

**Primera Sala Especializada Transitoria en Energía y Minería****RESOLUCIÓN N° 033-2014-OEFA/TFA-SE1**

EXPEDIENTE N° : 055-09-MA/E

PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN, SANCIÓN Y APLICACIÓN DE INCENTIVOS

ADMINISTRADO : VOTORANTIM METAIS CAJAMARQUILLA S.A.

SECTOR : MINERÍA

APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 397-2013-OEFA/DFSAI

SUMILLA: "Se revoca la Resolución Directoral N° 397-2013-OEFA/DFSAI a través de la cual se sancionó a Votorantim Metais Cajamarquilla S.A. por incumplir disposiciones contenidas en el Reglamento Ambiental para las Actividades de Exploración Minera, aprobado por Decreto Supremo N° 020-2008-EM, al haberse determinado que el Informe de Supervisión no constituye un medio probatorio que genere certeza en el Órgano Resolutivo en el presente procedimiento administrativo sancionador".

Lima, 5 de agosto de 2014

I. ANTECEDENTES

1. Votorantim Metais Cajamarquilla S.A.¹ (en adelante, **Votorantim**) es titular de la unidad minera "Cerro Puagjanca", ubicada en el distrito de Santa Cruz de Andamarca, provincia de Huaral, departamento de Lima.
2. El 19 de mayo de 2009, la Dirección General de Asuntos Ambientales Mineros (en adelante, **DGAAM**) del Ministerio de Energía y Minas (en adelante, **MINEM**) aprobó la Declaración de Impacto Ambiental del Proyecto de Exploración Cerro Puagjanca (en adelante, **DIA**). La DIA fue elaborada por la empresa Ciencia y Tecnología para el Desarrollo Sostenible S.A.C. (en adelante **Ciencia y Tecnología**)².
3. Del 7 al 8 de agosto de 2009, el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (en adelante, **Osinergmin**), a través de la empresa D&E Desarrollo y Ecología S.A.C. (en adelante, **D&E**), realizó una supervisión especial al proyecto de exploración minera Cerro Puagjanca de titularidad de Votorantim, durante la cual observó el incumplimiento de diversas obligaciones ambientales fiscalizables tal

¹ Registro Único de Contribuyente N° 20261677955.

² Foja 237.

como consta en el Informe Final "Supervisión Especial del Proyecto de Exploración Cerro Puagjanca" (en adelante, el **Informe de Supervisión**)³.

4. Sobre la base de la información contenida en el Informe de Supervisión, el 22 de octubre de 2009, Osinergmin notificó a Votorantim el Oficio N° 1698-2009-OS-GFM⁴, comunicándole el inicio del presente procedimiento administrativo sancionador.
5. Luego de evaluar los descargos formulados por Votorantim el 5 de noviembre de 2009⁵, mediante Resolución Directoral N° 397-2013-OEFA/DFSAI del 29 de agosto de 2013, la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (en adelante, **DFSAI**) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, **OEFA**) dispuso sancionar a Votorantim con una multa de cien (100) Unidades Impositivas Tributarias (en adelante, **UIT**) conforme se detalla a continuación:

Cuadro N° 1: Sanción Impuesta

	Hechos sancionados	Normas incumplidas y tipificación	Multa
1	Se han habilitado instalaciones fuera del área sobre la cual se tiene el derecho de uso del terreno superficial (almacén de combustible, sala y campo de logueo, zona de evacuación, letrinas).	Literal c), numeral 7.1 del artículo 7° del Reglamento Ambiental para las Actividades de Exploración Minera, aprobado por Decreto Supremo N° 020-2008-EM (en adelante, Decreto Supremo N° 020-2008-EM) ⁶ . Numeral 3.1 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM que aprueba la escala de multas y penalidades a aplicarse por incumplimiento de disposiciones del TUO de la Ley General de Minería y sus normas reglamentarias (en adelante, Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM) ⁷ .	10 UIT

³ Fojas 3 a 213.

⁴ Foja 215.

⁵ Fojas 217 a 267.

⁶ **DECRETO SUPREMO N° 020-2008-EM, que aprueba el Reglamento Ambiental para las Actividades de Exploración Minera**, publicado en el diario oficial El Peruano el 2 de abril de 2008.

Artículo 7°.- Obligaciones del Titular

7.1 El titular está obligado a contar con los siguientes instrumentos, antes de iniciar sus actividades de exploración minera:

(...)

c) El derecho de usar el terreno superficial correspondiente al área en donde va a ejecutar sus actividades de exploración minera, de acuerdo a la legislación vigente.

⁷ **RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 353-2000-EM/VMM, que aprueba la escala de multas y penalidades a aplicarse por incumplimiento de disposiciones del TUO de la Ley General de Minería y sus normas reglamentarias**, publicada en el diario oficial El Peruano el 2 de setiembre de 2000.

ANEXO

3. MEDIO AMBIENTE

3.1. Infracciones de las disposiciones referidas a medio ambiente contenidas en el TUO, Código del Medio Ambiente o Reglamento de Medio Ambiente, aprobado por D.S. N° 016- 93-EM, y su modificatoria, aprobado por D.S. N° 059-93-EM; D.S. N° 038-98-EM, Reglamento Ambiental para Exploraciones; D. Ley N° 25763 Ley de Fiscalización por Terceros y su Reglamento aprobado por D.S. N° 012-93-EM; Resoluciones Ministeriales N° 011-96-EM/VMM, N° 315-96-EM/VMM y otras normas modificatorias y complementarias, que

2	Se verificó que se ha realizado la reubicación de 3 de las plataformas aprobadas a una distancia mayor a los 50 metros de su ubicación original, una de ellas además se ha construido con un área mayor a la aprobada.	Artículo 16° del Decreto Supremo N° 020-2008-EM ⁸ . Numeral 3.1 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	10 UIT
3	Se verificó que se han construido dos plataformas adicionales a las aprobadas con sus respectivas pozas de sedimentación.	Artículo 5° y literal a) del numeral 7.1 del artículo 7° del Decreto Supremo N° 020-2008-EM. Numeral 3.1 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	10 UIT
4	Se verificó que se ha implementado un almacén adicional de combustible.	Artículo 5° y literal a) del numeral 7.1 del artículo 7° del Decreto Supremo N° 020-2008-EM. Numeral 3.1 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	10 UIT
5	Se verificó que se ha construido un pozo séptico a una distancia menor de 50 metros de un bofedal.	Literal a) del numeral 7.2 del artículo 7° y artículos 31° y 33° del Decreto Supremo N° 020-2008-EM. ¹⁰	10 UIT

sean detectadas como consecuencia de la fiscalización o de los exámenes especiales el monto de la multa será de 10 UIT por cada infracción, hasta un máximo de 600 UIT (...).

⁸ **DECRETO SUPREMO N° 020-2008-EM.**

Artículo 16°.- Variación por cuestiones operativas

Las plataformas de perforación consideradas en el estudio ambiental aprobado, deben ser instaladas en la ubicación aprobada por la DGAAM, pudiendo el titular variar su ubicación a una distancia no mayor de 50 metros lineales, sin requerir la aprobación de la autoridad. La ubicación de instalaciones, incluyendo las plataformas, en cualquiera de los lugares indicados en el artículo 31, debe ser evaluada y aprobada por la autoridad, en todos los casos, sin excepción, mediante el procedimiento señalado en el Artículo 32 o a través de la modificación del estudio correspondiente a la Categoría II, según corresponda.

⁹ **DECRETO SUPREMO N° 020-2008-EM.**

Artículo 5°.- Sobre los estudios ambientales comprendidos en este Reglamento

El presente Reglamento norma los requisitos y el procedimiento a considerar para la formulación y evaluación de los estudios ambientales, así como las atribuciones de la DGAAM del Ministerio de Energía y Minas, en lo concerniente a la determinación de la viabilidad ambiental de un proyecto de exploración minera.

Antes de iniciar actividades de exploración minera, el titular debe contar con el correspondiente estudio ambiental aprobado, con excepción de las actividades de cateo y prospección que son libres en todo el territorio nacional, aún cuando no podrán efectuarse por terceros en áreas donde existan concesiones mineras, áreas de no admisión de denuncios y terrenos cercados o cultivados, salvo previo permiso escrito de su titular o propietario. Es prohibido el cateo y la prospección en zonas urbanas o de expansión urbana, en zonas reservadas para la defensa nacional, en zonas arqueológicas y sobre bienes de uso público, salvo autorización previa de la entidad competente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2 del TUO de la Ley General de Minería aprobado mediante Decreto Supremo N° 014-92-EM.

¹⁰ **DECRETO SUPREMO N° 020-2008-EM.**

Artículo 7°.- Obligaciones del Titular

(...)

7.2 Durante el desarrollo de sus actividades de exploración minera, el titular está obligado a lo siguiente:

a) Ejecutar todas las medidas dispuestas en el estudio ambiental correspondiente, en los plazos y términos aprobados por la autoridad.

Artículo 31°.- DIA sujeta a procedimiento de evaluación previa

Sin perjuicio de lo señalado en el artículo anterior, la DIA estará sujeta a un procedimiento de evaluación previa, en el caso que los proyectos de exploración a ejecutar se localicen en áreas naturales protegidas o su zona de amortiguamiento, o cuando la exploración tenga por objeto determinar la existencia de minerales radiactivos. Asimismo, la DIA estará sujeta a un procedimiento de evaluación previa cuando las plataformas, perforaciones, trincheras, túneles, calicatas, u otros componentes se vayan a localizar en los siguientes lugares:

31.1 A menos de 50 metros de un bofedal, canal de conducción, pozos de captación de aguas subterráneas, manantiales o puquiales.

31.2 En glaciares o a menos de 100 metros del borde del glaciar.

31.3 En bosques en tierras de protección y bosques primarios.

		Numeral 3.1 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	
6	Se verificó que no se han adoptado las medidas aprobadas en la DIA, dado que no se han implementado las cunetas en los accesos y no se han colocado la alcantarilla en el tramo que corta con una quebrada sin nombre.	Artículo 5° y literal a), numeral 7.1 del artículo 7° del Decreto Supremo N° 020-2008-EM. Numeral 3.1 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	10 UIT
7	Se verificó que no se han adoptado las medidas aprobadas en la DIA, puesto que no se ha impermeabilizado la trinchera sanitaria, ni la primera cámara del pozo séptico.	Literal a), numeral 7.2 del artículo 7° del Decreto Supremo N° 020-2008-EM. Numeral 3.1 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	10 UIT
8	Se verificó que no se han adoptado las medidas aprobadas en la DIA, no se ha implementado un área para el almacenamiento de suelo orgánico.	Literal a) del numeral 7.2 del artículo 7° del Decreto Supremo N° 020-2008-EM. Numeral 3.1 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	10 UIT
9	Se verificó que no se han adoptado las medidas aprobadas en el DIA, dado que no se ha realizado el sellado del taladro de la plataforma CP02.	Literal a) del numeral 7.2 del artículo 7° del Decreto Supremo N° 020-2008-EM. Numeral 3.1 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	10 UIT
10	Se verificó que no se han adoptado las medidas aprobadas en la DIA, se encontró suelo natural con bentonita y combustible.	Literal a) del numeral 7.2 del artículo 7° del Decreto Supremo N° 020-2008-EM. Numeral 3.1 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	10 UIT
Multa total			100 UIT

Elaboración: TFA

6. La Resolución Directoral N° 397-2013-OEFA/DFSAL determinó lo siguiente:

- a) No se ha vulnerado el principio de legalidad, pues la aplicación de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM se sustenta en el Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería aprobado por el Decreto Supremo N° 014-92-EM. Asimismo, resulta claro y preciso que el incumplimiento de los preceptos normativos del Reglamento Ambiental para las Actividades de Exploración Minera, aprobado por Decreto Supremo N° 038-98-EM y modificado por Decreto Supremo N° 020-2008-EM, constituye infracción

31.4 En áreas que tengan pasivos ambientales mineros o labores de exploración previas no rehabilitadas, que excedan el nivel de intervención que configura la Categoría I.

Artículo 33°.- Modificación de la DIA

El titular podrá modificar el alcance de la DIA aprobada sin exceder los parámetros descritos en el artículo 20, numeral 20.1. para la Categoría I, debiendo comunicar previamente a la DGAAM y al OSINERGMIN, los cambios a efectuar.

No obstante, si las actividades o componentes a modificar recaen sobre distritos, comunidades, centros poblados o cuencas no considerados en la DIA aprobada, se deberá seguir el procedimiento señalado en los artículos 30 y 32, según corresponda.

La modificación de una DIA aprobada mediante el procedimiento de aprobación automática, que recaiga sobre los supuestos indicados en el artículo 31, estará sujeta al procedimiento de evaluación previa.

La autoridad incluirá las comunicaciones que reciba y las resoluciones que emita sobre el particular, en su página web.

El procedimiento de modificación de la DIA debe iniciarse antes del término de su vigencia. Si el procedimiento se inicia con posterioridad a dicha fecha, la solicitud será declarada improcedente, quedando el titular, facultado para iniciar un nuevo procedimiento, conforme a ley, en cuyo caso, deberá presentar la DIA completa para su evaluación.

En los casos que la modificación exceda los parámetros de la Categoría I, el titular deberá iniciar el procedimiento de aprobación de un EIAsd.

sancionable de acuerdo con lo establecido en el numeral 3.1. del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, por lo cual no se ha vulnerado el principio de tipicidad.

- b) De las conclusiones contenidas en el Informe de Supervisión así como de las fotografías que forman parte del mismo, se acreditaron los hechos imputados al administrado en el presente procedimiento administrativo sancionador.
 - c) El levantamiento de las observaciones formuladas durante la supervisión no exime de responsabilidad a Votorantim, de conformidad con el artículo 8° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Osinergmin aprobado por Resolución N° 640-2007-OS/CD, concordado con el artículo 5° de la Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD que aprobó el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA.
7. El 27 de setiembre 2013, Votorantim interpuso recurso de apelación¹¹, argumentando lo siguiente¹²:

Sobre la nulidad del Informe de Supervisión

- a) Se ha vulnerado el principio del debido procedimiento recogido en la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, **Ley N° 27444**), pues los profesionales que realizaron la supervisión especial (la señora Lira Esther Velis Pajuelo y el señor Mariano Pacheco Ortiz) que fue encargada por Osinergmin a la empresa D&E, forman parte de la empresa que elaboró la DIA del Proyecto, lo cual contraviene lo dispuesto en el numeral 11.2 del artículo 11^{o13} y el artículo 24^{o14} de la Resolución de Consejo

¹¹ Fojas 395 a 489.

¹² De acuerdo al numeral VII del escrito de apelación del administrado así como del anexo correspondiente (fojas 427 y 489), cabe resaltar que el administrado canceló las multas correspondientes a las infracciones 1, 2, 3 y 7 del Cuadro N° 1.

¹³ **RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO DE OSINERGMIN N° 324-2007-OS-CD que aprobó el Reglamento de Supervisión de las Actividades Energéticas y Mineras del Osinergmin**, publicada en el diario oficial El Peruano el 10 de junio de 2007.

Artículo 11°.- Características del Contrato de Supervisión

Los Contratos de Supervisión tendrán las siguientes características:

(...)

11.2.- Las personas naturales o jurídicas contratadas para realizar la Supervisión por cuenta de OSINERGMIN no podrán prestar ningún tipo de asesoría, consultoría ni realizar labores directas, ni indirectas para las entidades supervisadas, durante el plazo que dure su contrato. Detectado un hecho de esta naturaleza las Gerencias de Fiscalización, Gerencia Adjunta de Regulación Tarifaria o área equivalente correspondiente, procederá a resolver el contrato de Locación de Servicios, sin perjuicio de las sanciones administrativas que correspondan.

En el caso de las Empresas Supervisoras de Nivel A, y las Empresas Supervisoras de Nivel B, la restricción señalada en el párrafo precedente resulta aplicable únicamente respecto de la entidad objeto de supervisión durante el plazo que dure su contrato; no siendo extensible dicha restricción respecto de otras entidades que desarrollan actividades bajo el ámbito de supervisión del OSINERGMIN.

¹⁴ **RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO DE OSINERGMIN N° 324-2007-OS-CD.**

Artículo 24°.- Incompatibilidades de las empresas supervisoras

A las Empresas Supervisoras y a los profesionales que las conformen le son aplicables las causales de abstención establecidas en la Ley de Procedimiento Administrativo General - Ley N° 27444 y las prohibiciones, incompatibilidades y responsabilidades de los funcionarios establecidos en el Reglamento General de OSINERGMIN, aprobado por el Decreto Supremo N° 054-2001-PCM o la norma que lo modifique.

Directivo N° 324-2007-OS-CD que aprobó el Reglamento de Supervisión de las Actividades Energéticas y Mineras del Osinergmin (en adelante, **Resolución de Consejo Directivo N° 324-2007-OS-CD**); por lo tanto, el Informe de Supervisión resulta nulo.

De manera específica argumentó que entre la empresa que realizó la supervisión especial y la que preparó la DIA del administrado existe vinculación ya que los profesionales responsables de la supervisión, señora Lira Esther Velis Pajuelo y Mariano Pacheco Ortíz, son trabajadores de la empresa supervisora (D&E) y, a su vez, la señora Velis es socia fundadora y directora y el señor Pacheco es presidente del directorio y apoderado de la empresa que realizó la DIA del Proyecto de Exploración Cerro Puagjanca (Ciencia y Tecnología).

- b) Además, los profesionales no cumplieron con sus funciones adecuadamente porque realizaron dos supervisiones en su unidad de manera paralela.

Sobre el desarrollo del procedimiento administrativo sancionador

- c) Se ha vulnerado los principios de legalidad y tipicidad recogidos en los numerales 1 y 4 del artículo 230° de la Ley N° 27444, porque las infracciones se sustentan en la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM, norma que no posee rango de ley ni señala expresamente la conducta tipificada como infracción.
- d) La supervisión dio lugar a la formulación de 8 observaciones y 8 recomendaciones; sin embargo, el presente procedimiento ha sido iniciado por 10 infracciones, las cuales no coinciden con las observaciones y recomendaciones formuladas durante la supervisión. Esto ha dejado a Votorantim en una situación de indefensión, pues no pudo cumplir las recomendaciones que hubieran podido existir respecto a las infracciones imputadas, lo cual vulnera los principios de debido procedimiento y confianza legítima.

*Sobre las infracciones N° 4, 5, 6, 8, 9 y 10 del Cuadro N° 1 de la presente resolución (en adelante, **Cuadro N° 1**)*

- e) Los hechos que constituyen las infracciones N° 4, 5 y 6 del Cuadro N° 1 no pueden ser parte de este procedimiento administrativo sancionador, ya que no fueron planteados como una observación en el Acta de Cierre de la supervisión especial.
- f) Respecto a la Infracción N° 4 del Cuadro N° 1 señaló que en la zona no existía un almacén adicional de combustible, sino, un depósito móvil.
- g) Sobre la Infracción N° 5 del Cuadro N° 1 argumentó que la distancia entre el pozo séptico y el bofedal no es objetiva pues los equipos utilizados para su medición pueden tener un margen de error.

- h) En cuanto a la Infracción N° 6 del Cuadro N° 1 alegó que las medidas que se disponen en la DIA se implementan teniendo en cuenta la realidad del área en el que se realiza la actividad, por lo que la construcción de las cunetas estaba condicionada a la finalización de la época de estiaje.
- i) Sobre la Infracción N° 8 del Cuadro N° 1 indicó que no correspondía implementar el depósito de material orgánico ya que en gran parte del Proyecto los espesores de suelo orgánico eran menores de 5 centímetros. Asimismo, la decisión de no implementar estos depósitos no justifica una variación del DIA porque esta omisión no genera un nuevo o mayor impacto ambiental.
- j) Sobre la Infracción N° 9 del Cuadro N° 1 sostuvo que no se puede considerar como una infracción la falta de sellado del taladro de la plataforma CP02, ya que fue un pedido expreso de la Comunidad Campesina de Santa Catalina.
- k) Sobre la Infracción N° 10 del Cuadro N° 1 manifestó que, al haberse subsanado la observación vinculada durante la Supervisión, no resulta coherente ser sancionado por dicha conducta.

II. COMPETENCIA

8. Mediante la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1013, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente, se crea el OEFA¹⁵.
9. En mérito a lo establecido en los artículos 6° y 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental¹⁶, el OEFA es un

¹⁵ **DECRETO LEGISLATIVO N° 1013, Aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente**, publicado en el diario oficial El Peruano el 14 de mayo de 2008.

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

1. Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental

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

¹⁶ **LEY N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental**, publicada en el diario oficial El Peruano el 5 de marzo de 2009.

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

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

(...)

Artículo 11°.- Funciones generales

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

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

10. Asimismo, la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29325 dispone que mediante Decreto Supremo, refrendado por los sectores involucrados, se establecerán las entidades cuyas funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción ambiental serán asumidas por el OEFA¹⁷.
11. Mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM¹⁸ se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental del Osinergmin¹⁹ al OEFA, y mediante Resolución de Consejo Directivo N° 003-2010-OEFA/CD del 20 de julio de 2010²⁰, se estableció que el OEFA asumiría las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de minería desde el 22 de julio de 2010.
12. Por otro lado, el artículo 10° de la Ley N° 29325²¹, los artículos 18° y 19° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, aprobado por Decreto

(...)

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

(...).

¹⁷ **LEY N° 29325.**

Disposiciones Complementarias Finales

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

¹⁸ **DECRETO SUPREMO N° 001-2010-MINAM, Aprueban inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del Osinergmin al OEFA**, publicado en el diario oficial El Peruano el 21 de enero de 2010.

Artículo 1°.- Inicio del proceso de transferencia de las funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del OSINERGMIN al OEFA

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

¹⁹ **LEY N° 28964, Ley que transfiere competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras al OSINERG**, publicada en el diario oficial El Peruano el 24 de enero de 2007.

Artículo 18°.- Referencia al OSINERGMIN

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

²⁰ **RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 003-2010-OEFA/CD, Aprueban aspectos objeto de la transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de minería entre el Osinergmin y el OEFA**, publicada en el diario oficial El Peruano el 23 de julio de 2010.

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

²¹ **LEY N° 29325.**

Artículo 10°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental

10.1 El Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) cuenta con un Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA) que ejerce funciones como última instancia administrativa. Lo resuelto por el TFA es de obligatorio

Supremo N° 022-2009-MINAM²², y el artículo 3° del Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 032-2013-OEFA/CD²³, disponen que el Tribunal de Fiscalización Ambiental es el órgano encargado de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa del OEFA.

III. PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL AL AMBIENTE

13. Previamente al planteamiento de las cuestiones controvertidas a resolver, este Tribunal considera importante resaltar que el ambiente es el ámbito donde se desarrolla la vida y comprende elementos naturales, vivientes e inanimados, sociales y culturales existentes en un lugar y tiempo determinados, que influyen o condicionan la vida humana y la de los demás seres vivientes (plantas, animales y microorganismos)²⁴.
14. En esa misma línea, el numeral 2.3 del artículo 2° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente²⁵, prescribe que el ambiente comprende aquellos elementos físicos, químicos y biológicos de origen natural o antropogénico que, en forma individual o

cumplimiento y constituye precedente vinculante en materia ambiental, siempre que esta circunstancia se señale en la misma resolución, en cuyo caso debe ser publicada de acuerdo a ley.
(...).

²² **DECRETO SUPREMO N° 022-2009-MINAM que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA**, publicado en el diario oficial El Peruano el 15 de diciembre de 2009.

Artículo 18°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental

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

Artículo 19°.- Funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental

Son funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental:

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

²³ **RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 032-2013-OEFA/CD, que aprueba el Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental**, publicada en el diario oficial El Peruano el 2 de agosto de 2013.

Artículo 3°.- Competencia del Tribunal de Fiscalización Ambiental

El Tribunal de Fiscalización Ambiental es competente para pronunciarse sobre los recursos de apelación interpuestos contra las resoluciones emitidas por los órganos de línea del OEFA, las quejas por defectos de tramitación y otras funciones que le asigne la normativa de la materia.

²⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC. Fundamento jurídico 27.

²⁵ **LEY N° 28611, Ley General del Ambiente**, publicada en el diario oficial El Peruano el 15 de octubre de 2005.

Artículo 2°.- Del ámbito

(...)

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

asociada, conforman el medio en el que se desarrolla la vida, siendo los factores que aseguran la salud individual y colectiva de las personas y la conservación de los recursos naturales, la diversidad biológica y el patrimonio cultural asociado a ellos, entre otros.

15. Cuando las sociedades pierden su armonía con el entorno y perciben su degradación, surge el ambiente como un bien jurídico protegido. En esa situación, cada Estado define cuánta protección otorga al ambiente y a los recursos naturales, pues el resultado de proteger tales bienes incide en el nivel de calidad de vida de las personas.
16. En nuestro sistema jurídico, el primer nivel de protección al ambiente es formal y viene dado por la elevación a rango constitucional del conjunto de normas jurídicas que regulan los bienes ambientales, lo cual ha dado origen al reconocimiento de una "Constitución Ecológica", dentro de la Constitución Política del Perú, que fija las relaciones entre el individuo, la sociedad y el ambiente²⁶.
17. El segundo nivel de protección otorgado al ambiente es material y viene dado por su consideración (i) como *principio jurídico*, que irradia todo el ordenamiento jurídico; (ii) como *derecho fundamental*²⁷ cuyo contenido esencial lo integra el derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida así como el derecho a que dicho ambiente se preserve²⁸; y, (iii) como *conjunto de obligaciones* impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales²⁹.
18. Sobre la base de este sustento constitucional, el Estado hace efectiva la protección al ambiente, frente al incumplimiento de la normativa ambiental, a través del ejercicio de la potestad sancionadora en el marco de un debido procedimiento administrativo, así como mediante la aplicación de tres grandes grupos de medidas: (i) medidas de reparación frente a daños ya producidos, (ii) medidas de prevención frente a riesgos conocidos antes que se produzcan; y (iii) medidas de precaución frente a amenazas de daños desconocidos e inciertos³⁰.

²⁶ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC.

²⁷ **CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ DE 1993**

Artículo 2°.-

Toda persona tiene derecho:

(...)

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

²⁸ Al respecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N° 03343-2007-PA/TC (Fundamento jurídico 4) ha señalado lo siguiente:

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

²⁹ Sobre la triple dimensión de la protección al ambiente se puede revisar la Sentencia T-760/07 de la Corte Constitucional de Colombia, así como la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC.

³⁰ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03048-2007-PA/TC. Fundamento jurídico 9.

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

IV. CUESTIÓN CONTROVERTIDA

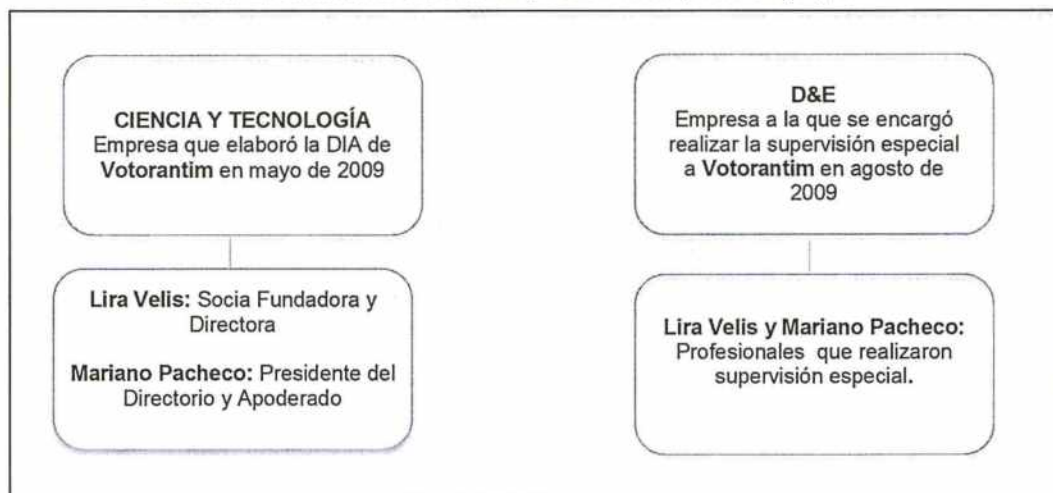
21. La cuestión controvertida a resolver en el presente caso es si se sancionó debidamente a Votorantim por incumplir disposiciones contenidas en el Reglamento Ambiental para las Actividades de Exploración Minera aprobado por Decreto Supremo N° 020-2008-EM.

V. ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN CONTROVERTIDA

V.1. Si se sancionó debidamente a Votorantim por incumplir disposiciones contenidas en el Reglamento Ambiental para las Actividades de Exploración Minera aprobado por Decreto Supremo N° 020-2008-EM.

22. De acuerdo con el administrado, el Informe de Supervisión es nulo ya que se habría emitido en contravención de lo dispuesto en el numeral 11.2 del artículo 11° y el artículo 24° de la Resolución de Consejo Directivo N° 324-2007-OS-CD.
23. De manera específica argumentó que entre la empresa que realizó la supervisión especial y la que preparó la DIA del administrado existe vinculación ya que los profesionales responsables de la supervisión, señora Lira Esther Velis Pajuelo y Mariano Pacheco Ortiz, son trabajadores de la empresa supervisora (D&E) y, a su vez, la señora Velis es socia fundadora y directora y el señor Pacheco es presidente del directorio y apoderado de la empresa que realizó la DIA del Proyecto de Exploración Cerro Puagjanca (Ciencia y Tecnología). Lo argumentado se grafica de la siguiente manera:

Cuadro N° 2: Vinculación entre las empresas Ciencia y Tecnología y D&E



Elaboración: TFA

24. Al respecto se debe precisar que no es posible declarar la nulidad del Informe de Supervisión puesto que el mismo no constituye un acto administrativo³¹. En efecto, dicho documento contiene el análisis de las acciones de supervisión, incluyendo la clasificación y valoración de los hallazgos verificados y los medios probatorios que lo sustenta, sobre los cuales se elaboran las recomendaciones u observaciones pertinentes motivo por el cual, de acuerdo a nuestra legislación, el documento mencionado no es vinculante³². En base a estas conclusiones es la autoridad instructora quien decide si corresponde o no iniciar un procedimiento sancionador; por lo tanto, no resultan aplicables los supuestos de nulidad establecidos en el artículo 10° de la Ley N° 27444³³.

³¹ A mayor abundamiento, se debe resaltar que la Resolución de Consejo Directivo N° 324-2007-OS-CD no establece como consecuencia del incumplimiento de las obligaciones la nulidad del Informe de Supervisión. En el caso específico de los supuestos de incompatibilidad, el artículo 11° de la mencionada Resolución de Consejo Directivo establece que ante dichas situaciones se debe resolver el Contrato de Locación de Servicios.

³² LEY N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo Sancionador, publicada en el diario oficial El Peruano el 11 de abril de 2001.

Artículo 171.- Presunción de la calidad de los informes

(...)

171.2 Los dictámenes e informes se presumirán facultativos y no vinculantes, con las excepciones de ley.

³³ LEY N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo Sancionador, publicada en el diario oficial El Peruano el 11 de abril de 2001.

Artículo 10.- Causales de nulidad

Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:

1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias.
2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el Artículo 14.
3. Los actos expresos o los que resulten como consecuencia de la aprobación automática o por silencio administrativo positivo, por los que se adquiere facultades, o derechos, cuando son contrarios al ordenamiento jurídico, o cuando no se cumplen con los requisitos, documentación o tramites esenciales para su adquisición.
4. Los actos administrativos que sean constitutivos de infracción penal, o que se dicten como consecuencia de la misma.

25. Sin perjuicio de lo expuesto, debe indicarse que de acuerdo con el literal d) del artículo 5° de la Ley N° 26734, Ley del Organismo Supervisor de Inversión en Energía y Minería, modificado por Ley N° 28964, a la fecha de supervisión correspondía al Osinergmin el ejercicio de la función de supervisión y fiscalización de las disposiciones técnicas y legales relacionadas con la protección y conservación del ambiente en las actividades desarrolladas en el sector minero³⁴.
26. Asimismo, el artículo 4° de la Ley N° 27699, Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional del Osinergmin y la Primera Disposición Complementaria del Reglamento General del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 054-2001-PCM, dicha agencia reguladora se encontraba autorizada a ejercer sus funciones de supervisión y fiscalización a través de empresas supervisoras debidamente calificadas y clasificadas³⁵.
27. De este modo, se tiene que los principios, criterios, modalidades, sistemas y procedimientos relacionados al ejercicio de la función supervisora del Osinergmin, a la fecha de la supervisión durante la cual se detectaron los incumplimientos imputados, se encontraban regulados por la Resolución de Consejo Directivo N° 324-2007-OS-CD.
28. En esta línea se debe observar que a través del artículo 24° de la Resolución de Consejo Directivo N° 324-2007-OS-CD³⁶ se incorporó como obligación, tanto para

³⁴ Ley N° 26734, Ley del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería, publicada en el diario oficial El Peruano el 24 de enero de 2007

Artículo 5°.- Funciones

Son funciones del OSINERG:

d) Supervisar y fiscalizar el cumplimiento de las disposiciones técnicas y legales relacionadas con la protección y conservación del ambiente en las actividades desarrolladas en los subsectores de electricidad, hidrocarburos y minería.

³⁵ Ley N° 27699, Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional del OSINERGMIN, publicada en el diario oficial El Peruano el 16 de abril de 2002.

Artículo 4°.- Delegación de Empresas Supervisoras

Las funciones de Supervisión, Supervisión Específica y Fiscalización atribuidas al OSINERG podrán ser ejercidas a través de Empresas Supervisoras. Las Empresas Supervisoras son personas naturales o jurídicas debidamente calificadas y clasificadas por el OSINERG. Estas Empresas Supervisoras serán contratadas y solventadas por el OSINERG. La contratación de las mismas se realizará respetando los principios de igualdad, no discriminación y libre competencia. (...).

Decreto Supremo N° 054-2001-PCM, Reglamento General del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería, publicado en el diario El Peruano el 9 de mayo de 2001.

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS

Primera.- Empresas Supervisoras

Las funciones de supervisión y fiscalización atribuidas por el presente Reglamento a OSINERG podrán ser ejercidas a través de empresas supervisoras. Las empresas supervisoras son personas naturales o jurídicas debidamente calificadas y clasificadas por OSINERG. Estas empresas supervisoras serán contratadas y solventadas por OSINERG, de acuerdo a la normatividad vigente. La contratación de las mismas se realizará respetando los principios de igualdad, no discriminación y libre competencia.

³⁶ RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO DE OSINERGMIN N° 324-2007-OS-CD que aprobó el Reglamento de Supervisión de las Actividades Energéticas y Mineras del Osinergmin, publicada en el diario oficial El Peruano el 10 de junio de 2007.

Artículo 24°.- Incompatibilidades de las empresas supervisoras

A las Empresas Supervisoras y a los profesionales que las conformen le son aplicables las causales de abstención establecidas en la Ley de Procedimiento Administrativo General - Ley N° 27444 y las prohibiciones,

la empresa supervisora como para los profesionales que las conforman, el no incurrir en las prohibiciones e incompatibilidades establecidas en el Decreto Supremo N° 054-2001-PCM que aprobó el Reglamento General de Osinergmin (en adelante, **Decreto Supremo N° 054-2001-PCM**) ni en las causales de abstención de la Ley N° 27444.

29. Respecto a las prohibiciones e incompatibilidades, el administrado señala que los profesionales que llevaron a cabo la supervisión (señor Mariano Pacheco Ortiz y señora Lira Velis Pajuelo) se encontraban ejerciendo labores vinculadas a la actividad minera a través de la empresa Ciencia y Tecnología, la misma que elaboró su DIA. Con esta conducta se habría incurrido en la causal de prohibición recogida en el literal d) del artículo 106° del Decreto Supremo N° 054-2001-PCM que señala lo siguiente:

Artículo 106.- Prohibiciones

Los miembros del Consejo Directivo, funcionarios, servidores y empleados de OSINERGMIN están prohibidos de:

(...)

d. Ejercer por cuenta propia o por intermedio de terceros, funciones vinculadas a trabajos de las ENTIDADES incluidas dentro del ámbito de competencia de OSINERG, o que éste pudiera haber contratado con terceros.

30. De acuerdo con la norma precitada, los profesionales que conformaban la empresa contratada para realizar la supervisión, se encontraban prohibidos de ejercer funciones vinculadas a la actividad minera ya sea de manera directa o a través de terceros.
31. En el presente caso, los profesionales que llevaron a cabo la supervisión desarrollaban actividades vinculadas al rubro supervisado a través de la empresa Ciencia y Tecnología que, a mayor abundamiento, elaboró la DIA del Proyecto tres meses antes de su ejecución.
32. En efecto, del expediente se verifica que el 8 de mayo de 2009, Votorantim presentó la DIA del Proyecto a la DGAAM³⁷, la cual fue elaborada por la empresa Ciencia y Tecnología. Asimismo, se comprueba que Osinergmin encargó a la empresa D&E la realización de una supervisión especial que se llevó a cabo por los profesionales denominados como "Participantes de la Inspección", el Ingeniero Mariano Pacheco Ortiz y la Química Lira Velis Pajuelo³⁸.

incompatibilidades y responsabilidades de los funcionarios establecidos en el Reglamento General de OSINERGMIN, aprobado por el Decreto Supremo N° 054-2001-PCM o la norma que lo modifique.

³⁷ Dicha DIA fue aprobada el 19 de mayo de 2009, conforme se advierte de la Constancia de Aprobación Automática (Foja 237).

³⁸ Así se consigna en la Foja 15 así como en las actas emitidas como consecuencia de la Supervisión.

33. De los medios probatorios aportados por el administrado, se ha acreditado que la señora Lira Veliz es socia fundadora³⁹ y directora⁴⁰ mientras que el señor Mariano Pacheco es presidente del directorio y apoderado de la empresa Ciencia y Tecnología⁴¹. Además, de acuerdo con sus estatutos, la empresa Ciencia y Tecnología tiene como objeto social el realizar consultoría ambiental en el sector energía y minas y preparar estudios ambientales, entre otros⁴², siendo que realizó la DIA del Proyecto de fecha 8 de mayo de 2009⁴³.
34. Siendo esto así, corresponde que se emita un pronunciamiento en la vía correspondiente sobre la existencia o no de responsabilidad administrativa de esta conducta en virtud de los artículos 30° y 31° de la Resolución de Consejo Directivo N° 324-2007-OS-CD⁴⁴.
35. De otro lado, en virtud de los principios de debido procedimiento⁴⁵, verdad material⁴⁶ y licitud⁴⁷, conforme a los cuales la Administración tiene la obligación de

³⁹ LEY N° 26887, Ley General de Sociedades

Artículo 70.- Fundadores

En la constitución simultánea son fundadores aquellos que otorguen la escritura pública de constitución y suscriban todas las acciones. En la constitución por oferta a terceros son fundadores quienes suscriben el programa de fundación. También son fundadores las personas por cuya cuenta se hubiese actuado en la forma indicada en este artículo.

⁴⁰ LEY N° 26887.

Artículo 153.- Órgano colegiado y elección

El directorio es órgano colegiado elegido por la junta general. Cuando una o más clases de acciones tengan derecho a elegir un determinado número de directores, la elección de dichos directores se hará en junta especial.

⁴¹ De la partida registral de la empresa Ciencia y Tecnología se determina que, en la fecha en la que se llevó a cabo la supervisión y desde el año 2005, la señora Lira Veliz Pajuelo era socia fundadora y directora de la misma mientras que el señor Mariano Pacheco Ortiz era el presidente del directorio y apoderado de la empresa (Fojas 454 y 455).

⁴² Foja 454.

⁴³ En las fichas resumen de las constancias de aprobación automática del DIA del administrado se señala que la empresa Ciencia y Tecnología es quien realizó el estudio mencionado de fecha 8 de mayo de 2009 (fojas 238 y 244).

⁴⁴ RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO DE OSINERGMIN N° 324-2007-OS-CD que aprobó el Reglamento de Supervisión de las Actividades Energéticas y Mineras del Osinergmin, publicada en el diario oficial El Peruano el 10 de junio de 2007.

Artículo 30°.-

Las infracciones administrativas cometidas por las Empresas Supervisoras por incumplimientos de los deberes y obligaciones que asumen de acuerdo al presente Reglamento serán sancionadas conforme a lo estipulado en el presente título.

Constituyen infracciones sancionables, además de las infracciones contempladas en el Reglamento General de OSINERGMIN y en la Ley del Procedimiento Administrativo General, las siguientes conductas tipificadas:

(...)

20. Ejercer por cuenta propia o por intermedio de terceros, funciones vinculadas a trabajos de las ENTIDADES incluidas dentro del ámbito de competencia de OSINERGMIN, o que éste pudiera haber contratado con terceros.

(...)

26. Incurrir en alguna de las prohibiciones establecidas en el artículo 106° del Reglamento General de OSINERGMIN.

Artículo 31°.- Procedimiento Administrativo de Sanción

El procedimiento administrativo aplicable es el establecido en el Capítulo II del Título V de la Ley N° 27444- Ley de Procedimiento Administrativo General y el Procedimiento Sancionador de OSINERGMIN."

⁴⁵ LEY N° 27444.

garantizar el derecho al debido proceso del administrado, probar los hechos que sustentan sus decisiones y actuar bajo la presunción de que el administrado ha actuado apegado a sus deberes, resulta pertinente analizar si la situación descrita afecta la presunción de veracidad con la que cuenta el Informe de Supervisión⁴⁸ puesto que es en base a las conclusiones a las que arriban los profesionales que realizan dicha actividad que la Autoridad Instructora inicia el presente procedimiento administrativo sancionador y luego la Autoridad Decisora sanciona al administrado.

36. Como se ha explicado en los considerandos precedentes, existen medios probatorios que permiten concluir que los profesionales que llevaron a cabo la supervisión desarrollaban actividades vinculadas al rubro minero a través de la empresa Ciencia y Tecnología que, además, es la que realizó la DIA del administrado.
37. Siendo que no es posible sostener que el Informe de Supervisión fue emitido libre de subjetividades ni en base únicamente a criterios científicos u objetivos, no es

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:

(...)

1.2. Principio del debido procedimiento.- Los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, que comprende el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho. La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal Civil es aplicable sólo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo.

⁴⁶ **LEY N° 27444.**

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

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

(...)

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

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

⁴⁷ **LEY N° 27444.**

Artículo 230.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

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

(...)

9. Presunción de licitud.- Las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario.

⁴⁸ **LEY N° 27444.**

Artículo 165°.- Hechos no sujetos a actuación probatoria

No será actuada prueba respecto a hechos públicos o notorios, respecto a hechos alegados por las partes cuya prueba consta en los archivos de la entidad, sobre los que se haya comprobado con ocasión del ejercicio de sus funciones, o sujetos a la presunción de veracidad, sin perjuicio de su fiscalización posterior.

RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 012-2012-OEFA/CD.

Artículo 16°.- Documentos públicos

La información contenida en los informes técnicos, actas de supervisión u otros documentos similares constituyen medios probatorios y se presume cierta, salvo prueba en contrario.



posible calificar a dicho documento como un medio probatorio que genere certeza en el Órgano Resolutivo. En este sentido, corresponde revocar la Resolución Directoral N° 397-2013-OEFA/DFSAI en todos sus extremos, correspondiendo archivar el presente procedimiento.

De conformidad con lo establecido en la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General; Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental; Decreto Legislativo N° 1013, que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente; Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA; y la Resolución del Consejo Directivo N° 032-2013-OEFA/CD, que aprueba el Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA.


SE RESUELVE:


PRIMERO.- REVOCAR la Resolución Directoral N° 397-2013-OEFA/DFSAI del 29 de agosto de 2013, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución y archivar el presente procedimiento administrativo sancionador.

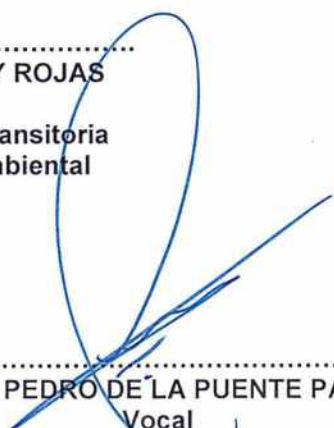
SEGUNDO.- Notificar la presente resolución a Votorantim Metais Cajamarquilla S.A. y remitir el Expediente a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos, para los fines pertinentes.

TERCERO.- Notificar la presente resolución al Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería para que tome las medidas correspondientes en el presente caso.

Regístrese y comuníquese.


.....
HÉCTOR ADRIÁN CHAVARRY ROJAS
Presidente
Primera Sala Especializada Transitoria
Tribunal de Fiscalización Ambiental


.....
FRANCISCO JOSÉ OLANO MARTINEZ
Vocal
Primera Sala Especializada Transitoria
Tribunal de Fiscalización Ambiental


.....
JAIME PEDRO DE LA PUENTE PARODI
Vocal
Primera Sala Especializada Transitoria
Tribunal de Fiscalización Ambiental