



- EXPEDIENTE** : N° 410-2013-OEFA/DFSAI/PAS
- ADMINISTRADOS** : MERCURIO E.I.R.L.
JOSÉ TEÓFILO ESPINOZA JURADO
- DERECHOS MINEROS** : SEÑOR DE HUANCA IV (CÓDIGO N° 610005911)
SEÑOR DE HUANCA V (CÓDIGO N° 610006011)
SANTA ROSA DE PALMAR (CÓDIGO N° 010109811)
PLANTA DE BENEFICIO DE MINERALES (CÓDIGO
N° P610000710)
- UBICACIÓN** : DISTRITOS DE NAZCA, CHANGUILLO, MARCONA,
VISTA ALEGRE, RÍO GRANDE Y TIBILLO, PROVINCIAS
DE NAZCA Y PALPA, DEPARTAMENTO DE ICA
- SECTOR** : MINERÍA
- MATERIAS** : DETERMINACIÓN DEL ESTRATO MINERO
CERTIFICACIÓN AMBIENTAL

SUMILLA: *Se archiva el presente procedimiento administrativo sancionador iniciado contra la empresa Mercurio E.I.R.L. y el señor José Teófilo Espinoza Jurado por la presunta infracción de desarrollar actividades mineras sin contar con certificación ambiental, al acreditarse que dichos administrados, si bien constituyen un grupo económico, no superan en conjunto las dos mil (2 000) hectáreas necesarias para ser considerados en el estrato de la mediana y gran minería conforme a lo dispuesto por el Artículo 91° del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, y por ende, no corresponde al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA realizar las acciones de fiscalización ambiental, de acuerdo a lo establecido en las Reglas jurídicas para la aplicación del Artículo 17° de la Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental en el ámbito de la fiscalización ambiental minera aprobadas mediante Resolución de Consejo Directivo N° 031-2014-OEFA/CD.*

Sin perjuicio de ello, se remite los actuados del presente procedimiento administrativo sancionador al Gobierno Regional de Ica, para que proceda conforme a sus competencias.

Lima, 1 de octubre de 2014

I. ANTECEDENTES

1. El 15 de julio de 2013, la Dirección de Supervisión del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA (en adelante, **la Dirección de Supervisión**), remitió a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del OEFA (en adelante, **la Dirección de Fiscalización**), el Informe Técnico Acusatorio N° 209-2013-OEFA/DS¹ en el cual señaló, que en el ejercicio de su función supervisora², detectó lo siguiente:

¹ Folios del 1 al 26 del expediente.

² Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM - Decreto Supremo que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental
"Artículo 37°.- Dirección de Supervisión"



- (i) De acuerdo a la información publicada en el Sistema de Derechos Mineros y Catastro del Instituto Geológico Minero y Metalúrgico (en adelante, el **INGEMMET**), la empresa Mercurio E.I.R.L. (en adelante, **Mercurio**), propiedad del señor José Teófilo Espinoza Jurado (en adelante, el señor **José Espinoza**), contaba con "Señor de Huanca IV", "Señor de Huanca V", "Santa Rosa de Palmar" y "Planta de Beneficio de Minerales", cuyas extensiones en conjunto suman 2 420,55 hectáreas.
- (ii) Mercurio inició el proceso de formalización minera, presentando la respectiva Declaración de Compromisos por dos (2) de sus derechos mineros; sin embargo, dicho proceso se encuentra dirigido únicamente a los pequeños productores mineros o productores mineros artesanales que desarrollan actividad minera.

En atención a las referidas conclusiones, la Dirección de Supervisión recomienda a la Dirección de Fiscalización el inicio del procedimiento administrativo sancionador contra la empresa Mercurio y el señor José Espinoza por presuntas infracciones a la normativa ambiental.

2. Mediante la Resolución Subdirectoral N° 664-2013-OEFA-DFSAI/SDI³ de fecha 6 de agosto de 2013⁴, la Subdirección de Instrucción e Investigación de la Dirección de Fiscalización, inició el presente procedimiento administrativo sancionador contra Mercurio y el señor José Espinoza, por la presunta comisión de la siguiente conducta infractora:

Presunta conducta infractora	Norma que tipifica la presunta infracción administrativa	Norma que tipifica la eventual sanción	Eventual sanción pecuniaria	Eventual sanción no pecuniaria	Calificación de la sanción
Desarrollo de actividades de mediana y gran sin contar con la certificación ambiental respectiva.	Inciso 2) del Artículo 7° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero - Metalúrgica, aprobado mediante Decreto Supremo N° 016-93-EM.	Numeral 2.1. del Punto 2 del "Cuadro de Tipificación de Infracciones Ambientales y Escala de Multas y Sanciones aplicables a la Gran y Mediana Minería respecto de labores de Explotación, Beneficio, Transporte y Almacenamiento de Concentrados de Minerales", aprobado mediante Decreto Supremo N° 007-2012-MINAM.	Desde 0 hasta 10,000 UIT	PA/SPLC/C TPT/DTD(*)	MUY GRAVE
	Artículo 3° de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental - Ley N° 27446.				
	Artículo 15° del Reglamento la Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, aprobado por Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM.				

(*) PA: Paralización de la actividad causante de la infracción; SPLC: Suspensión del permiso, licencia o cualquier otra autorización; CPTP: Clausura total o parcial temporal de la unidad minera donde se lleve a cabo la actividad que ha generado la infracción; y, DTD: Decomiso, temporal o definitivo, de los objetos, instrumentos, artefactos o sustancias empleados para la comisión de la infracción.

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

Artículo 38°.- Funciones de la Dirección de Supervisión

La Dirección de Supervisión tiene las siguiente funciones:

- a) Realizar las acciones de supervisión directa para asegurar el cumplimiento de las normas, obligaciones e incentivos establecidos en la legislación ambiental vigente a cargo de los administrados".

³ Folios del 27 al 33 del expediente.

⁴ Dicha resolución fue notificada a la empresa Mercurio, el 21 de agosto de 2013, conforme se verifica del folio 44 del expediente y a José Espinoza, el 23 de agosto de 2013, conforme se aprecia en el folio 41 del expediente.



3. Mediante escrito del 4 de setiembre de 2013, Mercurio presentó sus descargos⁵, indicando lo siguiente:
- (i) La información publicada en el SIDEMCAT del INGEMMET se encuentra desactualizada, puesto que dos (2) de sus derechos mineros (denominados "Señor de Huanca IV" y "Señor de Huanca V") fueron cancelados mediante las Resoluciones Directorales Regionales N° 065-2012-GORE-ICA/DREM/M y 066-2012-GORE-ICA/DREM/M; respectivamente, por encontrarse dentro de una zona restringida para la actividad minera.
 - (ii) Debido a la cancelación de los petitorios mineros "Señor de Huanca IV" y "Señor de Huanca V", solo cuenta con el derecho minero "Santa Rosa de Palmar" de 600 hectáreas (de la cuales se encuentran disponibles 445, 30 hectáreas), por lo que la fiscalización del mismo le corresponde al Gobierno Regional de Ica y no al OEFA.
 - (iii) No ha desarrollado actividad en los derechos mineros "Señor de Huanca IV" y "Señor de Huanca V", tal como se indicó en la Declaración de Compromisos, al consignar que no tiene operarios en dichos derechos mineros.
 - (iv) La "Planta de Beneficio de Minerales" cuenta con su respectiva concesión e Instrumento de Gestión Ambiental aprobado.
 - (v) La Declaración de Compromisos presentada para el derecho minero "Señor de Huanca IV" fue suscrita debido a una confusión.
4. A la fecha de emisión de la presente resolución, el señor José Espinoza no presentó sus descargos a la imputación efectuada mediante la Resolución Subdirectoral N° 664-2013-OEFA-DFSAI/SDI.

II. CUESTIÓN PREVIA

II.1. Aplicación de la Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental

5. El Artículo 17° de la Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental⁶ (en adelante, **Ley N° 29325**), establece que cuando el OEFA obtenga indicios razonables y verificables del incumplimiento de las condiciones para que determinada actividad se encuentre en el ámbito de competencias de los Gobiernos Regionales y, por tanto, su condición debiera

⁵ Folios 47 al 65 del expediente.

⁶ Ley N° 29325 – Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental

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

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

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

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

(Subrayado agregado)



- corresponder al ámbito de competencias del OEFA, este se encontrará facultado para desarrollar las acciones de fiscalización ambiental a las que hubiere lugar.
6. El 5 de setiembre de 2014, se publicó la Resolución de Consejo Directivo N° 031-2014-OEFA/CD que aprobó las “Reglas jurídicas para la aplicación del Artículo 17° de la Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental en el ámbito de la fiscalización ambiental minera” (en adelante, las **Reglas para la aplicación del Artículo 17° de la Ley N° 29325**).
 7. Conforme al Artículo 17° de la Ley N° 29325, el objeto de dichas reglas es determinar el real estrato al que pertenecen los administrados que desarrollan actividades mineras e identificar correctamente la entidad competente para fiscalizarlos⁷. En ese sentido, la norma busca evitar que quienes desarrollen actividades de mediana o gran minería **eludan la fiscalización ambiental a cargo del OEFA, simulando ser pequeños mineros o mineros artesanales**.
 8. El Artículo 4° de las Reglas para la aplicación del Artículo 17° de la Ley N° 29325 establece que cuando **una persona natural o jurídica, o un grupo económico lleve a cabo sus actividades mineras incumpliendo las condiciones que califican a su actividad como de pequeña minería o minería artesanal, corresponderá al OEFA desarrollar las respectivas acciones de fiscalización ambiental**⁸.
 9. Cabe precisar que, los Numerales 3.1 y 3.2 del Artículo 3° de las Reglas para la aplicación del Artículo 17° de la Ley N° 29325, disponen que el solo hecho de conformar un grupo económico por sí mismo no constituye un acto ilícito. Asimismo, indican que la calificación como grupo económico que realiza el OEFA no implica en sí misma que las actividades de dicho grupo económico sean de mediana o gran minería⁹.

⁷ Reglas para la aplicación del Artículo 17° de la Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental en el ámbito de la fiscalización ambiental minera aprobadas por Resolución de Consejo Directivo N° 031-2014-OEFA/CD

“Artículo 1°.- Objeto

1.1 El presente reglamento tiene por objeto establecer reglas jurídicas para la aplicación del Artículo 17° de la Ley N° 29325 – Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, con la finalidad de determinar el real estrato al que pertenecen los administrados que desarrollan actividades mineras de conformidad con lo establecido en el Artículo 91° del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, así como para identificar correctamente a la entidad competente para fiscalizarlos.

1.2 La presente norma busca evitar que quienes desarrollen actividades de mediana o gran minería eludan la fiscalización ambiental a cargo del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental –OEFA, simulando ser pequeños mineros o mineros artesanales.”

⁸ Reglas jurídicas para la aplicación del Artículo 17° de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental en el ámbito de la fiscalización ambiental minera aprobadas por Resolución de Consejo Directivo N° 031-2014-OEFA/CD

“Artículo 4° De la determinación de la realidad material de las actividades de la pequeña minería y minería artesanal

Quando una persona (natural o jurídica) o un grupo económico lleve a cabo sus actividades mineras incumpliendo las condiciones que califican a su actividad como de pequeña minería o minería artesanal, corresponderá al OEFA desarrollar acciones de fiscalización ambiental a que hubiere lugar, de conformidad con lo establecido en el Ley N° 29325 – Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental.”

⁹ Reglas jurídicas para la aplicación del Artículo 17° de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental en el ámbito de la fiscalización ambiental minera aprobadas por Resolución de Consejo Directivo N° 031-2014-OEFA/CD

“Artículo 3°.-Grupo económico entre titulares mineros

3.1 Constituir un grupo económico no implica, por sí mismo, un acto ilícito.

3.2 Calificar como grupo económico a un grupo de administrados no implica, por sí mismo, que sus actividades son de mediana o gran minería.”





10. A su vez, los Numerales 5.3 y 5.4 del Artículo 5° de las Reglas para la aplicación del Artículo 17° de la Ley N° 29325 establecen las siguientes disposiciones para la tramitación del procedimiento administrativo sancionador:
- El Numeral 5.3 del Artículo 5° de las Reglas para la aplicación del Artículo 17° de la Ley N° 29325 establece que en el procedimiento sancionador, **primero deberá determinarse el real estrato al que pertenece el administrado investigado**. En caso el pronunciamiento de la Autoridad Decisora sobre el estrato al que pertenece el administrado investigado sea impugnado, el recurso administrativo correspondiente se concederá con efecto suspensivo.
 - En concordancia con lo anterior, el Numeral 5.4 del Artículo 5° de las Reglas para la aplicación del Artículo 17° de la Ley N° 29325 dispone que una vez que el pronunciamiento que declara el real estrato al que pertenece el administrado adquiera firmeza en sede administrativa, **si dicho administrado califica como titular de la mediana o gran minería, la Autoridad Decisora se pronunciará sobre la existencia de infracción administrativa**.
11. Asimismo, los Numerales 5.1 y 5.2 del Artículo 5° de las Reglas para la aplicación del Artículo 17° de la Ley N° 29325¹⁰ señalan que el procedimiento administrativo sancionador que inicie el OEFA se tramitará, de conformidad con lo establecido en las Normas Reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el Artículo 19° de la Ley N° 30230 - Ley que establece medidas tributarias, simplificación y dinamización de la inversión en el país¹¹.
12. Es preciso indicar que, **conforme a la Segunda Disposición Complementaria Transitoria de las Reglas para la aplicación del Artículo 17° de la Ley N° 29325, sus disposiciones se aplican a los procedimientos administrativos que a su fecha de entrada en vigencia se encuentren en trámite, en la etapa en que se encuentren**¹².

¹⁰ Reglas para la aplicación del Artículo 17° de la Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental en el ámbito de la fiscalización ambiental minera aprobadas por Resolución de Consejo Directivo N° 031-2014-OEFA/CD

"Artículo 5°.- Del procedimiento administrativo correspondiente

5.1 De conformidad con el establecido en el Artículo 17° de la Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, la Autoridad Instructora del OEFA puede iniciar un procedimiento administrativo sancionador cuando obtenga indicios razonables y verificables de que un administrado, simulando la condición de pequeño minero o minero artesanal, desarrolla en realidad actividades de mediana o gran minería, sin contar con instrumento de gestión ambiental correspondiente.

5.2 En la tramitación del mencionado procedimiento sancionador se aplicarán las "Normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el Artículo 19° de la Ley N° 30230 - Ley que establece medidas tributarias, simplificación y dinamización de la inversión en el país", aprobadas mediante Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD"

11 Mediante Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD del 24 de julio del 2014, se aprobaron las "Normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el Artículo 19° de la Ley N° 30230". La referida norma establece que por un periodo de tres (3) años, el OEFA tramitará procedimientos sancionadores excepcionales, esto es, si se verifica la existencia de una infracción, únicamente dictará una medida correctiva destinada a revertir la conducta infractora y suspenderá el procedimiento administrativo sancionador, salvo las siguientes excepciones: a) Infracciones muy graves, que generen un daño real y muy grave a la vida y la salud de las personas. Dicha afectación deberá ser objetiva, individualizada y debidamente acreditada. b) **Actividades que se realicen sin contar con el instrumento de gestión ambiental** o la autorización de inicio de operaciones correspondientes, o en zonas prohibidas y c) Reincidencia, entendiéndose por tal como la comisión de la misma infracción dentro de un periodo de seis (6) meses desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción.

¹² Reglas para la aplicación del Artículo 17° de la Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental en el ámbito de la fiscalización ambiental minera aprobadas por Resolución de Consejo Directivo N° 031-2014-OEFA/CD



13. En tal sentido, en el presente caso corresponde analizar el real estrato al cual pertenecen los administrados y proceder a determinar si sus actividades mineras son susceptibles de ser fiscalizadas por el OEFA.

III. CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

14. En el presente procedimiento administrativo sancionador corresponde establecer si el señor José Espinoza y la empresa Mercurio pertenecen al estrato de la pequeña minería o minería artesanal, o si por el contrario, pertenecen al estrato de la gran y mediana minería, a fin de determinar si corresponde al OEFA la fiscalización ambiental de sus actividades mineras.

III.1 ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

III.1.1 Los estratos mineros

15. La normativa minera nacional distingue cuatro (4) estratos mineros: la gran y mediana minería, la pequeña minería y la minería artesanal, en función del tamaño de la concesión (cantidad de hectáreas) y de la capacidad productiva de los productores mineros.
16. De esta forma, la **gran minería** y la **mediana minería** agrupan empresas a las que no se les ha impuesto como requisito un número total de hectáreas para el tamaño de sus concesiones. Sin embargo, la diferencia entre ambas radica principalmente en lo siguiente: la **gran minería** se caracteriza por ser altamente mecanizada, explotar yacimientos de clase mundial a cielo abierto y superar la capacidad productiva de 5 000 toneladas métricas por día, opera en la generalidad de los casos integrando las diversas operaciones mineras¹³; y, la **mediana minería** opera unidades mineras principalmente subterráneas con una capacidad productiva entre 350 y 5 000 toneladas métricas por día, pero limita sus operaciones a la extracción y concentración de mineral¹⁴.
17. Asimismo, la **pequeña minería** y la **minería artesanal** conforme al Artículo 91¹⁵ del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, aprobado por Decreto

"DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS TRANSITORIAS

(...)

Segunda.-Las disposiciones de la presente norma aplican a los procedimientos administrativos en trámite, en la etapa en que se encuentren".

¹³ Actividades mineras que comprenden las etapas de prospección, extracción, concentración, fundición, refinación y embarque.

¹⁴ Minería en el Perú. Anuario Minero 2009. Elaborado por el Ministerio de Energía y Minas. Disponible en: <http://www.minem.gob.pe/minem/archivos/file/Mineria/PUBLICACIONES/ANUARIOS/2009/03%20MINERIA.pdf>

¹⁵ Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 014-92-EM

"Artículo 91°.- Son pequeños productores mineros los que:

1. En forma personal o como conjunto de personas naturales, o personas jurídicas conformadas por personas naturales o cooperativas mineras o centrales de cooperativas mineras se dedican habitualmente a la explotación y/o beneficio directo de minerales; y
2. Posean, por cualquier título, hasta dos mil (2,000) hectáreas, entre denuncias, petitorios y concesiones mineras; y, además.
3. Posean, por cualquier título, una capacidad instalada de producción y/o beneficio no mayor de trescientas cincuenta (350) toneladas métricas por día. En el caso de los productores de minerales no metálicos y materiales de construcción, el límite máximo de la capacidad instalada de producción y/o beneficio será de hasta un mil doscientas (1,200) toneladas métricas por día.
En el caso de los yacimientos metálicos tipo placer, el límite máximo de la capacidad instalada de producción y/o beneficio, será de tres mil (3,000) metros cúbicos por día.

Son productores mineros artesanales los que:





Supremo N° 014-92-EM (en adelante, el TUO de la Ley General de Minería), se caracterizan por cumplir los siguientes requisitos:

- (i) **Pequeño productor minero:** dedicarse habitualmente a la explotación y/o beneficio directo de minerales, poseer por cualquier título, **hasta dos mil (2 000) hectáreas (entre denuncias, petitorios y concesiones mineras), y/o con una capacidad de producción entre 25 y 350 toneladas métricas por día;** y,
- (ii) **Productor minero artesanal:** dedicarse habitualmente (y **como medio de sustento**) a la explotación y/o beneficio directo de minerales mediante la realización de **métodos manuales o equipos básicos**, poseer por cualquier título, **hasta un mil (1 000) hectáreas y/o con una capacidad productiva menor a 25 toneladas métricas por día.**

III.1.2 La fiscalización ambiental de los estratos mineros

18. Respecto a la fiscalización ambiental, es preciso señalar que la misma se atribuye en función del estrato al que pertenecen los productores mineros, siendo las autoridades encargadas de ejercer dicha fiscalización las siguientes:

- (i) **Las Direcciones Regionales de Energía y Minas de los Gobiernos Regionales** son las autoridades competentes para fiscalizar la **minería artesanal y la pequeña minería**, de conformidad con lo señalado en el Artículo 59° de la Ley N° 27867 - Ley Orgánica de Gobiernos Regionales¹⁶.
- (ii) El **OEFA** es la autoridad competente para fiscalizar en materia ambiental a la **mediana y gran minería**, de conformidad con lo establecido en la Ley N° 28964¹⁷ que transfiere competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras al OSINERGMIN¹⁸, las mismas que a su vez fueron

1. *En forma personal o como conjunto de personas naturales o personas jurídicas conformadas por personas naturales, o cooperativas mineras o centrales de cooperativas mineras se dedican habitualmente y como medio de sustento, a la explotación y/o beneficio directo de minerales, realizando sus actividades con métodos manuales y/o equipos básicos; y*
2. *Posean, por cualquier título, hasta un mil (1,000) hectáreas, entre denuncias, petitorios y concesiones mineras, o hayan suscrito acuerdos o contratos con los titulares mineros según lo establezca el reglamento de la presente ley; y, además;*
3. *Posean, por cualquier título, una capacidad instalada de producción y/o beneficio no mayor de veinticinco (25) toneladas métricas por día. En el caso de los productores de minerales no metálicos y de materiales de construcción, el límite máximo de la capacidad instalada de producción y/o beneficio será de hasta cien (100) toneladas métricas por día.*
En el caso de los yacimientos metálicos tipo placer, el límite máximo de capacidad instalada de producción y/o beneficio será de doscientos (200) metros cúbicos por día. (...)"

¹⁶ **Ley 27867 - Ley Orgánica de Gobiernos Regionales**
"Artículo 59°.- Funciones en materia de energía, minas e hidrocarburos
(...)"

c) *Fomentar y supervisar las actividades de la pequeña minería y la minería artesanal y la exploración y explotación de los recursos mineros de la región con arreglo a Ley (...)"*

¹⁷ Ley N° 28964 - Ley que transfiere competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras al OSINERG, publicado el 24 de enero del 2007.

¹⁸ Hasta el año 2007, el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía - OSINERG solo era competente para fiscalizar a las empresas eléctricas y de hidrocarburos. Posteriormente, a través de la Ley N° 28964 se amplió la competencia de dicho organismo para fiscalizar también a las actividades mineras, cambiando su denominación a Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minas - OSINERGMIN.



transferidas al OEFA mediante la Resolución de Consejo Directivo N° 003-2010-OEFA/CD del 20 de julio de 2010¹⁹.

19. Lo señalado en los párrafos precedentes se reseña en el siguiente cuadro:

Cuadro N° 1: Estratos de Minería, requisitos, límites y autoridades competentes

Estrato	Tamaño de Concesiones	Capacidad Productiva	Entidad Competente para Fiscalizar
Minería Artesanal	Hasta 1000 Hectáreas	Menos a 25 Toneladas métricas por día	DREM
Pequeña Minería	Hasta 2000 Hectáreas	Entre 25 y 350 Toneladas métricas por día	DREM
Mediana Minería ²⁰	No se establece un tamaño determinado	Entre 350 y 5000 Toneladas métricas por día	OEFA
Gran Minería	No se establece un tamaño determinado	Más de 5000 Toneladas métricas por día	OEFA

DREM: Dirección Regional de Energía y Minas del Gobierno Regional.

Fuente: Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 014-92-EM y Decreto Supremo N° 002-91-EM-DGM.

Elaboración propia.

20. Sin perjuicio de ello, tal como ha sido indicado en el acápite II.1.1, el Artículo 4° de las Reglas para la aplicación del Artículo 17° de la Ley N° 29325, cuando una persona natural o jurídica, o un grupo económico lleve a cabo sus actividades mineras incumpliendo las condiciones que califican a su actividad como de pequeña minería o minería artesanal, le corresponderá al OEFA desarrollar las acciones de fiscalización ambiental.

III.1.3 La determinación del grupo económico para efectos de la fiscalización ambiental

21. Conforme al Numeral 3.4 del Artículo 3° de las Reglas para la aplicación del Artículo 17° de la Ley N° 29325²¹ para efectos de la fiscalización ambiental, un grupo económico es aquel conjunto de personas, sean naturales o jurídicas, que si bien individualmente poseen personalidad propia, están sujetos a una fuente de control común, de modo que en realidad actúan como una sola unidad económica.

22. Asimismo, de acuerdo al Numeral 3.5 del Artículo 3° de las Reglas para la aplicación del Artículo 17° de la Ley N° 29325²² para determinar la existencia de

¹⁹ Resolución de Consejo Directivo N° 003-2010-OEFA/CD del 20 julio de 2010

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

²⁰ Artículo 1°, Literal g) del Decreto Supremo N° 002-91-EM-DGM, norma que modifica las atribuciones asignadas a las Jefaturas Regionales de Minería.

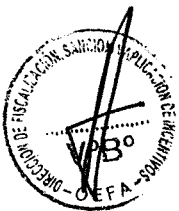
²¹ Reglas jurídicas para la aplicación del Artículo 17° de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental en el ámbito de la fiscalización ambiental minera aprobadas por Resolución de Consejo Directivo N° 031-2014-OEFA/CD

"Artículo 3°.-Grupo económico entre titulares mineros

3.4 Para efectos de la presente norma, un grupo económico es aquel conjunto de personas, sean naturales o jurídicas, que si bien individualmente poseen personalidad propia, están sujetos a una fuente de control común, de modo que en realidad actúan como una sola unidad económica."

²² Reglas jurídicas para la aplicación del Artículo 17° de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental en el ámbito de la fiscalización ambiental minera aprobadas por Resolución de Consejo Directivo N° 031-2014-OEFA/CD

"Artículo 3°.-Grupo económico entre titulares mineros





un grupo económico se tendrá en consideración, entre otros aspectos, la vinculación que existe entre sus miembros por razones contractuales, comerciales, de dependencia laboral, de parentesco, conyugales, de concubinato o de propiedad, a fin de determinar si existe una fuente de control común.

23. Cabe precisar que, para la determinación del grupo económico se tomará en consideración la situación de los administrados a la fecha de entrada en vigencia de las Reglas para la aplicación del Artículo 17° de la Ley N° 29325, toda vez que conforme a lo dispuesto en su Segunda Disposición Complementaria Transitoria, sus disposiciones se aplican a los procedimientos administrativos que a su fecha de entrada en vigencia se encuentren en trámite, en la etapa en que se encuentren.

III.1.4 Análisis del caso

a) El grupo económico integrado por los administrados

i) Vinculación entre el señor José Espinoza y la empresa Mercurio

24. La doctrina societaria señala que la Empresa Individual de Responsabilidad Limitada (en adelante, E.I.R.L.) es una persona jurídica de Derecho Privado, constituida por voluntad unipersonal, con patrimonio distinto al de su titular, que se constituye para el desarrollo exclusivo de actividades económicas de pequeña empresa²³.
25. El Artículo 36° del Decreto Ley N° 21621 - Ley de la Empresa Individual de Responsabilidad Limitada (en adelante, **Ley de la Empresa Individual de Responsabilidad Limitada**) establece que el titular es el órgano máximo de la empresa y tiene a su cargo la decisión sobre los bienes y actividades de ésta²⁴.
26. En esa línea, el Artículo 39° de la Ley de la Empresa Individual de Responsabilidad Limitada²⁵ señala que corresponde al titular de la E.I.R.L. decidir sobre los asuntos que requiera el interés de la empresa o que la ley determine. Asimismo, el Artículo

3.5 Para determinar la existencia de un grupo económico se tendrá en consideración, entre otros aspectos, la vinculación que existe entre sus miembros por razones contractuales, comerciales, de dependencia laboral, de parentesco, conyugales, de concubinato o de propiedad, a fin de determinar si existe una fuente de control común".

²³ MARTÍNEZ ALVAREZ, Carlos Alfredo. "La empresa Individual de Responsabilidad Limitada: Constitución y Transformación". En Contadores & Empresas. Año 11 N° 223. Gaceta Jurídica, Lima, 2014, p. 69.

²⁴ Decreto Ley N° 21626 - Ley de la Empresa Individual de Responsabilidad Limitada "Artículo 36°.- El Titular es el órgano máximo de la Empresa y tiene a su cargo la decisión sobre los bienes y actividades de ésta".

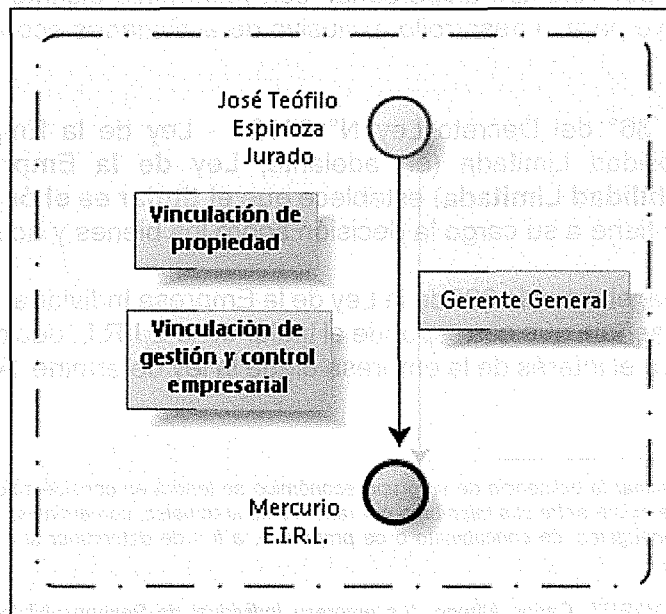
²⁵ Decreto Ley N° 21626 - Ley de la Empresa Individual de Responsabilidad Limitada "Artículo 39°.- Corresponde al Titular:

- a. Aprobar o desaprobado las cuentas y el balance general de cada ejercicio económico;
- b. Disponer la aplicación de los beneficios, observando las disposiciones de la presente Ley, en particular, de los trabajadores;
- c. Resolver sobre la formación de reservas facultativas;
- d. Designar y sustituir a los Gerentes y Liquidadores;
- e. Disponer investigaciones, auditorías y balances;
- f. Modificar la Escritura de Constitución de la Empresa;
- g. Modificar la denominación, el objeto y el domicilio de la Empresa;
- h. Aumentar o disminuir el capital;
- i. Transformar, fusionar, disolver y liquidar la Empresa;
- j. Decidir sobre los demás asuntos que requiera el interés de la Empresa o que la Ley determine."

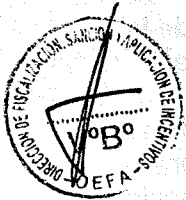


- 43° de la referida norma²⁶ señala que la Gerencia es el órgano que tiene a su cargo la administración y representación de la empresa.
27. En tal sentido, conforme al marco normativo expuesto, **el titular de la empresa es el encargado de decidir sobre el destino de la misma**; siendo las decisiones que tome manifestaciones de la empresa y **el gerente la administra y representa**.
 28. De la revisión de los medios probatorios obrantes en el expediente, se verifica que a la fecha de emisión de la presente resolución, la Partida Registral N° 11000645 de la Oficina Registral Los Libertadores Wari de la Superintendencia de Nacional de los Registros Públicos²⁷, señala que **Mercurio es una E.I.R.L., cuyo titular y gerente es el señor José Espinoza**.
 29. En tal sentido, dado su calidad de titular y gerente de Mercurio, el señor José Espinoza se encarga de decidir el destino de la empresa, así como de representarla y administrarla. En consecuencia, queda acreditada la **vinculación de propiedad (titular), gestión y control empresarial (gerente)** existente entre los administrados, conforme se aprecia en el Gráfico N° 1:

Gráfico N° 1: Vinculación entre el señor José Espinoza y la empresa Mercurio



Fuente: Elaboración propia



ii) La fuente de control común del grupo económico

30. Tal como se ha expuesto en el acápite precedente, de acuerdo a las facultades legales que corresponde a un titular y gerente, el señor José Espinoza cuenta con las atribuciones necesarias para gestionar, tomar y ejecutar las decisiones sobre las actividades mineras de Mercurio, por lo que en la realidad actúa como una **fuentes de control común** que permite conducirse como **una sola unidad económica**.

²⁶ Decreto Ley N° 21626 - Ley de la Empresa Individual de Responsabilidad Limitada "Artículo 43°.- La Gerencia es el órgano que tiene a su cargo la administración y representación de la Empresa."

²⁷ Folios del 20 al 24 del expediente.



31. Un hecho que evidencia el control común que ejerce el señor José Espinoza es la presentación de la Declaración de Compromisos correspondientes al derecho minero "Señor de Huanca IV" de titularidad de la empresa Mercurio, conforme al siguiente detalle:

Cuadro N° 2: Presentación de las Declaraciones de Compromisos

Fecha de presentación	Derecho Minero	Declarante	Presentado por:
18/06/2012	SEÑOR DE HUANCA IV	MERCURIO E.I.R.L.	ESPINOZA JURADO JOSE TEOFILO CONDICIÓN: TITULAR – GERENTE

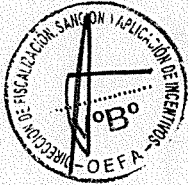
32. En consecuencia, de los medios probatorios del expediente ha quedado acreditada la vinculación entre la empresa Mercurio y el señor José Espinoza, toda vez que el segundo ejerce el control común, con lo cual se evidencia la existencia de un grupo económico, conforme a lo dispuesto en el Artículo 3° de las Reglas para la aplicación del Artículo 17° de la Ley N° 29325.

b) El estrato minero al que pertenece el grupo económico

33. En este punto, corresponde analizar si el grupo económico pertenece al estrato de pequeño productor minero o productor minero artesanal o, si por el contrario, pertenece al estrato de la gran y mediana minería, para lo cual se debe determinar si los derechos mineros con los que cuenta el grupo económico superan las dos mil (2 000) hectáreas conforme lo señalado en el Artículo 91° del TUO de la Ley General de Minería.

34. Sobre el particular, de los medios probatorios obrantes en el expediente, se advierte lo siguiente:

- (i) El 20 de diciembre de 2010, Mercurio formuló el derecho minero (concesión de beneficio) "Planta de Beneficio de Minerales", ubicado entre los distritos de Nazca y Vista Alegre, provincia y departamento de Ica²⁸.
- (ii) El 1 de febrero de 2011, Mercurio solicitó el derecho minero "Santa Rosa de Palmar" de 600 hectáreas, ubicado entre los distritos de Río Grande y Tibillo, provincia de Palpa y departamento de Ica²⁹.
- (iii) El 21 de julio de 2011, Mercurio solicitó los derechos "Señor de Huanca IV"³⁰ y "Señor de Huanca V"³¹ de 1000 y 800 hectáreas, respectivamente, ubicados en entre los distritos de Nazca, Changuillo y Marco, provincia de Nazca, departamento de Ica.
- (iv) El 18 de junio de 2012, Mercurio presentó la Declaración de Compromisos del derecho minero "Señor de Huanca IV".



²⁸ Folio del 133 del expediente.

²⁹ Folio 6 reverso del expediente.

³⁰ Folio 7 del expediente.

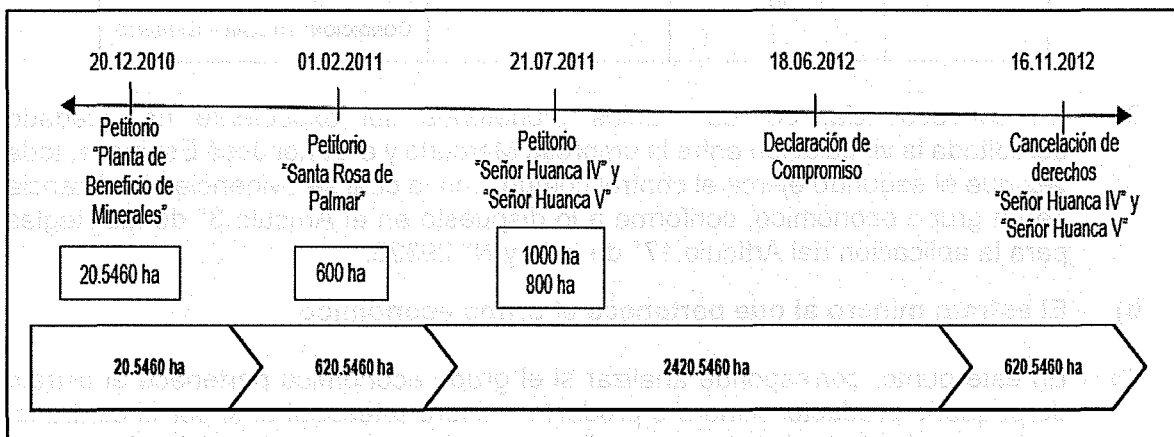
³¹ Folio 8 del expediente.



(v) El 16 de noviembre de 2012, mediante las Resoluciones Directorales Regionales N° 065 y 066-2012-GORE-ICA/DREM/M, la Dirección Regional de Energía y Minas del Gobierno Regional de Ica (DREM de Ica) canceló los petitorios mineros "Señor de Huanca IV"³² y "Señor de Huanca V"³³ al encontrarse superpuestas totalmente en el área de Reserva Arqueológica³⁴ "Líneas y Geoglifos de Nazca"

35. Los hechos anteriormente señalados, se pueden resumir en el siguiente gráfico:

Gráfico N° 2: Línea del tiempo de las concesiones formuladas por Mercurio



36. En esa línea, es preciso indicar que conforme a la consulta efectuada al Sistema Intranet del Ministerio de Energía y Minas³⁵, el señor José Espinoza y Mercurio solo cuentan con el derecho minero "Santa Rosa de Palmar" y la concesión de beneficio "Planta de Beneficio de Minerales", las cuales suman **620,55 hectáreas**.

Cuadro N° 3: Derechos mineros de la empresa Mercurio E.I.R.L. y el señor José Teófilo Espinoza Jurado

N°	Titular	Nombre del Derecho	Distrito	Provincia	Departamento	Hectáreas
1	Mercurio E.I.R.L.	Santa Rosa de Palmar	Río Grande / Tibillo	Nazca	Ica	600
2	Mercurio E.I.R.L.	Planta de Beneficio de Minerales	Nazca/ Vista Alegre	Nazca	Ica	20,55
Total						620,55

37. En tal sentido, dado que los derechos mineros del grupo económico suman en conjunto **620,55 hectáreas**, se concluye que el grupo económico cumple con la condición señalada en el Artículo 91° del TUO de la Ley General de Minería para ser considerados en el **estrato de la pequeña minería y minería artesanal**, por lo que el OEFA no es competente para realizar la fiscalización ambiental de las

32 Folios del 55 al 57 del expediente.

33 Folios del 58 al 60 del expediente.

34 **Reglamento de Investigación arqueológica aprobado por Resolución Suprema N° 004-2000-ED "Artículo 2.- Los Monumentos Arqueológicos Prehispánicos, con fines de registro, investigación, conservación y protección, se clasifican en:**
(...)
b. Sitios Arqueológicos.- Todo lugar con evidencias de actividad social con presencia de elementos y contextos de carácter arqueológico - histórico, tanto en la superficie como subyacentes."

35 Folio 131 del expediente: consulta efectuada el 8 de setiembre de 2014.



actividades de tales administrados. Por tanto, corresponde **archivar** el presente procedimiento administrativo sancionador.

c) Remisión de los actuados a los Gobiernos Regionales

38. Conforme a lo señalado en el Numeral 61.1 del Artículo 61° de la Ley N° 27444 - Ley General del Procedimiento Administrativo General, la competencia de las entidades tiene su fuente en la Constitución y en la ley, y es reglamentada por las normas administrativas que de aquéllas se derivan³⁶.
39. En tal sentido, habiéndose determinado que el OEFA no es la autoridad competente para fiscalizar las actividades mineras del grupo económico, y en aplicación de lo dispuesto en el Numeral 82.1 del artículo 82° de la Ley N° 27444³⁷, corresponde disponer la **remisión** de los actuados del presente procedimiento administrativo sancionador al Gobierno Regional de Ica, para que proceda conforme a sus competencias.
40. Finalmente, es preciso señalar que el presente archivo no exime al señor José Espinoza y a la empresa Mercurio de su responsabilidad en el cumplimiento de la normativa ambiental independientemente del estrato minero en el que se encuentre.

En uso de las facultades conferidas con el Literal z) del Artículo 40° del Reglamento de Organización y Funciones del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA, aprobado con Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Archivar el procedimiento administrativo sancionador seguido contra Mercurio E.I.R.L. y el señor José Teófilo Espinoza Jurado por la presunta infracción de desarrollar actividades mineras sin contar con certificación ambiental, al acreditarse que dichos administrados, si bien constituyen un grupo económico, no superan en conjunto las dos mil (2 000) hectáreas necesarias para ser considerados en el estrato de la mediana y gran minería conforme a lo dispuesto por el Artículo 91° del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería y, por ende, no corresponde al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA realizar las acciones fiscalización ambiental, de acuerdo a lo establecido en las Reglas jurídicas para la aplicación del Artículo 17° de la Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental en el ámbito de la fiscalización ambiental minera aprobadas mediante Resolución de Consejo Directivo N° 031-2014-OEFA/CD.

Artículo 2°.- Remitir los actuados del presente procedimiento administrativo sancionador al Gobierno Regional de Ica, para que proceda conforme a sus competencias.

³⁶ Ley N° 27444 -Ley del Procedimiento Administrativo General
"Artículo 61.- Fuente de competencia administrativa
61.1 La competencia de las entidades tiene su fuente en la Constitución y en la ley, y es reglamentada por las normas administrativas que de aquéllas se derivan."

³⁷ Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General
"Artículo 82.- Declinación de competencia
82.1 El órgano administrativo que se estime incompetente para la tramitación o resolución de un asunto remite directamente las actuaciones al órgano que considere competente, con conocimiento del administrado."



Artículo 3°.- Contra la presente resolución es posible la interposición de los recursos administrativos de reconsideración y/o de apelación, ante la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos, dentro del plazo de quince (15) días hábiles contados a partir del día siguiente de su notificación, de acuerdo a lo establecido en el Artículo 207° de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, y en el Numeral 24.4 del Artículo 24° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD.

Regístrese y comuníquese

.....
María Luisa Egúsqiza Mori
Directora de Fiscalización, Sanción y
Aplicación de Incentivos
Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

