realizada por el OSINFOR del 16 al 18 de junio de 2016, adolece de vicios de nulidad, dado que:
  - a. Se omitió notificar previamente al representante de la comunidad (APU) sobre la realización de la supervisión.
  - b. La inspección se realizó con la presencia de comuneros que no dominan la lengua española, por lo cual no pudieron ejercer su derecho de defensa.
- 31. En relación al literal a) del considerando treinta (30) de la presente resolución, es pertinente señalar que al momento del acto de notificación (27 de mayo de 2016) de la Carta N° 380-2016-OSINFOR/06.2 (fs. 045), esta se encontraba regulada por la Resolución Presidencial N° 063-2013-OSINFOR que aprobó el "Manual de Supervisión en Permisos de Aprovechamiento Forestal Maderable" (en adelante, Manual de supervisión)<sup>24</sup>. Dicho ello, cabe resaltar que la referida carta busca poner en conocimiento de la administrada la realización de la supervisión forestal al plan operativo anual del titular del permiso y que dicha titular coordine su participación o designe a un representante durante dicha actividad<sup>25</sup>, conforme se detalla a continuación:

<sup>24</sup> Corresponde señalar que la mencionada Resolución Presidencial fue emitida el 05 de diciembre de 2013.

<sup>25</sup> Resolución Presidencial N° 063-2013-OSINFOR que aprobó el "Manual de Supervisión en Permisos de Aprovechamiento Forestal Maderable"

#### "IV. APLICACIÓN DEL PROCEDIMIENTO DE SUPERVISIÓN

(...)

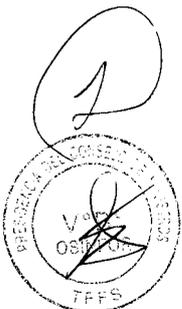
##### 4.1 Fase de Pre-Supervisión

(...)

##### 4.1.4 Notificación de la Supervisión

(...)

La carta de notificación será dirigida al titular o representante legal de la autorización o permiso, a través de las oficinas desconcentradas de OSINFOR o a través de medios que se considere pertinente, mediante la cual se les solicitará participar en la supervisión directamente o designando a sus representantes debidamente acreditado



*“En ese sentido, en el ejercicio de sus funciones, esta dirección ha considerado pertinente efectuar una supervisión al Plan Operativo Anual II, aprobado mediante Resolución Directoral N.º 056-2015-GOBIERNO REGIONAL AMAZONAS/DEGBFS/D, respecto del Permiso para el Aprovechamiento de Productos Forestales con Fines de Comercialización a Mediana Escala en Bosques de Comunidades Nativas y Campesinas en Selva N.º 01-AMA/P-MAD-ARA-DEGBFS-06-2014, diligencia que se efectuará, de conformidad a lo dispuesto en los numerales 1.1, 1.3, 1.11 y 1.16 el Artículo IV del Título Preliminar de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, a partir del 12 de junio del presente año.*

*Es del caso señalar que, a efectos de realizar la supervisión, y en caso de no contar con su presencia, solicitamos la designación, mediante carta poder, a la persona que lo representará en la mencionada diligencia, preferentemente que cuente con conocimiento de las actividades realizadas en el POA a supervisar, con la finalidad de participar en la diligencia conjuntamente con el supervisor del OSINFOR.*

*Finalmente (...) podrá realizar las coordinaciones previas para dicha diligencia en la Oficina Desconcentrada del OSINFOR, sito en Jr. Pedro de Urzúa 471 – Tarapoto, o al teléfono 042-524527”.*

32. En relación a lo anterior, corresponde señalar que el acto de notificación debe enmarcarse en lo dispuesto en los numerales 21.1, 21.3 y 21.4 del artículo 21° de la Ley N° 27444 (normativa vigente al momento en que se realizó la notificación), los cuales señalan lo siguiente:

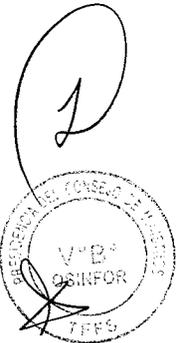
**“Artículo 21.- Régimen de la notificación personal.**

*21.1 La notificación personal se hará en el domicilio que conste en el expediente, o en el último domicilio que la persona a quien deba notificar haya señalado ante el órgano administrativo en otro procedimiento análogo en la propia entidad dentro del último año.*

(...)

*21.3 En el acto de notificación debe entregarse copia del acto notificado y señalar la fecha y hora en que es efectuada, recabando el nombre y firma de la persona con quien se entienda la diligencia. Si ésta se niega, se hará constar así en el acta.*

mediante carta poder (Formato 04). El titular o representante una vez notificado, de preferencia tendrá que apersonarse a la Oficina Desconcentrada del OSINFOR más cercana, de igual manera puede coordinar el ingreso al área de manejo y confirmar su participación en la supervisión, la notificación se realizará de acuerdo a lo establecido en los artículos 21° y 23° de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General y sus modificatorias respectivas”.





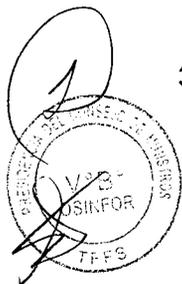
21.4 La notificación personal, se entenderá con la persona que deba ser notificada o su representante legal, pero de no hallarse presente cualquiera de los dos en el momento de entregar la notificación, podrá entenderse con la persona que se encuentre en dicho domicilio, dejándose constancia de su nombre, documento de identidad y de su relación con el administrado.  
(...)"

33. En ese sentido, la notificación debe llevarse a cabo en el domicilio que conste en el expediente (en el presente caso, en la Comunidad Nativa de Shaim), entregando copia del acto notificado y señalar la fecha y hora en que es efectuada, recabando el nombre y firma de la persona con quien se entienda la diligencia. Si ésta se niega a firmar o recibir copia del acto notificado, se hará constar así en el acta, teniéndose por bien notificado.
34. En efecto, se aprecia del anverso de la Carta N° 380-2016-OSINFOR/06.2 (fs. 045) que el notificador de OSINFOR se apersonó a la Comunidad Nativa de Shaim (sito: Comunidad Nativa de Shaim, distrito de Aramango, provincia de Bagua de la región Amazonas) el día 27 de mayo de 2016 a las 14:30 horas, dejando constancia, entre otras, de la siguiente circunstancia:

*"al llegar a la CC. NN. De Shaim en las coordenadas: 778564-9420470 y en ausencia de las autoridades (APU, agente, teniente) quienes se encontraban realizando gestiones en otra localidad, se notifico (sic) a la señora Reynalda Cruz Scona quien se presento (sic) como comunera de la CC.NN de Shaim, se le hizo entrega de la carta de notificación para dar conocimiento a las autoridades de la CC.NN de Shaim".*

35. De lo expuesto anteriormente, esta Sala es de la opinión que la notificación de la Carta N° 380-2016-OSINFOR/06.2 carece de defectos o de alguna omisión en los requisitos de su validez y la misma; por consiguiente, dicha diligencia no podría ser considerada como defectuosa ya que fue realizada con las formalidades exigidas en el artículo 21° de la Ley N° 27444 (norma vigente al momento de realizarse el acto de notificación) y con lo dispuesto en el Manual de supervisión, es decir, para poner en conocimiento de la administrada la realización de la supervisión, por lo tanto se concluye que la citada carta fue debidamente notificada a la Comunidad Nativa de Shaim.

36. Asimismo, es oportuno resaltar que el 15 de junio de 2016, a través de la Carta N° 024-2016-OSINFOR/07.1 (fs. 046), la cual fue recibida por el APU de la comunidad, la OD – Tarapoto puso en conocimiento de la comunidad nativa la designación del Ingeniero Jaime Reátegui Amasifuen como la persona encargada de realizar la diligencia de supervisión programada y que le fuera notificada con Carta N° 380-2016-OSINFOR/06.2. Asimismo, como señaló la primera instancia, el acta de asamblea previa a la supervisión (fs. 019) suscrita por los comuneros asistentes a dicha asamblea, consignó que las autoridades comunales que participaron de la asamblea



declararon tener conocimiento de la supervisión del OSINFOR programada mediante Carta N° 380-2016-OSINFOR/06.2.

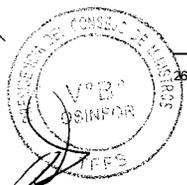
37. Respecto al literal b) del considerando treinta (30) de la presente resolución, cabe indicar que el Tribunal Constitucional respecto al derecho de defensa ha señalado lo siguiente:

*"Este Colegiado en reiteradas ejecutorias ha establecido que el derecho reconocido en el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución no sólo tiene una dimensión "judicial". En ese sentido, el debido proceso está concebido como el cumplimiento de todas las garantías, requisitos y normas de orden público que deben observarse en las instancias procesales de todos los procedimientos, incluidos los administrativos, a fin de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto del Estado que pueda afectarlos. (...) **Uno de los atributos del debido proceso lo constituye el derecho de defensa, que tiene como presupuesto, para su ejercicio, la debida notificación de las decisiones que pudieran afectar una situación jurídica**"<sup>26</sup>.*

(Énfasis agregado)

38. Teniendo en cuenta ello, corresponde indicar que la potestad sancionadora de la Administración está condicionada al respeto de los derechos fundamentales de los administrados, entre ellos, el derecho al debido procedimiento, concebido como el deber de cumplimiento, por parte de la Administración, de todas las garantías y las normas de orden público, a fin de que los administrados se encuentren en condiciones de defender de forma idónea sus derechos ante cualquier acto de la Administración que pudiera afectarlos. Por tal motivo, la Administración debe, entre otros, garantizar que los administrados puedan ejercer su derecho de defensa válidamente dentro de un procedimiento administrativo sancionador.
39. Corresponde enfatizar que el artículo 3° del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1085, Ley que crea el Organismo de Supervisión de los Recurso Forestales y de Fauna Silvestre, establece que la supervisión tiene como finalidad coadyuvar al desarrollo forestal sostenible, velar por el cumplimiento de la normativa aplicable a la materia y verificar el cumplimiento de las condiciones que regulan el otorgamiento de los títulos habilites.
40. En ese contexto, el Manual de supervisión al establecer el procedimiento para la realización de la diligencia de supervisión en permisos de aprovechamiento forestal en tierras de comunidades nativas, señala:

Sentencia del Tribunal Constitucional del 12 de noviembre de 2004, recaída en el Expediente N° 2508-2004-AA/TC, fundamento jurídico 2.





**"IV. APLICACIÓN DEL PROCEDIMIENTO DE SUPERVISIÓN**

(...)

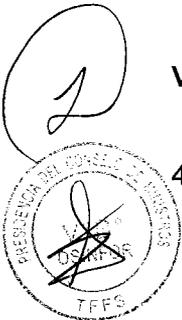
**4.2. FASE DE SUPERVISIÓN**

(...) *En caso, de no presentarse el titular o su representante, la brigada de supervisión ejecutará la diligencia programada, de ser posible contará con la presencia de una autoridad local cercana al área del permiso.*"

41. Asimismo, es pertinente señalar que la diligencia de supervisión constituye una actuación previa del OSINFOR orientada a recabar información de campo, la cual no necesariamente significa el inicio de un procedimiento administrativo al no realizarse imputación alguna. Además, cabe resaltar que conforme el Manual de supervisión, la participación de la titular o su representante es facultativa y su finalidad facilita la labor a desarrollar por el supervisor del OSINFOR; en consecuencia, no existe vulneración de derecho alguno de la comunidad nativa.
42. Ahora bien, de la revisión del expediente, se observa que el acta de finalización de supervisión de fecha 18 de junio de 2016 (fs. 024), consigna que el señor Esequias Chujuk Kujup, en calidad de testigo de la comunidad, participó de la diligencia únicamente el primer día de la supervisión (16 de junio de 2016) siendo que para los dos días restantes no se contó con la participación de ningún comunero.
43. Sin perjuicio de lo expuesto, cabe indicar que la Comunidad Nativa de Shaim, en el curso del presente procedimiento administrativo, presentó hasta en tres (03) oportunidades sus descargos contra las imputaciones efectuadas por la primera instancia (contra la Resolución Directoral N° 744-2016-OSINFOR-DSPAFFS que dispone el inicio del PAU presentó la Carta N° 0002-2017-CC.NN SHAIM/J.C.C el 23 de febrero de 2017, contra la Resolución Sub Directoral N° 041-2017-OSINFOR-SDFPAFFS que dispone variar la imputación de cargos contenidos en la resolución de inicio presentó la Carta N° 02-CCNN. SHAIM del 27 de junio de 2017 y contra de las conclusiones del Informe Final de Instrucción N° 036-2017-OSINFOR/08.2.2 presentó la Carta N° 03-CCNN. SHAIM con fecha 21 de julio de 2017), de lo cual se colige que ejerció su derecho de defensa, teniendo así la oportunidad de cuestionar los hallazgos obtenidos en la supervisión realizada.

**V.II. Si corresponde calificar las infracciones imputadas a la Comunidad Nativa de Shaim con el Decreto Supremo N° 021-2015-MINAGRI.**

44. La Comunidad Nativa de Shaim cuestiona la validez de la Resolución Directoral N° 066-2017-OSINFOR-DFFFS, dado que al momento de determinar la norma aplicable al presente caso, no se habrían tomado en cuenta los siguientes argumentos:



- a) Debido al acceso limitado de medios de comunicación, la comunidad nativa no tenía conocimiento del cambio de normas, por lo que consideran que debe tenerse en cuenta dicha situación al momento de establecer la normativa sancionadora aplicable.
- b) Al momento de aprobarse el permiso forestal se encontraba vigente la Ley Forestal y de Fauna Silvestre, Ley N° 27308 y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 014-2001-AG.
45. En relación al literal a) del considerando que antecede, es pertinente recalcar que “la ley es obligatoria desde el día siguiente de su publicación en el diario oficial, salvo disposición contraria de la misma ley que postergue su vigencia en todo o en parte”, conforme lo estipula el artículo 109° de la Constitución Política del Perú. Asimismo, resulta necesario señalar que el artículo 51° de la norma constitucional establece la obligación que para que toda norma este vigente, debe ser publicada.
46. Por su parte, el Tribunal Constitucional, al pronunciarse respecto a la validez y vigencia de las normas jurídicas, ha señalado<sup>27</sup>:

*“Para que una norma jurídica se encuentre vigente, sólo es necesario que haya sido producida siguiendo los procedimientos mínimos y necesarios previstos en el ordenamiento jurídico, y que haya sido aprobada por el órgano competente, en tanto que su validez depende de su coherencia y conformidad con las normas que regulan el proceso [formal y material] de su producción jurídica.*

*La vigencia de una norma jurídica depende, prima facie, de que haya sido aprobada y promulgada por los órganos competentes, y además de que haya sido publicada conforme lo establece el último extremo del artículo 51° de la Constitución. Cumplido este procedimiento, se podrá considerar que la norma es eficaz. De este modo, el efecto práctico de la vigencia de una norma es su eficacia. “Que una norma sea eficaz quiere decir que es de cumplimiento exigible, es decir, que debe ser aplicada como un mandato dentro del Derecho”*

47. Entonces, la obligación del cumplimiento de la ley surge con su publicación (asumiendo como presupuesto que el efecto conferido a la publicación radica en la presunción del cabal conocimiento de la ley) toda vez que la publicación determina la eficacia y la vigencia de la norma jurídica.
48. En ese sentido, a fin de poder determinar la validez (exigibilidad) de la Ley N° 29763, Ley Forestal y de Fauna Silvestre, se hace necesario tener en cuenta que la citada

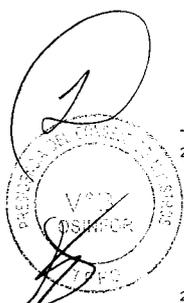
<sup>27</sup>

Sentencia del Tribunal Constitucional del 22 de enero de 2007, recaída en el Expediente N° 0017-2005-PI/TC, Fundamentos jurídicos 4 y 5.



norma fue publicada en el Diario Oficial El Peruano el 22 de julio de 2011; sin embargo, la aludida norma estableció para la mayoría de sus disposiciones, un periodo de *vacatio legis*<sup>28</sup>, entrando definitivamente en vigencia al día siguiente de la publicación de sus reglamentos (Reglamento para la Gestión Forestal<sup>29</sup> aprobado mediante Decreto Supremo N° 018-2015-MINAGRI, Reglamento para la Gestión de Fauna Silvestre aprobado mediante Decreto Supremo N° 019-2015-MINAGRI, Reglamento para la Gestión de las Plantaciones Forestales y los Sistemas Agroforestales aprobado mediante Decreto Supremo N° 020-2015-MINAGRI y Reglamento para la Gestión Forestal y de Fauna Silvestre en Comunidades Nativas y Comunidades Campesinas aprobado mediante Decreto Supremo N° 021-2015-MINAGRI).

49. Es pertinente señalar que la acción de extraer recurso forestal de individuos no autorizados al amparo de un título habilitante, se encontró tipificada tanto en el literal i) del artículo 363° del Reglamento de la Ley Forestal y de Fauna Silvestre aprobado por Decreto Supremo N.° 014-2001-AG (al establecer el tipo infractor de la siguiente manera: “Realizar extracciones forestales sin la correspondiente autorización; o efectuarlas fuera de la zona autorizada) como en el literal “e” del numeral 137.3 del artículo 137° del Decreto Supremo N.° 021-2015-MINAGRI (al tipificar dicha acción de la siguiente manera: “Talar, extraer y/o aprovechar recursos forestales, sin autorización [...]”).
50. Asimismo, corresponde precisar que la acción de facilitar la movilización de recursos extraídos de individuos no autorizados al amparo de un título habilitante, se encontró establecida en el literal w) del artículo 363° del reglamento de la Ley Forestal y de Fauna Silvestre aprobado por Decreto Supremo N° 014-2001-AG (literal que tipificaba la conducta de la siguiente manera: “Facilitar (...), transporte, (...) o comercialización de los recursos forestales extraídos de manera ilegal a través de un contrato de concesión, contrato de administración, permiso o autorización de aprovechamiento forestal”), y actualmente se encuentra tipificada en el literal “l” del numeral 137.3 del artículo 137° del Decreto Supremo N.° 021-2015-MINAGRI (al consignar: “Utilizar documentación otorgada o aprobada por la autoridad forestal competente para amparar la extracción, transporte, transformación, almacenamiento o comercialización de los recursos o productos forestales, extraídos sin autorización”).



**Ley Forestal y de Fauna Silvestre, Ley N° 29763**

**“DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES**

SEXTA. La presente Ley entra en vigencia al día siguiente de la publicación de su reglamento en el diario oficial El Peruano (...)

<sup>29</sup> Mediante la Única Disposición Complementaria Derogatoria de dicha norma, se establece como derogado, entre otros, el Decreto Supremo N° 014-2001-AG.

AA

51. De lo expuesto, se tiene que a partir del 01 de octubre de 2015, tanto la Ley N° 29763 como sus reglamentos, al haber sido emitidos por las instituciones competentes y publicadas en el Diario Oficial El Peruano, son normas vigentes y de obligatorio cumplimiento en todo el ámbito geográfico del territorio peruano, por ende exigibles. En consecuencia, al haberse emitido la Resolución Directoral N° 066-2017-OSINFOR-DFFFS al amparo de la citada norma y sus reglamentos, además de cumplir con los requisitos de validez del acto administrativo establecidos en el artículo 3° del TUO de la Ley N° 27444<sup>30</sup>, no amerita declarar su nulidad; de modo tal que el argumento expuesto por la Comunidad Nativa de Shaim, en este extremo debe ser desestimado.
52. Respecto al literal b) del considerando cuarenta y cuatro (44), es pertinente acotar que el artículo 103° de la Constitución Política del Perú<sup>31</sup> dispone que *“las normas se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes desde la fecha de su respectiva entrada en vigencia, y no tiene fuerza ni efectos retroactivos”* (subrayado agregado); además, el artículo 109° de la Constitución dispone que *“la ley*

<sup>30</sup> TUO de la Ley N° 27444, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS.

**Artículo 3.- Requisitos de validez de los actos administrativos**

Son requisitos de validez de los actos administrativos:

1. **Competencia.-** Ser emitido por el órgano facultado en razón de la materia, territorio, grado, tiempo o cuantía, a través de la autoridad regularmente nominada al momento del dictado y en caso de órganos colegiados, cumpliendo los requisitos de sesión, quórum y deliberación indispensables para su emisión.
2. **Objeto o contenido.-** Los actos administrativos deben expresar sus efectos jurídicos. Su contenido se ajustará a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico, debiendo ser lícito, preciso, posible física y jurídicamente, y comprender las cuestiones surgidas de la motivación.
3. **Finalidad Pública.-** Adecuarse a las finalidades de interés público asumidas por las normas que otorgan las facultades al órgano emisor, sin que pueda habilitarse a perseguir mediante el acto, aun encubiertamente, alguna finalidad sea personal de la propia autoridad, a favor de un tercero, u otra finalidad pública distinta a la prevista en la ley. La ausencia de normas que indique los fines de una facultad no genera discrecionalidad.
4. **Motivación.-** El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico.
5. **Procedimiento regular.-** Antes de su emisión, el acto debe ser conformado mediante el cumplimiento del procedimiento administrativo previsto para su generación.

<sup>31</sup> **Constitución Política del Perú.**

**“Artículo 103°.-** Pueden expedirse leyes especiales porque así lo exige la naturaleza de las cosas, pero no por razón de las diferencias de las personas. La ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos; salvo, en ambos supuestos, en materia penal cuando favorece al reo. La ley se deroga sólo por otra ley. También queda sin efecto por sentencia que declara su inconstitucionalidad.

La Constitución no ampara el abuso del derecho”.





es obligatoria desde el día siguiente de su publicación en el diario oficial, salvo disposición contraria de la misma ley que postergue su vigencia en todo o en parte”<sup>32</sup>.

53. En ese sentido, el Tribunal Constitucional ha señalado<sup>33</sup>:

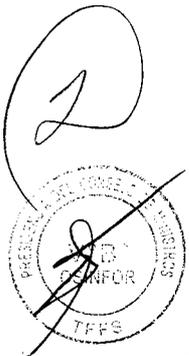
*“En ese sentido, este Tribunal ha pronunciado en reiterada jurisprudencia que nuestro ordenamiento jurídico se rige por la teoría de los hechos cumplidos, estableciendo que “(...) nuestro ordenamiento adopta la teoría de los hechos cumplidos (excepto en materia penal cuando favorece al reo), de modo que la norma se aplica a las consecuencias y situaciones jurídicas existentes” (STC 0606-2004-AA/TC, FJ 2). Por tanto, **para aplicar una norma (...) en el tiempo debe considerarse (...) consecuentemente, el principio de aplicación inmediata de las normas**”.*

(Énfasis agregado).

54. En ese orden de ideas, la regla general respecto a la aplicación de las normas en el tiempo en nuestra regulación se encuentra vinculada al concepto de aplicación inmediata; es decir, aquella que *“(...) se hace a los hechos, relaciones y situaciones que ocurren mientras tiene vigencia, es decir, entre el momento en que entra en vigencia y aquel en que es derogada o modificada”*<sup>34</sup>.

55. Sin perjuicio de ello, dicho concepto no es el único aplicable en nuestro sistema jurídico. En esa línea, el Tribunal Constitucional ha manifestado, en su sentencia emitida el 21 de setiembre del 2004, contenida en el Expediente N° 0004-2004-AI/TC, lo siguiente:

*“(...) Una norma se encuentra vigente desde el día siguiente al de su publicación, salvo disposición contraria de la misma norma que postergue su vigencia en todo o en parte (artículo 109° de la Constitución), y pierde vigencia con su derogación; empero, cabe señalar que las normas derogadas, de conformidad con la dogmática jurídica relativa a la aplicación de la ley en el tiempo, puede tener efectos ultractivos (...)”*



<sup>32</sup> Constitución Política del Perú.

<sup>33</sup> “Artículo 109°.- La ley es obligatoria desde el día siguiente de su publicación en el diario oficial, salvo disposición contraria de la misma ley que posterga su vigencia en todo o en parte”.

<sup>34</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional del 19 de febrero de 2009, recaída en el expediente N° 00008-2008-PI/TC, Fundamento jurídico 72.

<sup>34</sup> RUBIO CORREA, Marcial. *Aplicación de la Norma Jurídica en el Tiempo*. Primera Edición. Lima: Fondo Editorial PUCP, 2010, pp. 21.

56. Por su parte, el tratadista Marcial Rubio Correa, señala que las normas pueden aplicarse en el tiempo, de manera ultractiva o retroactiva, entendiéndose dichos conceptos de la siguiente forma<sup>35</sup>:

**“Aplicación ultractiva** de una norma es aquella que se hace a los hechos, relaciones y situaciones que ocurren luego de que ha sido derogada o modificada de manera expresa o tácita, es decir, una vez finalizada su aplicación inmediata. (...)

**Aplicación retroactiva** de una norma es aquella que se hace para regir hechos, situaciones o relaciones que tuvieron lugar antes del momento en que esta entra en vigencia, es decir, antes de su aplicación inmediata”.

57. Asimismo, y respecto a la aplicación de estos criterios en el procedimiento administrativo sancionador, parte de la doctrina señala lo siguiente:

**“El principio de la norma sancionadora previa y el mandato de aplicación de norma posterior más favorable.**

Aun cuando la Constitución Política del Estado no alude a la aplicación retroactiva de las normas sancionadoras administrativas sino solo de las penales, el legislador considera constitucionalmente admisible extender -con los matices necesarios- en el ámbito administrativo esta situación jurídica favorable a los ciudadanos. Así, nuestro ordenamiento administrativo (art. 230 inciso 5 de la Ley N° 27444) ha establecido dos reglas para regular la aplicación en el tiempo de las normas sancionadoras administrativas:

- La irretroactividad de las normas sancionadoras administrativas que garantiza que **la potestad sancionadora solo será válida para aplicar sanciones cuando hayan entrado en vigencia con anterioridad a la comisión de la infracción, siempre que sigan vigentes al momento de su calificación por la autoridad o hayan sido modificadas por normas posteriores más aflictivas para el administrado (aplicación ultraactiva benigna de la norma).**

Este principio determina que las **disposiciones sancionadoras solo son aplicables para tipificar y sancionar ilícitos cuando hayan entrado en vigencia con anterioridad al momento de la comisión de los hechos y siempre que estén vigentes al momento de la imposición de la sanción por la autoridad.** De este modo, las entidades no pueden sancionar por normas posteriores a los hechos cuando sean desfavorables a la situación del administrado por ser una aplicación retroactiva de la norma.



35

Ibíd, pp. 23 y 26.



*En este sentido, la exigencia de preexistencia de las normas sancionadoras produce dos consecuencias, a saber: i) Rechazar efectivamente la sanción de comportamientos cometidos antes de tipificarse normativamente; y, ii) Que para imponer sanciones, **las conductas típicas no solo han de estar contempladas y sancionadas por la norma vigente en el momento de su comisión, sino también al tiempo de la concreción de la sanción. La ilicitud y la sanción administrativa para el caso no solo deben anteceder al ilícito, sino que deben continuar existiendo con respecto a los hechos al momento en que el órgano competente pretenda aplicarla.** Por lo tanto, no podría aplicarse sanción si cuando se dicta la decisión sancionadora, la conducta que se pretendía sancionar ha dejado de ser ilícita, o la sanción posible ha sido derogada. Es importante advertir que **aun cuando la norma sancionadora previa hubiese sido modificada para agravar la situación del infractor, le será siendo aplicable la norma previa de manera ultraactiva por serle más favorable**<sup>36</sup>.*

58. En virtud a lo expuesto por la doctrina y la jurisprudencia nacional, esta Sala concluye, en primer lugar, que de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 5) del artículo 246° del T.U.O. de la Ley N° 27444<sup>37</sup> y siguiendo la línea de lo señalado en el precitado artículo 103° de la Constitución Política, son aplicables las disposiciones sancionadoras para tipificar y sancionar un ilícito vigentes durante la comisión de la infracción; es decir, se aplica de manera inmediata la norma sancionadora vigente al momento en cuando se comete la infracción.
59. En ese sentido, cabe señalar que las disposiciones aplicables al procedimiento administrativo sancionador consiste en aplicar la norma vigente al momento en: (i) que ocurrió la infracción, si ésta es instantánea, o (ii) cuando la infracción cesó, si ésta es permanente o continuada; siendo definidas las referidas infracciones administrativas por la doctrina en nuestro ordenamiento jurídico administrativo de la siguiente manera:

<sup>36</sup> MORON URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley de Procedimiento Administrativo General, Gaceta Jurídica Novena edición, mayo 2011. Páginas 716-717.

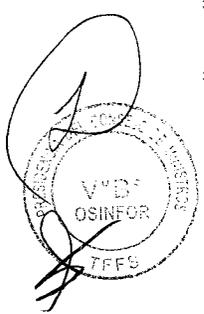
<sup>37</sup> T.U.O. de la Ley N° 27444, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS.

**"Artículo 246°: Principios de la potestad sancionadora administrativa.**

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

**5.- Irretroactividad.-** Son aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de incurrir el administrado en la conducta a sancionar, salvo que las posteriores le sean más favorables.

Las disposiciones sancionadoras producen efecto retroactivo en cuanto favorecen al presunto infractor o al infractor, tanto en lo referido a la tipificación de la infracción como a la sanción y a sus plazos de prescripción, incluso respecto de las sanciones en ejecución al entrar en vigor la nueva disposición. (...)



(i) infracciones instantáneas: *aquellas en las que la lesión o puesta en peligro del bien jurídico protegido se produce en un momento determinado, en el que la infracción se consume, sin producir una situación antijurídica duradera*<sup>38</sup>; (ii) infracciones continuadas: *aquellas cuya realización se prolonga en el tiempo y le permite al infractor subsanar la omisión o cambie su estado*<sup>39</sup>; e (iii) infracciones permanentes: *aquellas en las cuales el administrado se mantiene en una situación infractora, cuyo mantenimiento le es imputable*<sup>40</sup>.

60. No obstante ello, conforme señala la doctrina, es posible la aplicación ultractiva de la norma modificada o derogada, siempre y cuando estuviera vigente al momento de la comisión de los hechos imputados; para lo cual, conforme lo señalado precedentemente, es de gran importancia determinar el momento de la comisión de las conductas infractoras ya que de ello dependerá la aplicación de las normas a cada caso en concreto, siendo necesario establecer la naturaleza de la conducta infractora materia de cuestionamiento (inmediata, continuada o permanente).
61. Es pertinente indicar que en aplicación del Artículo V del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 (en adelante, TUO de la Ley N° 27444), el cual dispone que los precedentes administrativos de observancia obligatoria (resoluciones que resuelven casos particulares interpretando de modo expreso y con carácter general el sentido de la legislación, sea sustantiva o adjetiva, aplicable al procedimiento empleado por la entidad) son una de las fuentes del derecho administrativo, que aseguran el cumplimiento del principio de predictibilidad<sup>41</sup>, corresponde acotar lo señalado en el precedente de observancia obligatoria contenido en la Resolución N° 076-2017-OSINFOR-TFFS (publicado el 05 de mayo del 2017 en El Diario Oficial El Peruano), el cual, entre otros aspectos, que:

<sup>38</sup> **BACA ONETO, Víctor.** La prescripción de las infracciones y su clasificación en la Ley del Procedimiento Administrativo General. En: Revista Derecho y Sociedad No. 37, Año XXII, 2011, p. 268.

<sup>39</sup> **ALVA MATTEUCCI, Mario.** El principio de continuidad de infracciones regulado en la Ley del Procedimiento Administrativo General y su implicancia en el ámbito tributario. En: Jurídica. Suplemento de Análisis Legal del diario oficial "El Peruano" correspondiente a la edición del martes 12 de abril de 2005, N° 41, Pp. 6 y 7.

<sup>40</sup> **BACA ONETO, Víctor.** La prescripción de las infracciones y su clasificación en la Ley del Procedimiento Administrativo General. En: Revista Derecho y Sociedad No. 37, Año XXII, 2011, p. 268.

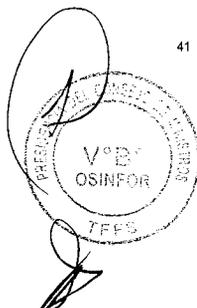
<sup>41</sup> **Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General**

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

**1.15. Principio de predictibilidad o de confianza legítima**

[...]

La autoridad administrativa se somete al ordenamiento jurídico vigente y no puede actuar arbitrariamente. En tal sentido, la autoridad administrativa no puede variar irrazonable e inmotivadamente la interpretación de las normas aplicables.





*"(...) la "extracción de individuos no autorizados" constituye una infracción de naturaleza continuada que se ha prolongado en el tiempo. (...) precisando que para la determinación de dicho lapso de tiempo y por lo tanto, tener certeza del día del cese de la conducta, se debe considerar que: (i) si la diligencia de supervisión fue realizada antes del vencimiento del año operativo o periodo de vigencia del POA, la fecha del cese de la conducta será el día en que se realizó la supervisión; y, (ii) si la diligencia de supervisión fue realizada con posterioridad al año operativo o periodo de vigencia del POA, el cese de la conducta se habrá producido el último día que estuvo vigente el POA".*

62. Asimismo, en el citado precedente, se señaló que la conducta referida a la extracción forestal (sea de volúmenes autorizados o en exceso) implica el desarrollo de distintas actividades de aprovechamiento, entre ellas: la identificación de los árboles a aprovechar<sup>42</sup>, la tala<sup>43</sup>, el despunte<sup>44</sup> y el trozado<sup>45</sup>, la extracción<sup>46</sup> y movilización<sup>47</sup>; por ende, resulta válido afirmar que se trata de una conducta de naturaleza continuada.
63. Por otro lado, respecto a la infracción relacionada a utilizar la documentación aprobada u otorgada por la autoridad competente, es necesario recalcar que esta actividad es una conducta conexas al aprovechamiento forestal, la cual conforme a la Resolución Directoral N.º 056-2015-GOBIERNO REGIONAL AMAZONAS/ DEGBFS/D sólo podrá realizarse desde el inicio del aprovechamiento forestal (12 de junio de 2015) hasta la culminación del periodo del POA N.º 02 (12 de junio de 2016); no obstante, obra en el expediente administrativo, el Record de Extracción (fs. 052 a 057)<sup>48</sup>, del cual se desprende que la Comunidad Nativa de Shaim efectuó, indefectiblemente, la movilización del recurso forestal hasta el 30 de diciembre de 2015<sup>49</sup>.

<sup>42</sup> Esto implica la identificación de individuos aprovechables, semilleros y aprovechamiento futuro.

<sup>43</sup> Se entiende por tala al tumbado de los árboles. (Resolución Ministerial N.º 0027-2014-MINAGRI del 28 de enero de 2014, Ítem 4.1 Definición y alcance).

<sup>44</sup> Implica la eliminación de las ramas del extremo superior del árbol extraído.

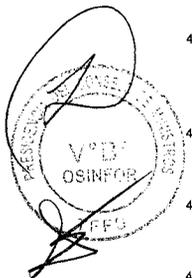
<sup>45</sup> Dicha actividad implica el seccionamiento o corte transversal del recurso extraído en medidas comerciales.

<sup>46</sup> Proceso de traslado de un producto forestal, mediante vías de arrastre, desde el tocón del árbol de origen hasta un sitio intermedio dentro del bosque, es decir, hasta un punto o patio de acopio. (Resolución Ministerial N.º 0027-2014-MINAGRI del 28 de enero de 2014, Ítem 4.1 Definición y alcance).

<sup>47</sup> Es el proceso de traslado del producto extraído desde el punto de acopio hacia fuera del bosque materia de intervención. (Resolución Ministerial N.º 0027-2014-MINAGRI del 28 de enero de 2014, Ítem 4.1 Definición y alcance).

<sup>48</sup> Documento emitido por la autoridad regional forestal y de fauna silvestre en el cual se consigna, por cada especie forestal aprobada, el volumen movilizado y la fecha en que se realizó la movilización.

<sup>49</sup> Véase la Guía de Transporte Forestal N.º 001-000016 relacionada a la movilización de la especie *Cedrelinga catenaeformis* "Tornillo".

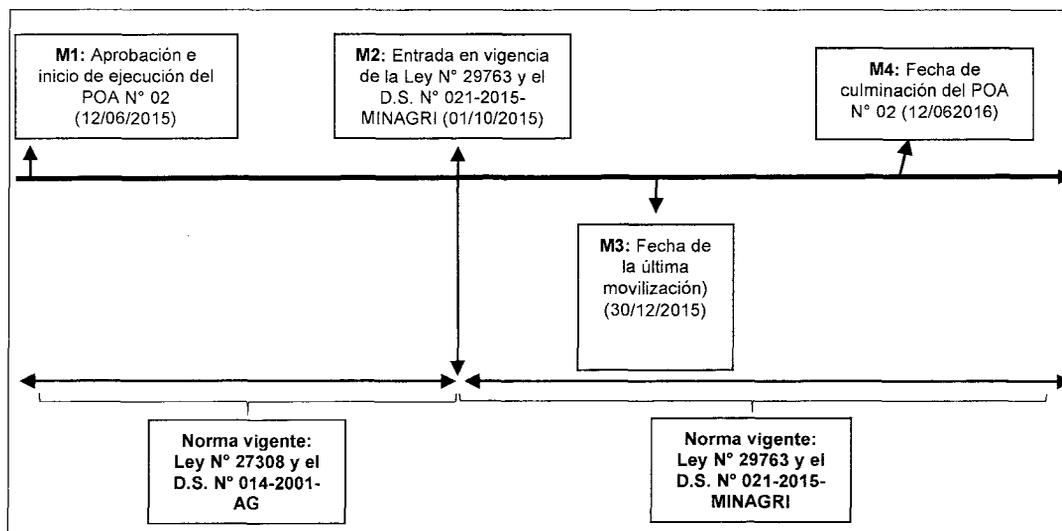


64. En ese sentido, tanto la infracción tipificada en el literal “e” así como la tipificada en el literal “l” del numeral 137.3 del artículo 137° del Decreto Supremo N° 021-2015-MINAGRI, se tratan de infracciones que por su naturaleza son continuadas. Determinado lo anterior, debe precisarse que las infracciones continuadas son *aquellas cuya realización se prolonga en el tiempo y le permite al infractor subsanar la omisión o cambie su estado*<sup>50</sup>. Asimismo, es pertinente acotar que las infracciones continuadas se caracterizan por la realización de diferentes conductas, “(...) *cada una de las cuales constituye por separado una infracción, pero que se consideran como una única infracción, siempre y cuando formen parte de un proceso unitario* (...)”<sup>51</sup>.
65. Por consiguiente, en el caso de infracciones continuadas no se aplicará la norma vigente al momento del inicio de las infracciones sino aquella que lo esté al final de su comisión. Ello, puesto que las infracciones continuadas se consideran como una unidad de acción que se consuma en el momento en que éstas cesan, por lo que será dicho momento el que determinará qué norma punitiva se aplica.<sup>52</sup>
66. Ahora bien, se debe observar que el presente procedimiento administrativo sancionador tiene como punto central de análisis el periodo de otorgamiento del derecho de aprovechamiento y su ejecución de las actividades correspondientes al POA N° 02 aprobado mediante Resolución Directoral N° 056-2015-GOBIERNO REGIONAL AMAZONAS/ DEGBFS/D, que abarca desde el 12 de junio del 2015 hasta el 12 de junio de 2016; es decir, al momento de otorgarse el derecho de aprovechamiento y al inicio de las actividades de ejecución del instrumento de gestión se encontraba vigente lo dispuesto en la Ley N° 27308 y el Decreto Supremo N° 014-2001-AG; sin embargo, se publicaron en El Diario Oficial El Peruano, la Ley N° 29763 con fecha 22 de julio de 2011, y el Decreto Supremo N° 021-2015-MINAGRI con fecha 30 de setiembre de 2015, los cuales entraron en vigencia el 01 de octubre de 2015; es decir, durante la ejecución de dicho instrumento de gestión se encontraron vigentes dos normas (la Ley N° 27308 y su reglamento y la Ley N° 29763 y sus reglamentos).
67. De acuerdo con lo señalado, resulta necesario exponer el siguiente cuadro:

 50 **ALVA MATTEUCCI, Mario.** El principio de continuidad de infracciones regulado en la Ley del Procedimiento Administrativo General y su implicancia en el ámbito tributario. En: Jurídica. Suplemento de Análisis Legal del diario oficial “El Peruano” correspondiente a la edición del martes 12 de abril de 2005, N° 41, Pp. 6 y 7.

51 **BACA ONETO, Victor.** La prescripción de las infracciones y su clasificación en la Ley del Procedimiento Administrativo General. En: Revista Derecho y Sociedad No. 37, Año XXII, 2011, p. 269.

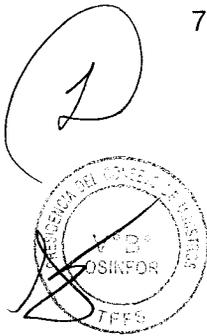
52 **VERGARAY BEJAR, Verónica y GÓMEZ APAC, Hugo.** “La potestad sancionadora y los principios del procedimiento sancionador”. Publicado en AAVV “Sobre Ley del Procedimiento Administrativo General. Libro homenaje a José Alberto Bustamante. Fondo Editorial de la Universidad de Ciencias Aplicadas. Lima, 2009. Pág. 16.



68. Como se observa del gráfico, al momento del cese de la comisión de las infracciones continuadas imputadas, se encontró vigente la Ley N° 29763 y su Reglamento para la Gestión Forestal y de Fauna Silvestre en Comunidades Nativas y Comunidades Campesinas aprobado mediante Decreto Supremo N° 021-2015-MINAGRI.
69. Siendo ello así y en aplicación de lo establecido en el artículo 103° de la Constitución Política del Estado, concordado con el numeral 5) del artículo 246° del TUO de la Ley N° 27444, corresponde aplicar *stricto sensu* la norma vigente al momento de la comisión de los hechos; es decir, para el presente caso sólo es posible aplicar de manera inmediata la Ley N° 29763 y su Reglamento para la Gestión Forestal y de Fauna Silvestre en Comunidades Nativas y Comunidades Campesinas aprobado mediante Decreto Supremo N° 021-2015-MINAGRI.
70. Lo expuesto anteriormente, guarda congruencia con el análisis de la normativa aplicable al caso en concreto realizado por la Dirección de Fiscalización desarrollado en los considerados vigésimo octavo (28) al vigésimo noveno (29) de la Resolución Directoral N° 066-2017-OSINFOR-DFFFS, señalando, entre otros, lo siguiente:

" (...)

28. Entonces, considerando que las presuntas acciones irregulares ejecutadas por la Comunidad Nativa de Shaim, no se habrían concretado en un solo acto, sino en forma continuada durante la vigencia del POA 2 (del 12 de junio de 2015 hasta el 12 de junio del año 2016); se deduce que las mismas configurarían infracciones administrativas de naturaleza continuada (...)



29. Por tanto, a fin de identificar la legislación forestal que se debe aplicar en el análisis de las presuntas infracciones continuadas cuya comisión se atribuye a la Comunidad Nativa de Shaim, es necesario señalar:

- a) Durante el periodo autorizado para la ejecución del POA 2 aprobado a la Comunidad Nativa de Shaim (del 12 de junio de 2015 al 12 de junio de 2016), estuvieron vigentes hasta el 30 de setiembre del año 2015, tanto la Ley N° 27308 "Ley Forestal y de Fauna Silvestre" como su reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 014-2001-AG; toda vez que el 1 de octubre de 2015, recién entraron en vigor la Ley N° 29763 "Ley Forestal y de Fauna Silvestre" y el "Reglamento para la Gestión Forestal y de Fauna Silvestre en Comunidades Nativas y Comunidades Campesinas", aprobado mediante Decreto Supremo N° 021-2015-MINAGRI.
- b) De acuerdo a la información registrada en el reporte forma 20 expedido por la autoridad forestal con fecha 28 de junio de 2016 (fs. 52 a 57), la especie que registra los 805.850 m<sup>3</sup> de madera observados, no fue movilizada en un solo acto, sino desde el día 23 de junio de 2015 hasta el 30 de diciembre de 2015; hechos que confirman el carácter continuo de la presunta extracción y movilización o transporte de recursos forestales no autorizados (a través del empleo de las guías de transporte forestal), por parte de la Comunidad Nativa de Shaim.
- c) Entonces, al haber cesado el 30 de diciembre de 2015 la última movilización, es decir, luego de la entrada en vigor de la Ley N° 29763 y del Reglamento para la Gestión Forestal (1 de octubre de 2015); se confirma que para la tipificación de la extracción y movilización o transporte de los 805.850 m<sup>3</sup> de madera que procederían de individuos no autorizados para su aprovechamiento, sí corresponde la aplicación de los aludidos cuerpos normativos, conforme a lo efectuado por la autoridad instructora en la imputación de cargos.

(...)"

71. En conclusión, la Resolución Directoral N° 066-2017-OSINFOR-DFFFS fue emitida observando el principio de legalidad, de irretroactividad y aplicación inmediata de la norma, con la finalidad de determinar las consecuencias de la conductas detectadas y tipificadas como sanción durante la ejecución del POA N° 02 aprobado. En esa línea de ideas, el argumento de la Comunidad Nativa de Shaim (referente a la aplicación de la norma vigente al momento del aprovechamiento) carece de sustento legal, por lo que será desestimado.

**V.III. Si la primera instancia al emitir la resolución recurrida valoró los argumentos formulados por la Comunidad Nativa de Shaim.**





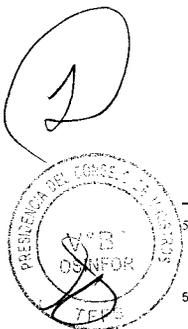
72. Al respecto, es pertinente acotar que el numeral 5.4 del artículo 5° del T.U.O. de la Ley N° 27444, dispone que “(...) el contenido del acto administrativo debe comprender todas las cuestiones de hecho y de derecho planteadas por los administrados (...) siempre que la autoridad administrativa les otorgue un plazo no menor a cinco (5) días para que expongan su posición y, en su caso, aporten las pruebas que consideren pertinentes”. Cabe precisar que, según Morón Urbina, existiría una contravención al ordenamiento jurídico “(...) cuando la instancia decisoria no se pronuncia sobre algunas pretensiones o evidencias fundamentales aportadas en el procedimiento (incongruencia omisiva)”<sup>53</sup>.
73. En ese sentido, considerando que a través de los descargos la Comunidad Nativa de Shaim presentó argumentos destinados a contradecir los hechos imputados por la Administración, estos deben ser analizados y valorados con la motivación debida, es decir, con criterios objetivos y razonables.
74. Conforme a lo expuesto, se tiene que en el presente procedimiento la Comunidad Nativa de Shaim presentó hasta en tres oportunidades sus argumentos de descargos por lo que esta Sala considera pertinente analizar si los mismos (Carta N° 0002-2017-CC.NN SHAIM/J.C.C presentada el 23 de febrero de 2017 contra la resolución que dispone el inicio del PAU, Carta N° 02-CCNN. SHAIM presentada el 27 de junio de 2017 contra la resolución que dispone variar la imputación de cargos contenidos en la resolución de inicio y la Carta N° 03-CCNN. SHAIM presentada el 21 de julio de 2017 en contra de las conclusiones del informe final de instrucción) fueron valorados por la primera instancia, a efectos de establecer si en el presente procedimiento administrativo se han aplicado correctamente los principios jurídicos que orientan el ejercicio de la potestad sancionadora administrativa<sup>54</sup>, así como si se cumplió con el precepto contenido en el numeral 5.4 del artículo 5° del T.U.O. de la Ley N° 27444.
75. No obstante ello, de la revisión de la Resolución Directoral N° 066-2017-OSINFOR-DFFFS, la Dirección de Fiscalización en los considerandos treinta y cinco (35) y treinta y seis (36), señalo lo siguiente:

*“De los alegatos respecto de la resolución de variación del PAU y de los descargos al Informe Final de Instrucción:*

33. *Con fecha 27 de junio del 2017, la Comunidad Nativa de Shaim presentó sus alegatos respecto de las imputaciones descritas en la Resolución Sub*

<sup>53</sup> MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la Ley de Procedimiento Administrativo General*. Lima: Gaceta Jurídica S.A. 2011. p. 152.

<sup>54</sup> Cabe precisar que, conforme al numeral 1.2. del Artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, una de las manifestaciones del principio del debido procedimiento consiste en que los administrados gocen del derecho de obtener una decisión motivada y fundada en derecho.

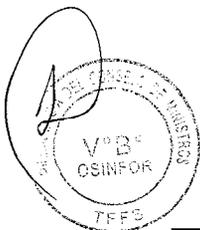


Directoral N° 041-2017-OSINFOR-SDFPAFFS; asimismo, con fecha 21 de julio del 2017, presentó sus descargos contra el Informe Final de Instrucción N° 036-2017-OSINFOR/08.2.2; cabe precisar que dichos escritos son una reproducción de los descargos presentados contra las imputaciones efectuadas a la Resolución Directoral N° 744-2016-OSINFOR-DSPAFFS, de fecha 28 de noviembre de 2016.

34. Por lo tanto, es preciso indicar que su evaluación se ha efectuado en los numerales 33 y 34 de la presente Resolución Directoral, ya que se hizo mención a los referidos descargos, con la finalidad de dilucidar su argumentación" (subrayado agregado)
76. En efecto, realizada la lectura de la totalidad de los escritos presentados por la Comunidad Nativa de Shaim, se tiene que esencialmente están referidos a los mismos argumentos; no obstante ello, se procede a evaluar si la resolución impugnada se pronunció por cada uno de los argumentos expuestos por la Comunidad Nativa de Shaim.
77. En ese contexto, se advierte que en el considerando treinta y tres (33) de la Resolución Directoral N° 066-2017-OSINFOR-DFFFS, la primera instancia realizó un resumen de los argumentos expuestos por la administrada, siendo que en los literales a), b), c) y d) del considerando treinta y cuatro (34), procedió a evaluar los descargos de la administrada, señalando lo siguiente:

**Cuadro N° 1: Análisis realizado por la Dirección de Fiscalización respecto de los descargos presentados por la administrada**

Extracto de los escritos presentados por la administrada	Análisis de la Dirección de Fiscalización en la Resolución Directoral N° 066-2017-OSINFOR-DFFFS
<p>La administrada señaló que "[...] el permiso forestal fue aprobado con la Ley N° 27308 [...] debe considerar la presunta comisión de infracciones tipificadas en el artículo 363°; y dejar sin efecto lo que se está considerando en lo que resuelve artículo 1° de la Resolución Directoral N° 744-2016-OSINFOR-DSPAFFS, en el literal l) del numeral 137.3 del artículo 137° del reglamento para la Gestión</p>	<p><b>Literal a) del Considerando 34<sup>56</sup>:</b>            "[...] es importante indicar que, conforme lo resuelto en la Resolución Sub Directoral N° 041-2017-OSINFOR-SDFPAFFS (variación de la imputación), la conducta referida a la extracción de recurso forestal sin autorización (asimismo, la conducta referida a la utilización de la documentación otorgada o aprobada por la autoridad forestal para amparar la extracción o comercialización del recurso forestal sin autorización), es de naturaleza continuada, conforme lo expuesto en los numerales 28 y 29 de la presente resolución directoral; por lo que teniendo en cuenta el periodo de ejecución del POA 02 (es decir, desde el 12 de junio de 2015 al 12 de junio de 2016), así como la última movilización efectuada por la Comunidad Nativa de Shaim (es decir, el 30 de diciembre de 2015, de acuerdo a la Forma 20 obrante en el expediente a folios 53), corresponde aplicar la Ley N° 29763, Ley Forestal y Fauna Silvestre y su Reglamento para la Gestión Forestal y de Fauna Silvestre en Comunidades Nativas y Comunidades Campesinas, aprobado mediante Decreto Supremo N° 021-2015-MINAGRI, ya que es la</p>





Extracto de los escritos presentados por la administrada	Análisis de la Dirección de Fiscalización en la Resolución Directoral N° 066-2017-OSINFOR-DFFFS
<p>Forestal y de Fauna Silvestre en Comunidades Nativas y Comunidades Campesinas [...]”<sup>55</sup>.</p>	<p>normativa vigente al momento del cese de la comisión de las infracciones imputadas (las citadas disposiciones normativas están vigentes desde el 01 de octubre de 2015).</p> <p>En ese sentido, es preciso señalar que la evaluación y calificación del tipo infractorio realizado en el presente PAU es acorde a lo establecido en los artículos 103<sup>o</sup>(18) y 109<sup>o</sup>(19) de la Constitución Política del Perú, de acuerdo a los cuales la Ley, desde su entrada en vigencia se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos.”</p>
<p>La administrada indicó que: “El aprovechamiento de nuestro recurso se ha realizado en todo el territorio de la Comunidad; lo que estoy dando a entender es que los comuneros en su andar en el bosque señalan sus árboles [...] no ha sacado árboles de otras comunidades y justificar volúmenes, los árboles aprovechados son de la comunidad; hay que pensar que hoy en día las comunidades ya no son grupos comunales, dentro de su territorio están sub parcelados; cada quien tiene sus propios recursos y necesidad, por este motivo en la supervisión se encontraron árboles en pie”<sup>57</sup>.</p>	<p><b>Literal b) del Considerando 34<sup>58</sup>:</b>  “conforme lo expuesto en el Informe Técnico N° 055-2017-OSINFOR/08.2.2 (fs. 234) que a pesar de que dichos individuos se encontraban en el área de la Comunidad Nativa de Shaim y no en el área de otras Comunidades Nativas, su extracción no es justificada, en tanto los individuos autorizados para su aprovechamiento son aquellos que fueron aprobados y declarados en el Plan Operativo Anual, tal como lo establece la cláusula sexta del Permiso N° 01-AMA/P-MAD-ARA-DEGBFS-06-2014, en donde el titular se compromete a realizar el aprovechamiento en las cantidades establecidas en el Plan de Manejo Forestal y en el Plan Operativo Anual correspondiente, en consecuencia, la administrada sólo contaba con Permiso para aprovechar los individuos indicados en el Plan Operativo Anual.</p> <p>Asimismo, se debe tener presente que la titular presentó el POA 02 para su aprobación, documento del cual conocía y declaró la veracidad de su contenido; en tal medida, en la ejecución del derecho de aprovechamiento no es coherente la posibilidad de no distinguir los árboles aprovechables autorizados, de aquellos no autorizados. Por lo expuesto, el aprovechamiento de los individuos debió ceñirse indefectiblemente a los términos del documento de gestión aprobado; es decir, solo se debieron extraer los individuos autorizados para dicho fin (los árboles codificados y georeferenciados a través de coordenadas UTM, concernientes al censo forestal), excluyendo otros árboles que no fueron aprobados, por no pertenecer al Plan Operativo Anual 02 (documento de gestión). Por lo expuesto, los argumentos vertidos por la administrada, no deslindan su responsabilidad”</p>
<p>La administrada refirió que. “la señora Reynalda Cruz Scona, no es comunera de la Comunidad Nativa de Shaim,</p>	<p><b>Literal c) del Considerando 34<sup>60</sup>:</b>  “[...] si bien efectúa cuestionamiento respecto a la notificación de la Carta N° 380-2016-OSINFOR/06.2 (supervisión de oficio, fs. 45), la cual comunica la supervisión del OSINFOR al área del Permiso; es importante señalar que dicha Carta fue recibida por la señora Reynalda Cruz Ascona, en la Comunidad Nativa de Shaim (domicilio legal), dejándose constancia en el acta de notificación, conforme a lo establecido en el artículo 21<sup>o</sup>(20)</p>



<sup>55</sup> Fojas 210, 252 y 269.

<sup>57</sup> Fojas 210, 253 y 270.

<sup>58</sup> Foja 310 - reverso.

<sup>60</sup> Fojas 310 y 311.

Extracto de los escritos presentados por la administrada	Análisis de la Dirección de Fiscalización en la Resolución Directoral N° 066-2017-OSINFOR-DFFFS
<p>a quien notificaron con carta N° 380-2016-OSINFOR/06.2, de fecha 16 de mayo de 2016, donde dieron a conocer la supervisión a la comunidad [...] la inspección se ha realizado en presencia de comuneros que no dominan la lengua española para que puedan ejercer su natural derecho de defensa en la oportunidad que consideren conveniente.”<sup>59</sup></p>	<p>del TUO de la LPAG – Ley N° 27444; por ello, la misma es válida y ha surtido sus efectos. Por lo tanto, se tenía conocimiento de la diligencia a realizarse, otorgándose las facilidades para la participación del representante de la comunidad. Asimismo, con fecha 15 de junio de 2016 (fecha anterior a la realización de la diligencia de supervisión de OSINFOR), se llevó a cabo la asamblea comunal previa a la supervisión (fs. 19), en donde participaron las autoridades comunales, quienes declararon tener conocimiento de la supervisión del OSINFOR programada mediante Carta N° 380-2016-OSINFOR/06.2, tal y como se evidencia del acta de asamblea previa a la supervisión (fs. 19), firmada por los asistentes a dicha asamblea. Por lo tanto, habiendo declaraciones posteriores a la notificación de la Carta en cuestión que ratifican que la Comunidad Nativa de Shaim tuvo el conocimiento oportuno de su contenido, lo alegado carece de sustento [...]”</p>
<p>La administrada indicó que en: “[...] el supuesto negado, no cierto, que se determine responsabilidad no se imponga una sanción extrema o drástica sino, debe optarse administrativa de la CCNN Shaim, no deberá optarse por una sanción menos gravosa como una amonestación atendiendo al principio de razonabilidad [...]”<sup>61</sup></p>	<p><b>Literal d) del Considerando 34<sup>62</sup>:</b>  “[...] el OSINFOR no determina arbitrariamente el tipo de sanción ni el monto de la multa, de ser aplicable; sino que, esta determinación se basa conforme a lo establecido en la Legislación Forestal, Ley N° 29763, y su Reglamento para la Gestión Forestal y de Fauna Silvestre en Comunidades Nativas y Comunidades Campesinas, aprobado mediante Decreto Supremo N° 021-2015-MINAGRI, considerando las infracciones cometidas, estas son pasibles de ser sancionadas con una multa mayor a 10 hasta 5000 UIT; es decir, se efectúa la determinación del tipo de sanción a imponer y en base a ello, el cálculo de la multa, de ser el caso. Por otro lado, es importante mencionar que la sanción de amonestación<sup>(22)</sup>, que la titular considera pertinente aplicar en tanto se establezca responsabilidad administrativa de la Comunidad Nativa de Shaim, sólo corresponde ser aplicada en el caso de la comisión de infracciones leves (de acuerdo con los tipos de infracciones establecidos en el Reglamento para la Gestión Forestal y de Fauna Silvestre en Comunidades Nativas y Comunidades Campesinas, aprobado por Decreto Supremo N° 021-2015-MINAGRI); sin embargo, en el caso en concreto al comprobarse que las infracciones cometidas se tipifican como muy graves, corresponde sancionar con una multa mayor a 10 hasta 5000 UIT<sup>(23)</sup>”</p>

Fuente: Resolución Directoral N° 066-2017-OSINFOR-DFFFS  
Elaboración: Sala II del Tribunal Forestal y de Fauna Silvestre

78. De lo expuesto, se desprende que a través de la Resolución Directoral N° 066-2017-OSINFOR-DFFFS, la Dirección de Fiscalización desvirtuó técnica y legalmente cada uno de los argumentos expuestos por la Comunidad Nativa de Shaim en sus descargos, luego de lo cual, determinó que los mismos no resultaban suficientes para desacreditar todos los hechos infractores detectados durante la supervisión de campo, por lo que se resolvió sancionar a la administrada por la comisión de las conductas

<sup>59</sup> Foja 210,211 y 253.

<sup>61</sup> Foja 211, 254 y 270.

<sup>62</sup> Foja 311.



infractoras tipificadas en los literales e) y l) del numeral 137.3 del artículo 137° del Decreto Supremo N° 021-2015-MINAGRI.

79. Cabe precisar que el análisis técnico presentado en la resolución apelada, se sustentó en el contenido del Informe Técnico N° 055-2017-OSINFOR/08.2.2 (fs. 234) elaborado por la autoridad instructora antes de la emisión de la resolución de sanción.
80. En tal sentido, esta Sala es de la opinión que la Dirección de Fiscalización motivó debidamente su decisión, dando respuesta a todas las cuestiones planteadas por la Comunidad Nativa de Shaim, por consiguiente queda desestimado el argumento señalado por la recurrente.

**V.IV Si la Comunidad Nativa de Shaim es responsable por la comisión de las infracciones tipificadas en los literales e) y l) del numeral 137.3 del artículo 137° del Decreto Supremo N° 021-2015-MINAGRI.**

81. Al respecto, la Comunidad Nativa de Shaim indica que no extrajo producto forestal de otras comunidades aledañas, sino que dicho producto forestal proviene de los individuos que se encuentran en el área de la comunidad, motivo por el cual los individuos que pertenecieron al censo se encontraron en pie.
82. En relación a lo señalado por la comunidad nativa, es pertinente resaltar que la fuente del derecho de aprovechamiento concedido es el título habilitante otorgado por el Estado, es decir, el Permiso para Aprovechamiento Forestal que contiene los derechos susceptibles de ser ejercidos y las obligaciones pasibles de ser cumplidas por la comunidad nativa; asimismo, es importante añadir que estos derechos y obligaciones están estrechamente vinculados al Plan de Manejo Forestal (en adelante, PMF), así como al POA N° 02 aprobado mediante Resolución Directoral N° 056-2015-GOBIERNO REGIONAL AMAZONAS/ DEGBFS/D.
83. Aunado a ello se tiene que de conformidad con lo dispuesto en el numeral 58.1, artículo 58° del Decreto Supremo N° 014-2001-AG, así como en el artículo 60° del referido decreto supremo<sup>63</sup>, los documentos de gestión (el PMF y el POA N° 02), permiten

**Reglamento de la Ley Forestal y de Fauna Silvestre, aprobado mediante Decreto Supremo N° 014-2001-AG.**  
**“Artículo 58.- Instrumento de Gestión y Control.**

**58.1.- El plan de manejo.**

El Plan de Manejo Forestal constituye la herramienta dinámica y flexible de gestión y control de las operaciones de manejo forestal. Su concepción y diseño deben permitir identificar con anticipación las actividades y operaciones necesarias para alcanzar la sostenibilidad del aprovechamiento. Tanto el plan de manejo como sus informes de ejecución constituyen documentos públicos de libre acceso.  
(...)”.

**“Artículo 60.- De los Planes Operativos Anuales.**

identificar con anticipación las actividades y operaciones necesarias para alcanzar la sostenibilidad del aprovechamiento. En ese sentido, la Comunidad Nativa de Shaim se encuentra obligada a cumplir con lo dispuesto en el PMF y en el POA aprobado, así como en el censo forestal<sup>64</sup> que forma parte integral del documento de gestión.

84. Por lo tanto, bajo esa premisa resulta necesario distinguir entre el área de intervención y los árboles aprobados en el plan de manejo sobre los cuales se ejecutará el aprovechamiento forestal, ya que no todos los individuos ubicados en el área de intervención podrán ser aprovechados con fines comerciales, siendo necesario que la comunidad deba ceñir sus actividades al apeo de los árboles consignados en el censo forestal (documento esencial para poder conocer cuáles son los individuos con valor comercial proyectados a ser aprovechados) que forma parte del POA N° 02 aprobado.
85. Cabe señalar que si la Comunidad Nativa de Shaim presentó voluntariamente el documento de gestión para su aprobación es porque conoció que su contenido y los términos en que fue formulado iban a incidir en los fines que el documento permite conseguir con su correcta implementación y ejecución. Por ello no resulta admisible una posición que pretenda relativizar el nexo inseparable que mantienen la intención de aprovechar sosteniblemente los recursos, plasmada expresamente en la solicitud que anexa el POA N° 02 y en concreto en el censo comercial consignado (el cual restringe y circunscribe sobre cuáles árboles es posible efectuar el aprovechamiento forestal).
86. Por lo tanto, lo manifestado por la administrada en el extremo que aprovechó individuos que se encontraban en el área intervenida, no resulta eficaz dado que la extracción se realizó sobre individuos que no pertenecieron al censo forestal (ya sea dentro o fuera del área de aprovechamiento) y por ende no fueron autorizados para su aprovechamiento comercial.

---

El desarrollo de las operaciones del plan de manejo se efectúa a través de planes operativos anuales; estos planes operativos incluyen obligatoriamente el inventario de aprovechamiento.

Los planes operativos anuales consideran la ubicación en mapa de los árboles a extraerse determinados a través de sistemas de alta precisión, identificados por especie".

64

Corresponde acotar que el censo forestal es el documento que consiste en la relación de los árboles de valor comercial existentes en un área de explotación anual a aprovechar, involucrando apertura de trochas de orientación, identificación de la especie, ubicación y evaluación de los árboles con valor comercial, abordando además actividades de medición y numeración de los árboles (cada árbol debe corresponder a un número que lo identificará), lo cual es concordante con lo señalado en el artículo 60° el Reglamento de la Ley Forestal y de Fauna Silvestre, Ley N° 27308 (norma vigente al momento de la suscripción del permiso), que señala que el desarrollo de las operaciones del plan de manejo se efectúa a través de planes operativos anuales, los que incluyen obligatoriamente el inventario de aprovechamiento, considerando la ubicación en mapa de los árboles a extraerse, determinados a través de sistemas de alta precisión (árboles georeferenciados).



87. De lo expuesto anteriormente y de la afirmación realizada por la Comunidad Nativa de Shaim, se tiene que al haberse demostrado que el recurso forestal provino de individuos distintos a los señalados en el censo forestal, se coligue que la utilización, entre otros, de las guías de transporte forestal expedidas en atención al POA N° 02 y al título habilitante otorgado a la administrada, sirvieron para dar apariencia de legalidad y así posibilitar la movilización de recursos forestales que derivan de árboles no autorizados para su aprovechamiento.
88. En conclusión, lo alegado por la Comunidad Nativa de Shaim no desvirtúa la comisión de las infracciones acreditadas por la primera instancia, quedando desestimado el argumento señalado por la recurrente.

**V.V Si se tomó en cuenta el Principio de Razonabilidad al momento de la determinación de la multa impuesta a la Comunidad Nativa de Shaim.**

89. Al respecto, corresponde tener en cuenta que en el numeral 1.4 del Artículo IV del Título Preliminar TUO de la Ley N° 27444, se establece que: *“Las decisiones de la autoridad administrativa, cuando [...] califiquen infracciones, impongan sanciones, [...] deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido”*.
90. De igual manera, el citado cuerpo normativo desarrolla la razonabilidad como un principio de la potestad sancionadora (artículo 246, inciso 3 del TUO de la Ley N° 27444<sup>65</sup>) señalando que las sanciones aplicadas sean proporcionales a la infracción, teniendo en cuenta los criterios fijados por norma, los cuales son

<sup>65</sup> TUO de la Ley N° 27444, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS

**Artículo 246.- Principios de la potestad sancionadora administrativa**

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

**3. Razonabilidad.-** Las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción. Sin embargo, las sanciones a ser aplicadas deben ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, observando los siguientes criterios que se señalan a efectos de su graduación:

- El beneficio ilícito resultante por la comisión de la infracción;
- La probabilidad de detección de la infracción;
- La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido;
- El perjuicio económico causado;
- La reincidencia, por la comisión de la misma infracción dentro del plazo de un (1) año desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción.
- Las circunstancias de la comisión de la infracción; y
- La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor.

concordante con los establecidos en el numeral 139.3 del artículo 139° del Decreto Supremo N° 021-2015-MINAGRI<sup>66</sup>.

91. Por su parte, la doctrina señala que: “Se suele pensar que cuando se comprueba una infracción por parte de la administración, la autoridad queda investida de una facultad discrecional para elegir el pedido de sanción (ej. Decomiso, multa, amonestación, suspensión o cancelación de derechos, etc) y al interior de cada uno de ellos el quantum específico en que se va a afectar el patrimonio o los derechos de la persona optando en su extensión entre los rangos mínimos y máximos aprobados por la normatividad”<sup>67</sup> (subrayado agregado).
92. En esa línea de ideas, de la revisión de la Resolución Directoral N° 066-2017-OSINFOR-DFFFS, se tiene que la primera instancia al analizar la imposición de la sanción en los considerandos cuarenta y cinco (45) al cuarenta y nueve (49), señaló lo siguiente:

“46. Por consiguiente, habiéndose determinado que la Comunidad Nativa de Shaim incurrió en la comisión de las infracciones previstas en los literales e) y l) del numeral 137.3 del artículo 137° del Reglamento para la Gestión Forestal y de Fauna Silvestre en Comunidades Nativas y Comunidades Campesinas, aprobado por Decreto Supremo N° 021-2015-MINAGRI; se desprende que por cada infracción acreditada, corresponde sancionar a la administrada con una multa mayor a 10 y hasta 5000 UIT.

<sup>66</sup> Decreto Supremo N° 021-2015-MINAGRI, “Reglamento para la Gestión Forestal y de Fauna Silvestre en Comunidades Nativas y Comunidades Campesinas”

**Artículo 139.- Sanción de multa**

(...)

139.3 Para la graduación de la aplicación de las multas y aplicando el principio de proporcionalidad, se toma en consideración los siguientes criterios específicos:

- a. La gravedad de los daños generados.
- b. Los beneficios económicos obtenidos por el infractor.
- c. Los costos evitados por el infractor.
- d. Los costos administrativos para la imposición de la sanción.
- e. La afectación y categoría de amenaza de la especie.
- f. La función que cumple en la regeneración de la especie.
- g. La conducta procesal del infractor.
- h. La reincidencia.
- i. La reiterancia.
- j. La subsanación voluntaria por parte del infractor, si es realizada con anterioridad a la notificación de la imputación de infracciones.

<sup>67</sup> MORON URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Lima, Perú, 2015. pg. 758.





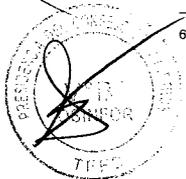
(...)

49. *No obstante, en estricta observancia del principio de legalidad, para el cálculo de la multa en el presente procedimiento, corresponde imponer por cada infracción, una multa mínima de 10.001 UIT, conforme lo dispone el artículo 139° del Reglamento para la Gestión Forestal y de Fauna Silvestre en Comunidades Nativas y Comunidades Campesinas; resultando así una multa total ascendente a 20.002 UIT.*"

(Subrayado agregado)

93. En efecto, la primera instancia se vio compelida a fijar una multa con un rango mayor a 10 hasta 5000 UIT para infracciones clasificadas como muy graves a razón de lo establecido en el artículo 139° del Decreto Supremo N° 021-2015-MINAGRI, no siendo posible optar por la sanción de amonestación (la cual está destinada a sancionar las infracciones calificadas como leves) dado que nos encontramos ante acciones que han sido consideradas por el citado reglamento como muy graves. En ese sentido, la imposición de una multa que no se encuentre dentro del rango antes mencionado, resultaría en una evidente trasgresión del principio de legalidad.
94. De lo expuesto anteriormente, esta Sala concluye que la Dirección de Fiscalización determinó el *quantum* de la multa conforme lo establece el artículo 139° del Decreto Supremo N° 021-2015-MINAGRI, y por ende actuó bajo los principios de razonabilidad y legalidad<sup>68</sup>.
95. Por último, respecto a la solicitud realizada por la Comunidad Nativa de Shaim de acogerse a la Directiva N° 010-2017-OSINFOR "Directiva para la compensación del pago de multas mediante el mecanismo de conservación de bosques húmedos en comunidades nativas y campesinas", aprobada mediante Resolución Presidencial N° 026-2017-OSINFOR<sup>69</sup>, se debe señalar que la Comunidad Nativa de Shaim podrá acceder al mecanismo de compensación de cumplirse con los requisitos y el procedimiento que se exigen en la referida normativa, previa exigibilidad de la multa impuesta.

1



<sup>68</sup>

TUO de la Ley N° 27444 "Ley del Procedimiento Administrativo General":

Título Preliminar

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

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

1.1 Principio de legalidad.- Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron concedidas

<sup>69</sup>

La cual podrá visualizarse en el siguiente link: <http://osinfor.gob.pe/wp-content/uploads/2017/03/RESOLUCION-PRESIDENCIAL-00026-2017-OSINFOR-01.1.pdf>

De conformidad con el Decreto Legislativo N° 1085; la Ley Forestal y de Fauna Silvestre, Ley N° 29763, el Reglamento para la Gestión Forestal y de Fauna Silvestre en Comunidades Nativas y Comunidades Campesinas, aprobado por Decreto Supremo N° 021-2015-MINAGRI; el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, aprobado mediante Decreto Supremo N° 006-2017-JUS; el Reglamento del Procedimiento Administrativo Único del OSINFOR, aprobado mediante Resolución Presidencial N° 020-2017-OSINFOR; y, el Reglamento Interno del Tribunal Forestal y de Fauna Silvestre del OSINFOR, aprobado mediante Resolución Presidencial N° 064-2017-OSINFOR;

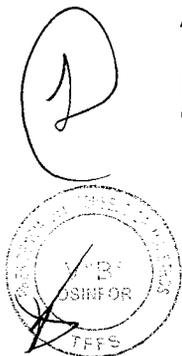
#### **SE RESUELVE:**

**Artículo 1°.- Declarar INFUNDADO** el Recurso de Apelación interpuesto por la Comunidad Nativa de Shaim, titular del Permiso para el aprovechamiento de productos forestales con fines de comercialización a mediana escala en bosques de comunidades nativas y campesinas en selva N.° 01-AMA/P-MAD-ARA-DEGBFS-06-2014, contra la Resolución Directoral N° 066-2017-OSINFOR-DFFFS, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

**Artículo 2°.- CONFIRMAR** la Resolución Directoral N° 066-2017-OSINFOR-DFFFS en todos sus extremos, la misma que sancionó a la Comunidad Nativa de Shaim, por la comisión de las infracciones tipificadas en los literales e) y l) del numeral 137.3 del artículo 137° del Reglamento para la Gestión Forestal y de Fauna Silvestre en Comunidades Nativas y Comunidades Campesinas, aprobado mediante Decreto Supremo N° 021-2015-MINAGRI, e impuso una multa ascendente a 20.002 UIT vigentes a la fecha en que cumpla con el pago de la misma; quedando agotada la vía administrativa.

**Artículo 3°.-** El importe de la multa impuesta deberá ser abonado en el Banco de la Nación, Transacción N° 9660, Código N° 0211, a nombre del Organismo de Supervisión de los Recursos Forestales y de Fauna Silvestre - OSINFOR, debiendo acreditar el pago con el correspondiente depósito ante la Oficina Central del OSINFOR u Oficina Desconcentrada más cercana a nivel nacional. En caso de incumplimiento con el pago, se procederá al cobro coactivo.

**Artículo 4°.- NOTIFICAR** la presente Resolución a la Comunidad Nativa de Shaim, a la Dirección de Fiscalización Forestal y de Fauna Silvestre del OSINFOR y a la Dirección Ejecutiva de Gestión de Bosques y Fauna Silvestre Gerencia Regional Ambiental del Gobierno Regional de Amazonas.





**Artículo 5°.-** Remitir el Expediente Administrativo N° 096-2016-02-03-OSINFOR/06.2 a la Dirección de Fiscalización Forestal y de Fauna Silvestre del OSINFOR, para los fines pertinentes.

Regístrese y comuníquese,

A handwritten signature in black ink, appearing to read "Carlos Alexander Ponce Rivera".

**Carlos Alexander Ponce Rivera**  
Presidente

Tribunal Forestal y de Fauna Silvestre  
**OSINFOR**

A handwritten signature in black ink, appearing to read "Licely Díaz Cubas".

**Licely Díaz Cubas**  
Miembro  
Tribunal Forestal y de Fauna Silvestre  
**OSINFOR**

A handwritten signature in black ink, appearing to read "Silvana Paola Baldevino Beas".

**Silvana Paola Baldevino Beas**  
Miembro-suplente  
Tribunal Forestal y de Fauna Silvestre  
**OSINFOR**