



**Tribunal de Fiscalización Ambiental  
Sala Especializada en Minería, Energía,  
Pesquería e Industria Manufacturera**

**RESOLUCIÓN N° 038-2018-OEFA/TFA-SMEPIM**

EXPEDIENTE N° : 1984-2016-OEFA/DFSAI/PAS  
PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN, SANCIÓN Y APLICACIÓN DE INCENTIVOS<sup>1</sup>  
ADMINISTRADO : COMPAÑÍA MINERA BARBASTRO S.A.C.  
SECTOR : MINERÍA  
APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 1071-2017-OEFA/DFSAI

**SUMILLA:** *Se revoca la Resolución Directoral N° 1071-2017-OEFA/DFSAI del 22 de setiembre de 2017, en el extremo que declaró la existencia de responsabilidad administrativa de la Compañía Minera Barbastro S.A.C. por ejecutar sondajes adicionales en las plataformas de perforación del Proyecto de Exploración Minera Mina Marta, respecto a las plataformas de perforación 4, 8, 13, 17, 20, 39, 42, 44, 46, 49, 50, 51, 52, 55, 60, PLT-62, PLT-69, PLT-70, PLT-72, PLT-73, PLT-75, PLT-88, PLT-92, PLT-95, PLT-99, PLT-104, PLT-107, PLT-111, PLT-115, PLT-117, PLT-120, PLT-145, PLT-148, incumpliendo lo establecido en sus instrumentos de gestión ambiental, conducta que infringe el literal a) del numeral 7.2 del artículo 7° del Reglamento Ambiental para las Actividades de Exploración Minera, aprobado por el Decreto Supremo N° 020-2008-EM, en concordancia con el artículo 24° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente, el artículo 15° de la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental y el artículo 29° del Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, aprobado a través del Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM; en virtud del literal f) del numeral 1 del artículo 255° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS; y, en consecuencia, archivar el presente procedimiento administrativo sancionador en este extremo.*

Lima, 27 de febrero de 2018

<sup>1</sup> El 21 de diciembre de 2017 se publicó en el diario oficial *El Peruano*, el Decreto Supremo N° 013-2007-MINAM mediante el cual se aprobó el nuevo Reglamento de Organización y Funciones (ROF) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) y se derogó el ROF que fue aprobado por el Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM.

Cabe señalar que el procedimiento administrativo sancionador seguido en el Expediente N° 1984-2016-OEFA/DFSAI/PAS fue iniciado durante la vigencia del ROF del OEFA aprobado mediante Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, en virtud del cual la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (DFSAI) es el órgano de línea encargado de dirigir, coordinar y controlar el proceso de fiscalización, sanción y aplicación de incentivos; sin embargo, a partir de la modificación del ROF, su denominación es la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos (DFAI).

## I. ANTECEDENTES

1. Compañía Minera Barbastro S.A.C.<sup>2</sup> (en adelante, **Barbastro**) es titular del proyecto de exploración minera Mina Marta (en adelante, **Proyecto Mina Marta**) y la unidad minera Marta (en adelante, **UM Marta**), que están ubicados en el distrito de Huando, provincia y departamento de Huancavelica.
2. Mediante Resolución Subgerencial N° 073-2009/GOB.REG-HVCA/GRDE-SGEM del 14 de julio de 2009, se aprobó la Declaración de Impacto Ambiental del Proyecto Mina Marta (en adelante, **DIA Mina Marta**).
3. Posteriormente, a través de la Resolución Directoral N° 381-2010-MEM/AAM del 18 de noviembre de 2010, se aprobó el Estudio de Impacto Ambiental Semidetallado del proyecto de exploración minera Mina Marta (en adelante, **EIASd Mina Marta**). Asimismo, con Resolución Directoral N° 055-2013-MEM/AMM del 21 de febrero de 2013, se aprobó la Modificación del Estudio de Impacto Ambiental Semidetallado del proyecto de exploración minera Mina Marta (en adelante, **Modificación del EIASd Mina Marta**).
4. Del 10 al 12 de diciembre de 2013, la Dirección de Supervisión (en adelante, **DS**) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, **OEFA**) realizó una supervisión regular a las instalaciones del Proyecto Mina Marta y la UM Marta (en adelante, **Supervisión Regular 2013**), durante la cual se verificó el presunto incumplimiento de obligaciones ambientales fiscalizables a cargo de Barbastro, conforme se desprende del Informe N° 1004-2015-OEFA/DS-MIN<sup>3</sup> del 31 de diciembre de 2015 (en adelante, **Informe de Supervisión**) y del Informe Técnico Acusatorio N° 194-2016-OEFA/DS<sup>4</sup> del 3 de marzo de 2016 (en adelante, **ITA**).
5. Sobre la base del Informe de Supervisión y del ITA, la Subdirección de Instrucción e Investigación (en adelante, **SDI**) de la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (en adelante, **DFSAI**) del OEFA inició un procedimiento administrativo sancionador contra Barbastro, mediante Resolución Subdirectorial N° 2176-2016-OEFA/DFSAI/SDI del 22 de diciembre de 2016<sup>5</sup>.
6. Luego de evaluar los descargos presentados por el administrado el 9 de febrero de 2017<sup>6</sup>, la SDI emitió el Informe Final de Instrucción N° 720-2017-OEFA/DFSAI/SDI<sup>7</sup> (en adelante, **Informe Final de Instrucción**) el 9 de agosto de 2017.
7. Analizados los descargos al Informe Final de Instrucción, presentados por el administrado el 25 de agosto de 2017<sup>8</sup>, la DFSAI emitió la Resolución Directoral N° 1071-2017-OEFA/DFSAI del 22 de setiembre de 2017<sup>9</sup>, a través de la cual declaró

<sup>2</sup> Registro Único de Contribuyente N° 20511812713.

<sup>3</sup> Informe N° 1004-2015-OEFA/DS-MIN contenido en disco compacto que obra en el folio 21.

<sup>4</sup> Folios 1 al 20

<sup>5</sup> Folios 22 al 60.

<sup>6</sup> Folios 68 al 134.

<sup>7</sup> Folios 135 al 159.

<sup>8</sup> Folios 162 al 184.

<sup>9</sup> Folios 218 al 235.



la responsabilidad administrativa de Barbastro<sup>10</sup>, por la comisión de la conducta infractora descrita a continuación:

**Cuadro N° 1: Conducta infractora**

Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
El titular minero ejecutó sondajes u orificios adicionales en las plataformas de perforación del proyecto de exploración minera Mina Marta, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental (respecto a las plataformas de perforación 4, 8, 13, 17, 20, 39, 42, 44, 46, 49, 50, 51, 52, 55, 60, PLT-62, PLT-69, PLT-70, PLT-72, PLT-73, PLT-75, PLT-88, PLT-92, PLT-95, PLT-99, PLT-104, PLT-107, PLT-	Literal a) del numeral 7.2 del artículo 7° del Reglamento Ambiental para las Actividades de Exploración Minera, aprobado por Decreto Supremo N° 020-2008-EM (en adelante, <b>RAAEM</b> ) <sup>11</sup> , en concordancia con el artículo 24° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente (en adelante, <b>LGA</b> ) <sup>12</sup> , el artículo 15° de la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental (en adelante, <b>Ley del SEIA</b> ) <sup>13</sup> y el artículo 29° del Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, aprobado por	Numeral 2.4.2.1 del rubro 2 del Cuadro de Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones para las Actividades de Exploración Minera, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 211-2009- OS/CD (en adelante, <b>Cuadro de Tipificación de la Resolución de Consejo</b>

<sup>10</sup> Se declaró la responsabilidad del administrado en virtud de lo dispuesto en la siguiente ley:

**Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país**, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 12 de julio de 2014.

**Artículo 19°.- Privilegio de la prevención y corrección de las conductas infractoras**

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

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

Mientras dure el período de tres (3) años, las sanciones a imponerse por las infracciones no podrán ser superiores al 50% de la multa que correspondería aplicar, de acuerdo a la metodología de determinación de sanciones, considerando los atenuantes y/o agravantes correspondientes. Lo dispuesto en el presente párrafo no será de aplicación a los siguientes casos:

- 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.
- Actividades que se realicen sin contar con el instrumento de gestión ambiental o la autorización de inicio de operaciones correspondientes, o en zonas prohibidas.
- Reincidencia, entendiéndose por tal la comisión de la misma infracción dentro de un período de seis (6) meses desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción.

<sup>11</sup> **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 (...)**

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

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

<sup>12</sup> **Ley N° 28611, Ley General del Ambiente**, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 15 de octubre de 2005.

**Artículo 24°.- Del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental**

24.1 Toda actividad humana que implique construcciones, obras, servicios y otras actividades, así como las políticas, planes y programas públicos susceptibles de causar impactos ambientales de carácter significativo, está sujeta, de acuerdo a ley, al Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental - SEIA, el cual es administrado por la Autoridad Ambiental Nacional. La ley y su reglamento desarrollan los componentes del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental.

24.2 Los proyectos o actividades que no están comprendidos en el Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, deben desarrollarse de conformidad con las normas de protección ambiental específicas de la materia.

<sup>13</sup> **Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental**, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 23 de abril de 2001.

**Artículo 15.- Seguimiento y control**

15.1 La autoridad competente será la responsable de efectuar la función de seguimiento, supervisión y control de la evaluación de impacto ambiental, aplicando las sanciones administrativas a los infractores.

15.2 El MINAM, a través del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA, es responsable del seguimiento y supervisión de la implementación de las medidas establecidas en la evaluación ambiental estratégica.

Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
111, PLT-115, PLT-117, PLT-120, PLT-145, PLT-148).	Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM (en adelante, Reglamento de la Ley del SEIA) <sup>14</sup> .	Directivo N° 211-2009-OS/CD) <sup>15</sup> .

Fuente: Resolución Directoral N° 1071-2017-OEFA/DFSAI  
Elaboración: TFA

8. La Resolución Directoral N° 1071-2017-OEFA/DFSAI, respecto de la conducta infractora descrita en el Cuadro N° 1, se sustentó en los siguientes fundamentos<sup>16</sup>:

**Respecto a la conducta infractora descrita en el Cuadro N° 1 de la presente resolución:**

- (i) La DFSAI indicó que en la Supervisión Regular 2013 se verificó que Barbaastro ejecutó sondajes adicionales a los aprobados en su instrumento de gestión ambiental, en las siguientes plataformas de perforación: (i) 4, 8, 13, 17 y 20 (DIA Mina Marta); (ii) 39, 42, 44, 46, 49, 50, 51, 52, 55 y 60 (EIASd Mina Marta); y, (iii) PLT-62, PLT-69, PLT-70, PLT-72, PLT-73, PLT-75, PLT-88, PLT-92, PLT-95, PLT-99, PLT-104, PLT-107, PLT-111, PLT-115, PLT-117, PLT-120, PLT-145, PLT-148 (Modificación del EIASd Mina Marta).
- (ii) La DFSAI refirió que de la revisión de los medios probatorios que acompañan al expediente, no obra ninguno que permita acreditar que el exceso de sondajes detectados en las plataformas, se deba a la dificultad en la ejecución de las labores de perforación —como consecuencia de la imposibilidad de culminar con los sondajes ya iniciados—, según lo alegado por el administrado.
- (iii) Para la primera instancia el exceso de sondajes ejecutados por Barbaastro debió ser puesto en conocimiento de la Autoridad Certificadora para la respectiva actualización de su instrumento de gestión ambiental aprobado, a fin de considerarse dicha situación.

<sup>14</sup> Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM, Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 25 de setiembre de 2009.

**Artículo 29.- Medidas, compromisos y obligaciones del titular del proyecto**

Todas las medidas, compromisos y obligaciones exigibles al titular deben ser incluidos en el plan correspondiente del estudio ambiental sujeto a la Certificación Ambiental. Sin perjuicio de ello, son exigibles durante la fiscalización todas las demás obligaciones que se pudiesen derivar de otras partes de dicho estudio, las cuales deberán ser incorporadas en los planes indicados en la siguiente actualización del estudio ambiental.

<sup>15</sup> Resolución de Consejo Directivo N° 211-2009- OEFA/CD, que aprueba la Tipificación de Infracciones y Escala de Sanciones para las Actividades de Exploración Minera, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 10 de noviembre de 2009.

Rubro 2	TIPIFICACIÓN DE LA INFRACCIÓN	BASE NORMATIVA	Sanción Pecuniaria	Sanción No Pecuniaria	Órganos competentes para resolver		
					Primera instancia	Segunda instancia	
					O.I.	O.S.	
	2. OBLIGACIONES PARA EL DESARROLLO DE ACTIVIDADES DE EXPLORACIÓN						
	2.4 COMPROMISOS DEL ESTUDIO AMBIENTAL						
	2.4.2. Plan de Manejo Ambiental						
	2.4.2.1 No cumplir con los plazos, términos y obligaciones establecidas en los estudios ambientales correspondientes o sus modificaciones.	Artículos 7.2° inciso a), 22° inciso 3) y 26° del RAAEM.	Hasta 10000 UIT	-	GFM	GG	CONSEJO DIRECTIVO

<sup>16</sup> Cabe precisar que el presente considerando solo incluye los fundamentos de la DFSAI vinculados con el extremo de la Resolución Directoral N° 1071-2017-OEFA/DFSAI que fue materia de apelación por parte de Barbaastro (conducta infractora descrita en el Cuadro N° 1 de la presente resolución).



- (iv) Por otro lado, la DFSAI precisó que si bien durante la Supervisión Regular 2013 se constató que los sondeos adicionales se encontraban obturados, la conducta infractora materia de análisis se refería al exceso de componentes aprobados en un instrumento de gestión ambiental, por lo que ello no implicaba que el administrado haya subsanado dicha conducta infractora, toda vez que únicamente se ha acreditado la remediación de los efectos de la misma.
- (v) En consideración a ello, para la primera instancia quedó acreditado que el titular minero ha ejecutado sondeos adicionales a los aprobados para las plataformas de perforación, según lo establecido en la DIA Mina Marta, el EIAsd Mina Marta y la MEIAsd. En esa medida, dicha instancia declaró la responsabilidad administrativa de Barbastro por infringir el literal a) del numeral 7.2 del artículo 7° del RAAEM, en concordancia con el artículo 24° de la LGA, el artículo 15° de la Ley del SEIA y el artículo 29° del Reglamento de la Ley del SEIA; conducta que se encuentra tipificada en el numeral 2.4.2.1 del rubro 2 del Cuadro de Tipificación de la Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD.

9. El 16 de octubre de 2017, Barbastro interpuso un recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 1071-2017-OEFA/DFSAI<sup>17</sup>, en los términos siguientes:

- a) Barbastro sostiene que la resolución impugnada es nula (parcialmente) por vulneración del principio de legalidad previsto en el numeral 1.1 del artículo IV del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General<sup>18</sup>, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS (en adelante, **TUO de la LPAG**), toda vez que la DFSAI no ha tomado en cuenta que subsanó voluntariamente la infracción imputada en el presente procedimiento administrativo sancionador, con anterioridad al inicio del mismo, pero que —sin sustento legal alguno— ha declarado que no resultaba aplicable la eximente de responsabilidad administrativa por subsanación voluntaria prevista en el literal f) del artículo 255° de dicho cuerpo normativo.
- b) Asimismo, Barbastro considera que la resolución apelada es nula (parcialmente) por vulneración del principio del debido procedimiento previsto en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, toda vez que la DFSAI —con la finalidad de declarar la responsabilidad administrativa del recurrente—, hace referencia solo al supuesto carácter insubsanable de la infracción, utilizando como único sustento lo resuelto por el Tribunal de Fiscalización Ambiental en la Resolución N° 045-2017-OEFA/TFA-SME, sin motivar ni fundamentar la aplicación de dicho criterio y la supuesta relación que existiría entre lo resuelto en la citada resolución y la supuesta infracción que es materia del presente procedimiento administrativo sancionador.
- c) Al respecto, precisa que su caso no se trata de una situación en la que se haya ejecutado componentes adicionales a aquellos incluidos en el instrumento de gestión ambiental, como se refiere en la Resolución N° 045-2017-OEFA/TFA-SME, sino que consiste exclusivamente en la ejecución de

<sup>17</sup> Folios 237 al 257.

<sup>18</sup> Texto Único Ordenado aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 20 de marzo de 2017, que incluye las modificaciones introducidas por el Decreto Legislativo N° 1272, publicado el 21 de diciembre de 2016, así como también las modificaciones realizadas por el Decreto Legislativo N° 1029, publicado el 24 de junio de 2008, entre otras.

mayores sondajes en las plataformas aprobadas en sus instrumentos de gestión ambiental. En ese sentido, considera que no existen fundamentos legales ni técnicos para indicar que la infracción imputada es insubsanable.

- d) El administrado indicó que en virtud de lo dispuesto en el numeral 1.18 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, la autoridad administrativa competente, en este caso el OEFA, será responsable por los daños generados a Barbastro como consecuencia de la ilegal declaración de responsabilidad administrativa.
10. El 28 de diciembre de 2017 se llevó a cabo la audiencia del informe oral ante el Tribunal de Fiscalización Ambiental, conforme consta en el acta correspondiente<sup>19</sup>. En dicha diligencia, Barbastro reiteró los argumentos señalados en su recurso de apelación.

## II. COMPETENCIA

11. Mediante la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1013, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente (en adelante, **Decreto Legislativo N° 1013**)<sup>20</sup>, se crea el OEFA.
12. Según lo establecido en los artículos 6° y 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificada por la Ley N° 30011 (en adelante, **Ley del SINEFA**)<sup>21</sup>, el OEFA es un 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 en materia ambiental.
13. Asimismo, la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley del SINEFA dispone que mediante Decreto Supremo, refrendado por los sectores involucrados,

<sup>19</sup> Folio 274.

<sup>20</sup> **Decreto Legislativo N° 1013, que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente**, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 14 de mayo de 2008.

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

**1. Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental**

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

<sup>21</sup> **Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental**, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 5 de marzo de 2009, modificada por la Ley N° 30011, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 26 de abril de 2013.

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

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

**Artículo 11°.- Funciones generales**

Son funciones generales del OEFA: (...)

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



se establecerán las entidades cuyas funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción ambiental serán asumidas por el OEFA<sup>22</sup>.

14. A través del Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM<sup>23</sup>, se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental del Osinergmin<sup>24</sup> al OEFA, y mediante Resolución N° 003-2010-OEFA/CD del 20 de julio de 2010<sup>25</sup>, se estableció que el OEFA asumiría las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de minería desde el 22 de julio de 2010.
15. Por otro lado, el artículo 10° de la Ley del SINEFA<sup>26</sup> y los artículos 19° y 20° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM<sup>27</sup>, disponen que el Tribunal de Fiscalización

22

**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.

23

**Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM, que aprueba el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del OSINERGMIN al OEFA**, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 21 de enero de 2010.

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

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

24

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

**Artículo 18°.- Referencia al OSINERG**

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

25

**Resolución de Consejo Directivo N° 003-2010-OEFA/CD, que aprueba los aspectos objeto de la transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de minería entre el OSINERGMIN y el OEFA**, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 23 de julio de 2010.

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

26

**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 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.

27

**Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA**, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 21 de diciembre de 2017.

**Artículo 19°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental**

19.1 El Tribunal de Fiscalización Ambiental es el órgano resolutorio que ejerce funciones como segunda y última instancia administrativa del OEFA, cuenta con autonomía en el ejercicio de sus funciones en la emisión de sus resoluciones y pronunciamiento; y está integrado por Salas Especializadas en los asuntos de competencia del OEFA. Las resoluciones del Tribunal son de obligatorio cumplimiento y constituyen precedente vinculante en materia ambiental, siempre que esta circunstancia se señale en la misma resolución, en cuyo caso deberán ser publicadas de acuerdo a Ley.

19.2 La conformación y funcionamiento de la Salas del Tribunal de Fiscalización Ambiental es regulada mediante Resolución del Consejo Directivo del OEFA.

**Artículo 20°.- Funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental**

El Tribunal de Fiscalización Ambiental tiene las siguientes funciones:

- a) Conocer y resolver en segunda y última instancia administrativa los recursos de apelación interpuestos contra los actos administrativos impugnables emitidos por los órganos de línea del OEFA.
- b) Proponer a la Presidencia del Consejo Directivo mejoras a la normativa ambiental, dentro del ámbito de su competencia.
- c) Emitir precedentes vinculantes que interpreten de modo expreso el sentido y alcance de las normas de competencia del OEFA, cuando corresponda.

Ambiental es el órgano encargado de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa del OEFA en materia de sus competencias.

### III. PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL AL AMBIENTE

16. Previamente al planteamiento de las cuestiones controvertidas, esta sala 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 vivos (plantas, animales y microorganismos)<sup>28</sup>.
17. En esa misma línea, el numeral 2.3 del artículo 2° de la Ley N° 28611<sup>29</sup>, prescribe que el ambiente comprende aquellos elementos físicos, químicos y biológicos de origen natural o antropogénico que, en forma individual o asociada, conforman el medio en el que se desarrolla la vida, siendo los factores que aseguran la salud individual y colectiva de las personas y la conservación de los recursos naturales, la diversidad biológica y el patrimonio cultural asociado a ellos, entre otros.
18. En tal situación, cuando las sociedades pierden su armonía con el entorno y perciben su degradación, surge el ambiente como un bien jurídico protegido. En ese contexto, cada Estado define 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.
19. En el sistema jurídico nacional, el primer nivel de protección al ambiente es formal y viene dado por la elevación a rango constitucional de las normas que tutelan 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 ambiente<sup>30</sup>.
20. El segundo nivel de protección otorgado al ambiente es material y viene dado por su consideración (i) como principio jurídico que irradia todo el ordenamiento jurídico; (ii) como derecho fundamental<sup>31</sup>, cuyo contenido esencial lo integra el derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida; y el

d) Ejercer las demás funciones que establece la normativa vigente sobre la materia.

<sup>28</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC (fundamento jurídico 27).

<sup>29</sup> Ley N° 28611

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.

<sup>30</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC (fundamento jurídico 33).

<sup>31</sup> 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.



derecho a que dicho ambiente se preserve<sup>32</sup>; y (iii) como conjunto de obligaciones impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales<sup>33</sup>.

21. Es importante destacar que en su dimensión como derecho fundamental el Tribunal Constitucional ha señalado que contiene los siguientes elementos<sup>34</sup>: (i) el derecho a gozar de un medio ambiente equilibrado y adecuado, que comporta la facultad de las personas de disfrutar de un ambiente en el que sus componentes se desarrollan e interrelacionan de manera natural y armónica<sup>35</sup>; y, (ii) el derecho a que el ambiente se preserve, el cual trae obligaciones ineludibles para los poderes públicos —de mantener los bienes ambientales en las condiciones adecuadas para su disfrute—, y obligaciones para los particulares, en especial de aquellos cuyas actividades económicas inciden directa o indirectamente en el medio ambiente; siendo que dichas obligaciones se traducen en: (ii.1) la obligación de respetar (no afectar el contenido protegido del derecho) y (ii.2) la obligación de garantizar, promover, velar y, llegado el caso, de proteger y sancionar el incumplimiento de la primera obligación referida<sup>36</sup>.
22. Como conjunto de obligaciones, la preservación de un ambiente sano y equilibrado impone a los particulares la obligación de adoptar medidas tendientes a prevenir, evitar o reparar los daños que sus actividades productivas causen o puedan causar al ambiente. Tales medidas se encuentran contempladas en el marco jurídico nacional que regula la protección del ambiente y en los respectivos instrumentos de gestión ambiental.
23. 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) de reparación frente a daños ya producidos, (ii) de prevención frente a riesgos conocidos antes que se produzcan; y (iii) de precaución frente a amenazas de daños desconocidos e inciertos<sup>37</sup>.

<sup>32</sup> 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.

<sup>33</sup> 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.

<sup>34</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC (fundamento jurídico 17).

<sup>35</sup> Al respecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC (fundamento jurídico 17), ha señalado lo siguiente:

En su primera manifestación, esto es, el derecho a gozar de un medio ambiente equilibrado y adecuado, dicho derecho comporta la facultad de las personas de poder disfrutar de un medio ambiente en el que sus elementos se desarrollan e interrelacionan de manera natural y armónica; y, en el caso en que el hombre intervenga, no debe suponer una alteración sustantiva de la interrelación que existe entre los elementos del medio ambiente. Esto supone, por tanto, el disfrute no de cualquier entorno, sino únicamente del adecuado para el desarrollo de la persona y de su dignidad (artículo 1° de la Constitución). De lo contrario, su goce se vería frustrado y el derecho quedaría, así, carente de contenido.

<sup>36</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 05471-2013-PA/TC (fundamento jurídico 7).

<sup>37</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03048-2007-PA/TC (fundamento jurídico 9).

24. Bajo dicho marco normativo que tutela el ambiente adecuado y su preservación, este Tribunal interpretará las disposiciones generales y específicas en materia ambiental, así como las obligaciones de los particulares vinculadas a la tramitación del procedimiento administrativo sancionador.

#### IV. CUESTIONES CONTROVERTIDAS

25. Las cuestiones controvertidas en el presente caso son las siguientes:
- (i) Determinar si correspondía declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Barbastro por haber ejecutado sondajes adicionales a los aprobados en sus instrumentos de gestión ambiental para las plataformas de perforación.
  - (ii) Determinar si correspondía aplicar la causal eximente de responsabilidad administrativa por subsanación voluntaria prevista en el literal f) del artículo 255° del TUO del LPAG.

#### V. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES CONTROVERTIDAS

##### V.1 Determinar si correspondía declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Barbastro por haber ejecutado sondajes adicionales a los aprobados en sus instrumentos de gestión ambiental para las plataformas de perforación

###### Respecto al cumplimiento de los compromisos ambientales

26. Previamente al análisis de la cuestión controvertida, esta sala considera importante exponer el marco normativo que regula el cumplimiento de las obligaciones asumidas por los administrados en sus instrumentos de gestión ambiental y los criterios sentados por esta sala respecto al cumplimiento de los compromisos establecidos en instrumentos de gestión ambiental.
27. Sobre el particular, debe mencionarse que de acuerdo con lo establecido en los artículos 16°, 17° y 18° de la LGA<sup>38</sup>, los instrumentos de gestión ambiental

<sup>38</sup>

###### Ley N° 28611

###### Artículo 16°.- De los instrumentos

16.1 Los instrumentos de gestión ambiental son mecanismos orientados a la ejecución de la política ambiental, sobre la base de los principios establecidos en la presente Ley, y en lo señalado en sus normas complementarias y reglamentarias.

16.2 Constituyen medios operativos que son diseñados, normados y aplicados con carácter funcional o complementario, para efectivizar el cumplimiento de la Política Nacional Ambiental y las normas ambientales que rigen en el país.

###### Artículo 17°.- De los tipos de instrumentos

17.1 Los instrumentos de gestión ambiental podrán ser de planificación, promoción, prevención, control, corrección, información, financiamiento, participación, fiscalización, entre otros, rigiéndose por sus normas legales respectivas y los principios contenidos en la presente Ley.

17.2 Se entiende que constituyen instrumentos de gestión ambiental, los sistemas de gestión ambiental, nacional, sectoriales, regionales o locales; el ordenamiento territorial ambiental; la evaluación del impacto ambiental; los Planes de Cierre; los Planes de Contingencias; los estándares nacionales de calidad ambiental; la certificación ambiental, las garantías ambientales; los sistemas de información ambiental; los instrumentos económicos, la contabilidad ambiental, estrategias, planes y programas de prevención, adecuación, control y remediación; los mecanismos de participación ciudadana; los planes integrales de gestión de residuos; los instrumentos orientados a conservar los recursos naturales; los instrumentos de fiscalización ambiental y sanción; la clasificación de especies, vedas y áreas de protección y conservación; y, en general, todos aquellos orientados al cumplimiento de los objetivos señalados en el artículo precedente.

17.3 El Estado debe asegurar la coherencia y la complementariedad en el diseño y aplicación de los instrumentos de gestión ambiental.



incorporan aquellos programas y compromisos que, con carácter obligatorio, tienen como propósito evitar o reducir a niveles tolerables el impacto al medio ambiente generado por las actividades productivas a ser realizadas por los administrados.

28. Asimismo, en el artículo 24° de la LGA<sup>39</sup> se ha establecido que toda aquella actividad humana relacionada a construcciones, obras, servicios y otras actividades, así como políticas, planes y programas públicos susceptibles de causar impactos ambientales de carácter significativo se encuentra sujeta al Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, mientras que aquellas no sujetas a dicho sistema se desarrollan conforme a las normas específicas de la materia correspondiente.
29. En esa línea, en la Ley del SEIA se exige que toda actividad económica que pueda resultar riesgosa para el medio ambiente obtenga una certificación ambiental antes de su ejecución<sup>40</sup>. Cabe mencionar que durante el proceso de la certificación ambiental, la autoridad competente realiza una labor de gestión de riesgos, estableciendo una serie de medidas, compromisos y obligaciones que son incluidos en los instrumentos de gestión ambiental y tienen por finalidad reducir, mitigar o eliminar los efectos nocivos de la actividad económica.
30. Por su parte, de acuerdo con el artículo 6° de la referida ley<sup>41</sup>, dentro del procedimiento de certificación ambiental se debe seguir una serie de etapas, entre las cuales se tiene la revisión del estudio de impacto ambiental, lo que significa que luego de la presentación del estudio original presentado por el titular minero, este es sometido a examen por la autoridad competente.
31. Resulta oportuno señalar que una vez obtenida la certificación ambiental, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 55° del Reglamento la Ley del SEIA<sup>42</sup>, será

**Artículo 18°.- Del cumplimiento de los instrumentos**

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

<sup>39</sup> **Ley N° 28611**

**Artículo 24°.- Del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental**

24.1 Toda actividad humana que implique construcciones, obras, servicios y otras actividades, así como las políticas, planes y programas públicos susceptibles de causar impactos ambientales de carácter significativo, está sujeta, de acuerdo a ley, al Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental - SEIA, el cual es administrado por la Autoridad Ambiental Nacional. La ley y su reglamento desarrollan los componentes del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental.

24.2 Los proyectos o actividades que no están comprendidos en el Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, deben desarrollarse de conformidad con las normas de protección ambiental específicas de la materia.

<sup>40</sup> **Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental**, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 23 de abril de 2001

**Artículo 3°.- Obligatoriedad de la certificación ambiental**

No podrá iniciarse la ejecución de proyectos ni actividades de servicios y comercio referidos en el artículo 2 y ninguna autoridad nacional, sectorial, regional o local podrá aprobarlas, autorizarlas, permitir las, concederlas o habilitarlas si no cuentan previamente con la certificación ambiental contenida en la Resolución expedida por la respectiva autoridad competente.

<sup>41</sup> **Ley N° 27446**

**Artículo 6°.- Procedimiento para la certificación ambiental**

El procedimiento para la certificación ambiental constará de las etapas siguientes:

1. Presentación de la solicitud;
2. Clasificación de la acción;
3. Evaluación del instrumento de gestión ambiental;
4. Resolución; y,
5. Seguimiento y control.

<sup>42</sup> **Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM**

**Artículo 55°.- Resolución aprobatoria**

responsabilidad del titular de la actividad cumplir con todas las obligaciones para prevenir, controlar, mitigar, rehabilitar, compensar y manejar los impactos ambientales señalados en el Estudio de Impacto Ambiental.

32. A su vez, en el artículo 29° del Reglamento la Ley del SEIA<sup>43</sup> se establece que todas las medidas, compromisos y obligaciones exigibles al titular deben ser incluidos en el plan correspondiente del estudio ambiental sujeto a la Certificación Ambiental. Asimismo, dispone que son exigibles durante la fiscalización todas las demás obligaciones que se pudiesen derivar de otras partes de dicho estudio, las cuales deberán ser incorporadas en los planes indicados en la siguiente actualización del estudio ambiental.
33. Asimismo, como marco general normativo, cabe indicar que de conformidad con el artículo 5°, el literal a) del numeral 7.1 del artículo 7° y artículo 21° del RAAEM para la realización de actividades de exploración minera, el titular debe contar con el correspondiente estudio ambiental aprobado, consistente, en el presente caso, en un Estudio de Impacto Ambiental Semidetallado (EIASd)<sup>44</sup>.
34. En concordancia con ello, en el literal a) del numeral 7.2 del artículo 7° del RAAEM se impone a los titulares de proyectos de exploración minera la obligación de

---

La Resolución que aprueba el EIA constituye la Certificación Ambiental, por lo que faculta al titular para obtener las demás autorizaciones, licencias, permisos u otros requerimientos que resulten necesarios para la ejecución del proyecto de inversión.

La Certificación Ambiental obliga al titular a cumplir con todas las obligaciones para prevenir, controlar, mitigar, rehabilitar, compensar y manejar los impactos ambientales señalados en el Estudio de Impacto Ambiental. Su cumplimiento está sujeto a sanciones administrativas e incluso puede ser causal de cancelación de la Certificación Ambiental.

El otorgamiento de la Certificación Ambiental no exime al titular de las responsabilidades administrativas, civiles o penales que pudieran derivarse de la ejecución de su proyecto, conforme a ley. (Subrayado agregado).

<sup>43</sup> **Reglamento Aprobado por Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM**

**Artículo 29°.- Medidas, compromisos y obligaciones del titular del proyecto**

Todas las medidas, compromisos y obligaciones exigibles al titular deben ser incluidos en el plan correspondiente del estudio ambiental sujeto a la Certificación Ambiental. Sin perjuicio de ello, son exigibles durante la fiscalización todas las demás obligaciones que se pueden derivar de otra parte de dicho estudio, las cuales deben ser incorporadas en los planes indicados en la siguiente actualización del estudio ambiental.

<sup>44</sup> **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 denuncias 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.

**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:

- a) El estudio ambiental correspondiente aprobado, de acuerdo a lo señalado en el presente reglamento. (...).

**Artículo 21°.- Estudios Ambientales según Categoría**

Para el desarrollo de actividades de exploración minera, el titular debe someter a consideración de la autoridad, los siguientes estudios ambientales:

21.1 Para la Categoría I: Declaración de Impacto Ambiental (DIA)

21.2 Para la Categoría II: Estudio de Impacto Ambiental Semidetallado (EIASd)

Los estudios ambientales establecidos en el presente artículo para las actividades de exploración minera, pueden ser elaborados por personal especialista en medio ambiente del propio titular o por cualquier entidad o profesionales especializados en la materia. En los estudios ambientales deberá consignarse el nombre completo, especialidad y colegiatura profesional de los profesionales que participaron en su elaboración.



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

35. En este orden de ideas, tal como este tribunal lo ha señalado anteriormente, debe entenderse que los compromisos asumidos en los instrumentos de gestión ambiental son de obligatorio cumplimiento, razón por la cual deben ser ejecutados conforme fueron aprobados por la autoridad de certificación ambiental. Ello es así, toda vez que se encuentran orientados a prevenir o revertir en forma progresiva, según sea el caso, la generación y el impacto negativo al ambiente que puedan ocasionar las actividades productivas<sup>45</sup>.

Respecto al alcance del compromiso recogido en los instrumentos de gestión ambiental de Barbastro

36. De la revisión de la DIA Mina Marta, se tiene que Barbastro asumió el compromiso de efectuar un sondaje en cada plataforma, tal como se señala a continuación<sup>46</sup>:

**1.0 ANTECEDENTES**

(...). Se ha considerado desarrollar actividades de exploración que comprenderán la ejecución de 8,400 m de sondajes utilizando 20 plataformas de perforación. **En cada una de las plataformas se procederá a efectuar un sondaje.** (Énfasis agregado)

37. De la revisión del EIASd Mina Marta, se verifica que en cada plataforma de perforación se efectuaría tres taladros, conforme lo siguiente<sup>47</sup>:

**1.0 INTRODUCCIÓN Y ANTECEDENTES**

(...). El programa de exploración del proyecto ha considerado actividades por 24 meses. Se ha considerado desarrollar actividades de exploración que comprenderán la ejecución de 42,000 m de sondajes utilizando 40 plataformas de perforación. **En cada una de las plataformas se procederá a efectuar 3 taladros de 350 m de profundidad, totalizando de esta manera 120 perforaciones.** (Énfasis agregado)

38. En la Modificación del EIASd Mina Marta, se estableció que ejecutaría un sondaje en cada plataforma<sup>48</sup>:

**5.2 Descripción de las Actividades de Exploración**

(...) Se ha considerado desarrollar actividades de exploración superficial que comprenderán la ejecución de 26 400 m de perforación diamantina (DDH) distribuidos en 88 plataformas de perforación. El programa de exploración se realizará sobre una extensión de 71,42 ha (área de trabajo ubicada dentro de la concesión). **Se estima que se ejecutará un sondaje por plataforma de aproximadamente 300 m de profundidad, totalizando de esta manera 88 perforaciones.** (Énfasis agregado)

39. De lo expuesto, se verifica que Barbastro se comprometió a ejecutar un determinado número de sondajes por plataforma de perforación del Proyecto Mina Marta, según

<sup>45</sup> Ver las Resoluciones N°s 037-2016-OEFA/TFA-SEPIM del 27 de setiembre de 2016; 051-2016-OEFA/TFA-SEPIM del 24 de noviembre de 2016 y la 015-2017-OEFA/TFA-SMEPIM del 8 de junio de 2017, entre otras.

<sup>46</sup> Informe N° 1004-2015-OEFA/DS-MIN, p. 72, contenido en disco compacto que obra en el folio 21.

<sup>47</sup> Informe N° 1004-2015-OEFA/DS-MIN, p. 766, contenido en disco compacto que obra en el folio 21.

<sup>48</sup> Informe N° 1004-2015-OEFA/DS-MIN, p. 767, contenido en disco compacto que obra en el folio 21.

el instrumento de gestión ambiental que las aprobó, conforme se detalla a continuación:

- DIA Mina Marta: En total veinte (20) plataformas, con un (1) sondaje por plataforma.
- EIAsd Mina Marta: En total cuarenta (40) plataformas, con tres (3) taladros o sondajes por plataforma.
- Modificación del EIAsd Mina Marta (MEIAsd): En total ochenta y ocho (88) plataformas, con un (1) sondaje por plataforma.

Plataformas	Instrumento de Gestión Ambiental (IGA)	N° de sondaje autorizado en el EIA por plataforma	Total de sondajes aprobados en el IGA
Del 1 al 20	DIA	1	20
Del 21 al 60 <sup>(*)</sup>	EIAsd	3	120
Del 61 al 148	MEIAsd	1	88

(\*) Es importante mencionar que en el EIAsd se aprobaron las codificaciones del 1 al 40; sin embargo, durante la supervisión regular se identificaron las codificaciones del 21 al 60, siendo que dichas codificaciones fueron consignadas por el titular minero.

Fuente: Cuadro 1, Cuadro 2 y Cuadro 3 del Informe de supervisión N° 1004-2015-OEFA/DS-MIN.

Elaboración: TFA

*Respecto al incumplimiento detectado durante la Supervisión Regular de 2013 por el que se declaró la responsabilidad administrativa de Barbastro*

40. Durante la Supervisión Regular 2013, según el Informe de Supervisión<sup>49</sup>, se detectó lo siguiente:

**Hallazgo N° 5:**

En las plataformas 4, 8, 13, 17 y 20 se perforaron sondajes u orificios adicionales que no están contemplados en la DIA del proyecto de exploración Mina Marta.

**Hallazgo N° 6:**

En las plataformas 39, 42, 44, 46, 49, 50, 51, 52, 53, 55, 58 y 60 se perforaron sondajes u orificios adicionales que no están contemplados en el EIAsd del proyecto de exploración Mina Marta.

**Hallazgo N° 7:**

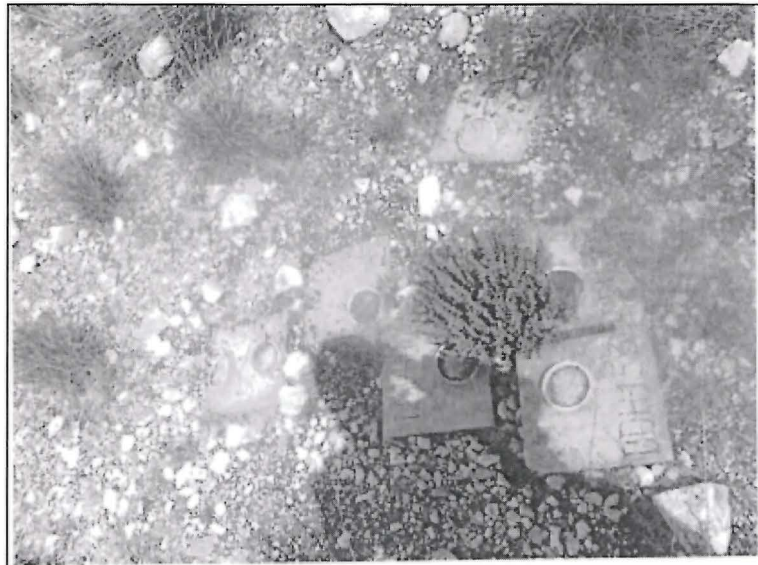
En las plataformas PLT-62, PLT-69, PLT-70, PLT-72, PLT-73, PLT-75, PLT-88, PLT-92, PLT-95, PLT-98, PLT-99, PLT-104, PLT-107, PLT-110, PLT-111, PLT-115, PLT-117, PLT-120, PLT-145 y PLT-148 se perforaron sondajes u orificios adicionales que no están contemplados en la MEIAsd del proyecto de exploración Mina Marta.

41. Dichos hallazgos se complementan con las fotografías del Informe de Supervisión<sup>50</sup>, en las cuales se evidencia la existencia de sondajes adicionales a los aprobados en los respectivos instrumentos de gestión ambiental para las plataformas de perforación objeto de imputación, las cuales se muestran a continuación:

<sup>49</sup> Informe N° 1004-2015-OEFA/DS-MIN, pp. 26-28, contenido en disco compacto que obra en el folio 21.

<sup>50</sup> Las fotografías 48 a la 109 del Informe de Supervisión corresponden al hallazgo que determinó la existencia de responsabilidad administrativa de Barbastro. Cabe indicar que, de todas las fotografías que muestran la conducta infractora se han seleccionado únicamente dos (2) en las que evidencian la comisión de la infracción.





Fotografía N° 94: Dados de concreto de los sondajes u orificios DDH-96, DDH-148, DDH-151, DDH-153, DDH-156, DDH-163 y DDH-166 de las perforaciones realizadas en la plataforma 51.



Fotografía N° 109: Dados de concreto de las sondajes u orificios DDH-100, DDH-103, DDH-108, DDH-112, DDH-119 y DDH-122 de perforaciones realizadas en la plataforma 58.

42. En virtud de ello, la primera instancia concluyó en la Resolución Directoral N° 1071-2017-OEFA/DFSAI que Barbastro incumplió lo dispuesto en el literal a) del numeral 7.2 del artículo 7° del RAAEM, en concordancia con el artículo 24° de la LGA, el artículo 15° de la Ley del SEIA y el artículo 29° del Reglamento la Ley del SEIA; debido a que se constató que el administrado ejecutó sondajes adicionales en las plataformas de perforación del Proyecto Mina Marta, incumpliendo lo establecido en sus instrumentos de gestión ambiental.
43. Ahora bien, teniendo como base lo establecido en los instrumentos de gestión ambiental, el Informe de Supervisión y las fotografías consignadas en el mismo, a continuación, se detalla la cantidad de sondajes adicionales en las plataformas de perforación que Barbastro ejecutó:

N°	N° de plataforma	Coordenadas UTM		Cota	Sondajes	Instrumento de Gestión Ambiental (IGA)	N° de sondaje autorizado en el EIA	Total de sondajes aprobados en el IGA	Cantidad de sondajes perforados	N° de sondaje excedido	Total de sondajes excedidos
		Este	Norte		Códigos (DDH)						
1	4	493449	8598626	4520	05, 06 y 07	DIA	1	20	3	2	12
2	8	493649	8598627	4485	10, 11 y 12		1		3	2	
3	13	493504	8598663	4516	21 y 36		1		2	1	
4	17	493626	8598736	4477	26, 28 y 30		1		3	2	
5	20	493626	8598708	4480	39, 40, 42, 43, 45 y 46		1		6	5	
6	39	493284	8599320	4488	69, 69A, 72 y 75	EIAAsd	3	120	4	1	24
7	42	493194	8599273	4473	73, 76, 135 y 139		3		4	1	
8	44	493652	8598688	4480	77, 105, 109, 114, 115 y 121		3		6	3	
9	46	493130	8599220	4478	80, 83, 150 y 154		3		4	1	
10	49	493340	8599398	4482	137, 146, 159, 173, s/n y s/n		3		6	3	
11	50	492829	8599106	4437	86, 155, 163, 168 y 172		3		5	2	
12	51	493664	8598666	4476	88, 94, 99 y 131		3		4	1	
13	52	492831	8599234	4483	89, 153, 156, 160, 164, 169 y 171		3		7	4	
14	55	493335	8599281	4486	93, 142, 144, 149, 157, 161, 161A y 167		3		8	5	
15	60	492955	8599087	4524	175, 104, 111, 117, 123 y 107		3		6	3	
16	PLT-62	493067	8598970	4508	216, 221 y 223	MEIAAsd	1	88	3	2	28
17	PLT-69	492897	8599244	4478	244 y 247		1		2	1	
18	PLT-70	493099	8599147	4515	222, 217 y 230		1		3	2	
19	PLT-72	493179	8599216	4472	213 y 243		1		2	1	
20	PLT-73	493212	8599108	4509	190 y 194		1		2	1	
21	PLT-75	493337	8599332	4498	251A y 263		1		2	1	
22	PLT-88	492836	8599308	4489	262 y 266		1		2	1	
23	PLT-92	493318	8599191	4508	201 y 203		1		2	1	
24	PLT-95	493265	8599615	4493	241, 245 y 249		1		3	2	
25	PLT-99	492973	8599299	4488	213 y 218		1		2	1	
26	PLT-104	493204	8599501	447	177, 180 y 256		1		3	2	
27	PLT-107	492979	8599558	4337	260, 264 y 267		1		3	2	
28	PLT-111	493318	8599132	4507	229, 227 y 232		1		3	2	
29	PLT-115	493035	8599475	4412	259, 261, 265 y 269		1		4	3	
30	PLT-117	493129	8598980	4488	187 y 191		1		2	1	
31	PLT-120	493001	8599513	4383	231, 233, 235 y 238		1		4	3	
32	PLT-145	493403	8599130	4491	s/n*		1		1	1	



N°	N° de plataforma	Coordenadas UTM		Cota	Sondajes	Instrumento de Gestión Ambiental (IGA)	N° de sondaje autorizado en el EIA	Total de sondajes aprobados en el IGA	Cantidad de sondajes perforados	N° de sondaje excedido	Total de sondajes excedidos
		Este	Norte		Códigos (DDH)						
33	PLT-148	493530	8599425	4473	186 y 183		1		2	1	
								228	116	64	64

(\*) Es importante mencionar que en el EIAsd se aprobó las codificaciones del 1 al 40; sin embargo, durante la supervisión regular se identificó las codificaciones del 21 al 60, siendo que dichas codificaciones fueron consignadas por el titular minero.

Fuente: DIA Mina Marta, EIAsd Mina Marta, Modificación del EIAsd Mina Marta, Cuadro 1, Cuadro 2 y Cuadro 3 del Informe de Supervisión N° 1004-2015-OEFA/DS-MIN.  
Elaboración: TFA

44. Cabe indicar que el recurrente no ha presentado argumentos que contradigan directamente la imputación de la comisión de la conducta infractora ni su responsabilidad en la presente etapa recursiva. Asimismo, de la revisión de los actuados en el expediente, esta sala advierte que el administrado no ha logrado desvirtuar la comisión de la conducta infractora imputada, en tanto se acreditó que las plataformas de perforación observadas por la DS durante la Supervisión Regular 2013 presentaban sondajes adicionales a los aprobados en sus instrumentos de gestión ambiental.
45. En consecuencia, esta sala considera que Barbastro es responsable por incumplir el compromiso ambiental previsto en su instrumento de gestión ambiental, de conformidad con lo establecido en el literal a) del numeral 7.2 del artículo 7° del RAAEM, en concordancia con el artículo 24° de la LGA, el artículo 15° de la Ley del SEIA y el artículo 29° del Reglamento de la Ley del SEIA.

**V.2 Determinar si correspondía aplicar la causal eximente de responsabilidad administrativa por subsanación voluntaria prevista en el literal f) del artículo 255° del TUO del LPAG**

Respecto a la aplicación de la causal eximente prevista en el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General

46. De manera preliminar —y reiterando lo señalado en el acápite III de la presente resolución—, debe indicarse que la Constitución Política del Perú establece en su artículo 2°, que toda persona tiene derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida<sup>51</sup>.
47. Asimismo, el Capítulo II del Título III de la Constitución Política establece que el Estado tiene el rol de preservar el ambiente promoviendo el uso sostenible de los recursos naturales, la conservación de la diversidad biológica y de las áreas naturales protegidas, entre otros, conforme a lo siguiente:

**“CAPÍTULO II  
DEL AMBIENTE Y LOS RECURSOS NATURALES**

**Artículo 66°.- Recursos Naturales**

*Los recursos naturales, renovables y no renovables, son patrimonio de la Nación. El Estado es soberano en su aprovechamiento.*

<sup>51</sup> El numeral 22 del artículo 2° de la Constitución Política del Perú dice que toda persona tiene derecho “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”.

*Por ley orgánica se fijan las condiciones de su utilización y de su otorgamiento a particulares. La concesión otorga a su titular un derecho real, sujeto a dicha norma legal.*

**Artículo 67°.- Política Ambiental**

*El Estado determina la política nacional del ambiente. Promueve el uso sostenible de sus recursos naturales.*

**Artículo 68°.-** *El Estado está obligado a promover la conservación de la diversidad biológica y de las áreas naturales protegidas.*

**Artículo 69°.- Desarrollo de la Amazonía**

*El Estado promueve el desarrollo sostenible de la Amazonía con una legislación adecuada.”*

48. Con relación al derecho fundamental al medio ambiente, el Tribunal Constitucional ha señalado que:

(...) el derecho a un medio ambiente sano y equilibrado para el desarrollo de la persona supone la exigencia de condiciones mínimas que el Estado debe asegurar a los individuos a fin de permitir su desarrollo, siendo que el Estado no solo está obligado jurídicamente a establecer estas condiciones mínimas de modo técnico, sino adicionalmente, a respetarlas y a asegurar el respeto de los demás agentes sociales. Para ello, el Estado determina una serie de actividades reguladoras imponiendo estándares mínimos, pero además, se compromete a desplegar una serie de actos tendentes a asegurar esos estándares mínimos y, como resulta evidente, a no vulnerar los mismos ni permitir su vulneración como resultado de la actividad de terceros.<sup>52</sup>

49. De lo expuesto en el considerando anterior se colige que el Estado tiene dos obligaciones esenciales respecto al derecho fundamental del ambiente, las cuales consisten en respetarlo y garantizarlo. Sobre el particular, el Tribunal Constitucional señala lo siguiente:

10. Tal derecho al ambiente equilibrado y adecuado participa tanto de las propiedades de los derechos reaccionales como de los derechos prestacionales. En su faz reaccional, este se traduce en la obligación del Estado de abstenerse de realizar cualquier tipo de actos que afecten el medio ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida humana.

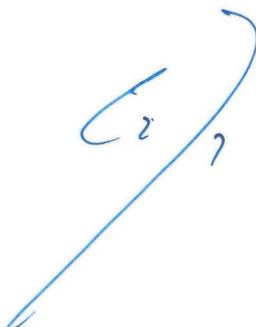
En su dimensión prestacional, impone al Estado tareas u obligaciones destinadas a conservar el ambiente equilibrado, las cuales se traducen, a su vez, en un haz de posibilidades, entre las cuales cabe mencionar la de expedir disposiciones legislativas destinadas a que desde diversos sectores se promueva la conservación del ambiente. Desde luego, no solo supone tareas de conservación, sino también de prevención, que se afecte a ese ambiente equilibrado. El Tribunal considera que, por la propia naturaleza del derecho, dentro de las tareas de prestación que el Estado está llamado a desarrollar, especial relevancia tiene la tarea de prevención y, desde luego, la realización de acciones destinadas a ese fin. Y es que si el Estado no puede garantizar a los seres humanos que su existencia se desarrolle en un medio ambiente sano, estos sí pueden exigir del Estado que adopte todas las medidas necesarias de prevención que lo hagan posible. En ese sentido, este Tribunal estima que la protección del medio ambiente sano y adecuado no solo es una cuestión de reparación frente a daños ocasionados, sino, y de manera especialmente relevante, de prevención de que ellos sucedan. (Subrayado agregado)

50. Sobre el particular, cabe señalar que este tribunal tiene el deber constitucional de aplicar el ordenamiento jurídico atendiendo que las normas vinculadas al ambiente se deben interpretar partiendo de la Constitución Política del Perú. Ello significa que, en el presente caso, **la causal eximente de responsabilidad referida a la**

<sup>52</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 3448-2005-PA/TC (fundamento jurídico 4).



**subsanación voluntaria del acto u omisión imputada antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador, regulada en el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TUO de la LPAG<sup>53</sup>, debe ser evaluada a partir del contenido del derecho fundamental al medio ambiente.** Aducir lo contrario implicaría desconocer que la Administración se encuentra sujeta al principio jurídico de supremacía de la Constitución.

51. Al respecto, es necesario precisar que la Constitución Política reconoce el derecho a un ambiente sano y equilibrado como un derecho fundamental, e impone que este derecho sea respetado por los particulares y garantizado por el Estado.
52. En esa línea, la subsanación regulada en el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TUO de la LPAG no debe ser entendida como una norma aislada a lo previsto en la Carta Fundamental, sino que debe ser interpretada en concordancia con el mandato constitucional de protección al ambiente. **Ello significa que no todas las actividades que realicen los administrados antes del inicio de un procedimiento administrativo sancionador, son susceptibles de ser consideradas como una condición eximente de responsabilidad, ya que existen infracciones que por su propia naturaleza pueden causar riesgos o daños irreparables.**
53. Adicionalmente a ello, debe acotarse que en virtud al rol que tiene el Estado de preservar el ambiente, los poderes públicos tienen la obligación de mantener los bienes ambientales en las condiciones adecuadas para su disfrute. En atención a ello, mediante la Ley del SINEFA, el cual tiene como ente rector al OEFA.
54. Respecto a la función supervisora que tiene el OEFA<sup>54</sup>, debe indicarse que en el artículo 11° de la Ley del SINEFA se establece que la entidad tiene como objetivo promover la subsanación voluntaria de los presuntos incumplimientos de las obligaciones ambientales, **siempre y cuando no se haya iniciado el procedimiento administrativo sancionador, se trate de una infracción subsanable y la acción u omisión no haya generado riesgo, daños al ambiente o a la salud.** En estos casos, el OEFA puede disponer el archivo de la investigación correspondiente. Para ello, prevé que mediante resolución de Consejo Directivo reglamente el contenido de la subsanación voluntaria.
- 

---

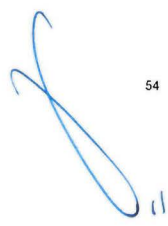
<sup>53</sup> TUO DE LA LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL

**Artículo 255.- Eximentes y atenuantes de responsabilidad por infracciones**

1.- Constituyen condiciones eximentes de la responsabilidad por infracciones las siguientes:

(...)

- f) La subsanación voluntaria por parte del posible sancionado del acto u omisión imputado como constitutivo de infracción administrativa, con anterioridad a la notificación de la imputación de cargos a que se refiere el inciso 3) del artículo 253.

- <sup>54</sup> El OEFA, conforme a lo establecido en los artículos 6° y 11° de la Ley N.° 29325, es un 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 en materia ambiental. Así, conforme a lo dispuesto por los literales a) y b) del numeral 11.2 del artículo 11° de la Ley N.° 29325, tiene las siguientes funciones: (i) la función normativa, que comprende la facultad de dictar, en el ámbito y materia de sus competencias, las normas que regulen el ejercicio de la fiscalización ambiental en el marco del SINEFA y otras de carácter general referidas a la verificación del cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables de los administrados a su cargo, así como aquellas necesarias para el ejercicio de la función de supervisión de Entidades de Fiscalización Ambiental (en adelante, EFA), las que son de cumplimiento obligatorio para dichas entidades en los tres niveles de gobierno; y, (ii) la función de supervisión de las EFA que comprende la facultad de realizar acciones de seguimiento y verificación del desempeño de las funciones de fiscalización ambiental a cargo de dichas entidades de ámbito nacional, regional o local.
- 



55. Complementariamente a ello, en el artículo 9° de la Resolución Ministerial N° 247-2013-MINAM<sup>55</sup>, que aprueba el Régimen Común de Fiscalización Ambiental, se dispone que el Consejo Directivo del OEFA aprobará las directivas, guías, formatos tipo y modelos de reglamentos de fiscalización ambiental que comprendan las funciones de evaluación, supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental a cargo de las Entidades de Fiscalización Ambiental (en adelante, EFA).
56. En ese sentido, en ejercicio de su función normativa, el OEFA está facultado a dictar, en el ámbito y en materia de sus competencias, normas que regulen el ejercicio de la fiscalización ambiental, y otras de carácter general referidas a la verificación del cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables de los administrados a su cargo.
57. En dicho contexto, el OEFA aprobó el Reglamento de Supervisión del OEFA mediante Resolución de Consejo Directivo N° 005-2017-OEFA/CD (en adelante, **Reglamento de Supervisión**), cuyo objeto es regular y uniformizar los criterios para el ejercicio de la función de supervisión en el marco de la Ley del SINEFA y de otras normas que le atribuyen dicha función al OEFA<sup>56</sup>. De lo expuesto, se desprende que dicho Reglamento fue emitido en el marco de la facultad que tiene el OEFA para reglamentar los alcances de la subsanación voluntaria, prevista por la Ley del SINEFA y no contrariamente a esta.
58. En el artículo 3° del Reglamento de Supervisión se establece que la función de supervisión tiene como finalidad, entre otras, prevenir daños ambientales, promover la subsanación voluntaria de los incumplimientos de obligaciones fiscalizables y la obtención de los medios probatorios idóneos para sustentar el inicio del procedimiento administrativo sancionador o la imposición de las medidas administrativas, en caso corresponda para garantizar una adecuada protección ambiental.
59. Así, en los artículos 14° y 15° y el numeral 1 del Anexo 4 del Reglamento de Supervisión, modificado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 018-2017-OEFA/CD<sup>57</sup>, se establece que cuando el administrado presenta información a fin de

<sup>55</sup> **RESOLUCIÓN MINISTERIAL N.º 247-2013-MINAM, que aprueba el Régimen Común de Fiscalización Ambiental**, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 28 de agosto de 2013.

**Artículo 9.-** Con el fin de facilitar el cumplimiento de la presente norma, el Consejo Directivo del OEFA aprobará, las directivas, guías, formatos tipo y modelos de reglamentos de fiscalización ambiental que comprendan las funciones de evaluación, supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental a cargo de las EFA.

La aplicación del Régimen Común de Fiscalización Ambiental por parte de la EFA no está sujeta ni condicionada a la aprobación de las normas e instrumentos mencionados en el párrafo anterior.

<sup>56</sup> **RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 005-2017-OEFA/CD, que aprueba el Reglamento de Supervisión**, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 3 de febrero de 2017.

**Artículo 1.- Objeto**

El presente Reglamento tiene por objeto regular y uniformizar los criterios para el ejercicio de la función de supervisión en el marco del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental y de otras normas que le atribuyen dicha función al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA).

<sup>57</sup> **RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 018-2017-OEFA-CD, que incorpora los artículos 22 al 31 que formarán parte del Título IV "De las Medidas Administrativas", y la Cuarta Disposición Complementaria Final en el Reglamento de Supervisión, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 005-2017-OEFA-CD**, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 9 de junio de 2017.

**Artículo 2.-** Modificar los Artículos 14 y 15 del Reglamento de Supervisión, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 005-2017-OEFA-CD, bajo los siguientes términos:

"Artículo 14.- Incumplimientos detectados

Luego de efectuadas las acciones de supervisión, y en caso el administrado presente la información a fin que se dé por subsanada su conducta, se procede a calificar los presuntos incumplimientos de las obligaciones fiscalizables detectados y clasificarlos en leves o trascendentes, según corresponda."

"Artículo 15.- Sobre la subsanación y clasificación de los incumplimientos

15.1 De conformidad con lo establecido en el Literal f) del Artículo 255 del Texto Único Ordenado de la Ley N°



subsanan su conducta, la Administración procede a calificar y clasificar los incumplimientos en: (i) leves o (ii) trascendentes, en atención a su nivel de riesgo, que puede ser leve, moderado o significativo.

60. De igual forma los referidos artículos disponen que, de acuerdo con dicha clasificación, son fáctica y jurídicamente posibles de subsanar los incumplimientos leves (es decir aquellos que involucran un daño potencial a la flora y fauna, o a la vida o salud de las personas), siempre y cuando impliquen un riesgo leve, o se trate del incumplimiento de una obligación de carácter formal u otra que no causa daño o perjuicio.
61. En línea de lo expuesto, debe tenerse en cuenta que el numeral 245.2 del artículo 245° del TUO de la LPAG establece que las disposiciones contenidas en su Capítulo III, referido al Procedimiento Administrativo Sancionador, se aplican con carácter supletorio a todos los procedimientos establecidos en leyes especiales, los cuales deben observar necesariamente los principios de la potestad sancionadora administrativa a que se refiere el artículo 246° del mismo cuerpo normativo, así como la estructura y garantías previstas para el procedimiento administrativo sancionador. Asimismo, establece que los procedimientos especiales no pueden imponer condiciones menos favorables a los administrados, que las previstas en ese capítulo.
62. Siendo ello así, esta sala considera que el Reglamento de Supervisión<sup>58</sup>, guarda estricta correspondencia con lo previsto en la Constitución, el artículo 11° de la Ley del SINEFA y lo establecido por el numeral 245.2 del artículo 245° y el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TUO de la LPAG, al regular la causal eximente de responsabilidad y los criterios para determinar las condiciones en las cuales las conductas infractoras son susceptibles de ser subsanadas.
63. De acuerdo con lo señalado, en tanto que el TUO de la LPAG y la Ley del SINEFA son normas generales con el mismo rango normativo, lo dispuesto en el Reglamento de Supervisión —emitido conforme a la del SINEFA— se verifica que lo regulado en este reglamento, sobre la subsanación voluntaria y las conductas infractoras subsanables, resulta concordante con lo dispuesto en la Constitución, siendo que complementa de manera objetiva lo señalado en el TUO de la LPAG, respetando el marco normativo dispuesto por dichas normas y sobre todo dentro del marco del derecho al ambiente.

---

27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, si el administrado acredita la subsanación voluntaria del incumplimiento antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador, se dispondrá el archivo del expediente de supervisión en este extremo.

15.2 Los requerimientos efectuados por la Autoridad de Supervisión o el supervisor mediante los cuales disponga una actuación vinculada al incumplimiento de una obligación, acarrearán la pérdida del carácter voluntario de la referida actuación que acredite el administrado. Excepcionalmente, en caso el incumplimiento califique como leve y el administrado acredite antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador la corrección de la conducta requerida por la Autoridad de Supervisión o el supervisor, la autoridad correspondiente podrá disponer el archivo del expediente en este extremo.

15.3 Los incumplimientos detectados se clasifican en:

a) Incumplimientos leves: Son aquellos que involucran: (i) un riesgo leve; o (ii) incumplimientos de una obligación de carácter formal u otra que no cause daño o perjuicio.

b) Incumplimientos trascendentes: Son aquellos que involucran: (i) un daño a la vida y/o la salud de las personas; (ii) un daño a la flora y/o fauna; (iii) un riesgo significativo o moderado; o, (iv) incumplimientos de una obligación de carácter formal u otra, que cause daño o perjuicio.

Para la determinación del riesgo se aplicará la Metodología para la estimación del riesgo ambiental que genera el incumplimiento de las obligaciones fiscalizables prevista en el Anexo 4, que forma parte integrante del presente Reglamento.”

58

**RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO DEL OEFA N° 005-2017-OEFA/CD**

**Anexo 4**

Metodología para la estimación del nivel de riesgo que genera el incumplimiento de las obligaciones fiscalizables (...).



64. Por tanto, en el marco del análisis practicado por este tribunal en sus pronunciamientos –de una interpretación sistemática del Reglamento de Supervisión y la modificación de sus artículos 14° y 15°, se concluye que cuando el administrado presenta información a fin de subsanar su conducta, la Administración procede a calificar y clasificar los incumplimientos en leves o trascendentes, lo que permitirá conocer si corresponde la subsanación por parte del administrado. En ese sentido, si el incumplimiento es leve, puede ser objeto de subsanación voluntaria por parte del administrado; no obstante, si el incumplimiento es trascendente, no es aplicable la figura de la subsanación voluntaria.
65. Cabe indicar que la determinación del incumplimiento en leve o trascendente estará en función al riesgo que dicho incumplimiento implique. En atención a ello, si el riesgo es leve corresponderá un incumplimiento leve, mientras que si el riesgo es significativo o moderado corresponderá un incumplimiento trascendente. Para la determinación del riesgo, el Reglamento de Supervisión ha establecido la aplicación de la Metodología para la estimación del riesgo ambiental que genera el incumplimiento de las obligaciones fiscalizables prevista en el Anexo 4 del reglamento en mención (en adelante, **Metodología de Estimación del Nivel de Riesgo**).
66. Respecto a la normativa expuesta, se debe mencionar que la subsanación de la conducta infractora supone el cese de la conducta infractora y la corrección de sus efectos, de manera previa al inicio del procedimiento administrativo sancionador por parte del administrado<sup>59</sup>.
67. Sobre el particular, es importante señalar que en atención al principio de prevención regulado en la LGA<sup>60</sup>, la gestión ambiental tiene como objetivos prioritarios prevenir y evitar la degradación ambiental. Por ello, la subsanación de la conducta infractora debe encontrarse orientada no solo al cese de la conducta infractora, sino también

<sup>59</sup> Con relación a la subsanación voluntaria, debe precisarse que:

(...) no solo consiste en el cese de la conducta infractora sino que, cuando corresponda, la subsanación implica la reparación de las consecuencias o efectos dañinos al bien jurídico protegido derivados de la conducta infractora (...).

Ministerio de Justicia. "Guía Práctica sobre el procedimiento administrativo sancionador" Segunda edición. Actualizada con el Texto Único Ordenado de la Ley N.° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General. Aprobada mediante Resolución Directoral N.° 002-2017-JUS/DGDOJ (7 de junio de 2017), p. 47.

<sup>60</sup>

**LEY N.° 28611**

**TÍTULO PRELIMINAR  
DERECHOS Y PRINCIPIOS**

**Artículo VI.- Del principio de prevención**

La gestión ambiental tiene como objetivos prioritarios prevenir, vigilar y evitar la degradación ambiental. Cuando no sea posible eliminar las causas que la generan, se adoptan las medidas de mitigación, recuperación, restauración o eventual compensación, que correspondan.

(...)

**TÍTULO I**

**POLÍTICA NACIONAL DEL AMBIENTE Y GESTIÓN AMBIENTAL**

**CAPÍTULO 1**

**ASPECTOS GENERALES**

**Artículo 2.- Del ámbito**

2.1 Las disposiciones contenidas en la presente Ley, así como en sus normas complementarias y reglamentarias, son de obligatorio cumplimiento para toda persona natural o jurídica, pública o privada, dentro del territorio nacional, el cual comprende el suelo, subsuelo, el dominio marítimo, lacustre, hidrológico e hidrogeológico y el espacio aéreo.

2.2 La presente Ley regula las acciones destinadas a la protección del ambiente que deben adoptarse en el desarrollo de todas las actividades humanas. La regulación de las actividades productivas y el aprovechamiento de los recursos naturales se rigen por sus respectivas leyes, debiendo aplicarse la presente Ley en lo que concierne a las políticas, normas e instrumentos de gestión ambiental.

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.



a eliminar las causas de la degradación ambiental producida por esta o, en su defecto, a realizar las acciones de mitigación, recuperación, restauración o eventual compensación, que correspondan.

Respecto a la subsanación de la conducta infractora imputada a Barbaastro

68. En su recurso de apelación, Barbaastro sostiene que la resolución impugnada habría vulnerado el principio de legalidad previsto en el numeral 1.1 del artículo IV del TUO de las LPAG; en tanto, la DFSAI —sin sustento legal alguno— indicó que no resultaba aplicable la exigente de responsabilidad administrativa por subsanación voluntaria prevista en el literal f) del artículo 255° del TUO de la LPAG, pese que obturó los sondeos no autorizados materia de imputación, los cuales ya se encontraban cerrados al momento de realizada la Supervisión Regular 2013.
69. De igual forma, considera que dicha resolución vulneraría el principio del debido procedimiento previsto en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, debido a que la DFSAI declaró su responsabilidad administrativa haciendo referencia al carácter insubsanable de la infracción, utilizando como único sustento lo resuelto por el Tribunal de Fiscalización Ambiental en la Resolución N° 045-2017-OEFA/TFA-SME, sin motivar ni fundamentar la aplicación de dicho criterio y la supuesta relación que existiría entre lo resuelto en la citada resolución y la supuesta infracción que es materia del presente procedimiento administrativo sancionador.
70. Al respecto, el recurrente precisó que su caso está referido exclusivamente a la ejecución de mayores sondeos en las plataformas aprobadas en sus instrumentos de gestión ambiental y no a la ejecución de componentes adicionales que no estaban incluidos en dichos instrumentos como se señala en la Resolución N° 045-2017-OEFA/TFA-SME. En ese sentido, Barbaastro refiere que no existen fundamentos legales ni técnicos para indicar que la infracción imputada es insubsanable.
71. Cabe señalar que Barbaastro sustenta que obturó los sondeos no autorizados materia de imputación, los cuales ya se encontraban cerrados al momento de realizada la Supervisión Regular 2013. No obstante, este colegiado entiende que si bien el administrado habría rectificado (cesado) la conducta infractora antes del inicio del procedimiento administrativo, esto es, el 28 de diciembre de 2016, dichas acciones no subsanan por sí mismas la comisión de la conducta infractora.
72. Asimismo, a pesar de que el presente caso no corresponde a la implementación en su totalidad de componentes mineros nuevos de la etapa de exploración (como sería el caso de las plataformas), como lo alega el recurrente, los sondeos materia de imputación —que “son perforaciones diamantinas que sirven para extraer testigos de los materiales que se encuentran en el subsuelo”<sup>61</sup>, los cuales tienen por objeto “determinar la presencia o ausencia de zonas mineralizadas y obtener una idea preliminar de qué ley y tamaño tienen dichas zonas”<sup>62</sup>—, no se encontraban previstos en los instrumentos de gestión ambiental aprobados del titular minero y, por tanto, no estaban incluidos en el plan de manejo ambiental respectivo.

<sup>61</sup> DÁVILA, Jorge “Diccionario Geológico Bilingüe Español-Inglés” Tercera Edición, auspiciada por Universidad Nacional de Ingeniería y Asamblea Nacional de Rectores. Lima. 2006. p.349.

<sup>62</sup> “Los sondeos permiten obtener muestras de dichas zonas a profundidades de hasta 1.200 m para ser estudiadas y analizadas por los geólogos”.

Portal Minero “Manual General de Minería y Metalurgia” patrocinado por Gobierno de Chile. Primera Edición. Portal Minero Ediciones. Chile. 2006. p. 395.

73. En ese sentido, tal como se ha señalado anteriormente en la Resolución N.º 036-2017-OEFA/TFA-SMEPIM del 31 de agosto de 2017, en el presente caso debe tenerse en cuenta que para determinar si correspondía aplicar el supuesto eximente de responsabilidad administrativa regulado en el literal f) del artículo 255º del TUO de la LPAG por la conducta infractora en cuestión, se requiere realizar previamente la estimación del nivel de riesgo.
74. Por lo expuesto, de conformidad con lo señalado en los considerandos del 62 al 70 de la presente resolución, a efectos de determinar si la conducta infractora de Barbastro califica como una conducta subsanable —en los términos establecidos en el Reglamento de Supervisión— corresponde aplicar la Metodología de Estimación del Nivel de Riesgo.
75. Dicho esto, cabe indicar que la determinación del incumplimiento en leve o trascendente estará en función al riesgo que dicho incumplimiento implique. En atención a ello, si el riesgo es leve corresponderá un incumplimiento leve, mientras que si el riesgo es significativo o moderado corresponderá un incumplimiento trascendente. De manera que, a fin de proceder a evaluar la estimación del riesgo, de conformidad con el Reglamento de Supervisión y en atención a lo dispuesto por el artículo 11º de la Ley del SINEFA, corresponde proceder a aplicar de manera referencial la Metodología de Estimación del Nivel de Riesgo.

Respecto a la aplicación de la Metodología de Estimación del Nivel de Riesgo

76. De conformidad con el numeral 2.2.2 del Anexo 4 del Reglamento de Supervisión, en caso el riesgo esté presente tanto en el entorno humano como en el natural, se selecciona el de mayor valor, a fin de obtener una estimación de la consecuencia que responda a la realidad que amerita atención inmediata.
77. En el presente caso, la probabilidad de ocurrencia del peligro o amenaza como consecuencia del presente incumplimiento, compromete al entorno natural, toda vez que existe la **probabilidad** de afectación del agua —por la interceptación de cuerpos de agua subterránea o aguas artesianas—, debido a la ejecución de sondajes adicionales en las plataformas de perforación (4, 8, 13, 17, 20, 39, 42, 44, 46, 49, 50, 51, 52, 55, 60, 62, 69, 70, 72, 73, 75, 88, 92, 95, 99, 104, 107, 111, 115, 117, 120, 145 y 148) del Proyecto Mina Marta.

Estimación de la probabilidad

78. Una vez advertido el entorno comprometido, a continuación se estima la probabilidad de ocurrencia del peligro o amenaza al entorno natural, la cual se expresa en la frecuencia con la que podría generarse el riesgo<sup>63</sup>. Para el presente caso, la probabilidad de ocurrencia de interceptación de cuerpos de agua subterránea o aguas artesianas se considera posible:

<sup>63</sup> Para ello, el Anexo 4 del Reglamento aprobado por Resolución de Consejo Directivo del OEFA N° 005-2017-OEFA/CD ha determinado valores numéricos correspondientes a los diferentes escenarios, conforme se aprecia a continuación:

Valor	Probabilidad	Descripción
5	Muy probable	Se estima que ocurra de manera continua o diaria.
4	Altamente probable	Se estima que pueda suceder dentro de una semana.
3	Probable	Se estima que pueda suceder dentro de un mes.
2	Posible	Se estima que pueda suceder dentro de un año.
1	Poco probable	Se estima que pueda suceder en un período mayor a un año.



Probabilidad de ocurrencia	Valor
La probabilidad de ocurrencia de interceptación de cuerpos de agua subterránea durante las actividades de perforación de sondajes adicionales, resulta posible, toda vez que, a manera de referencia, en la evaluación de riesgos de la MEIAsd se menciona que en ocasiones puntuales se han interceptado acuíferos <sup>64</sup> . Asimismo, se ha considerado que el programa de perforaciones tiene planificado la ejecución de una plataforma a la vez <sup>65</sup> —es decir se perfora e inmediatamente se desinstala la plataforma y acondiciona el terreno—. Por lo tanto la probabilidad se estima que pueda suceder dentro de un año.	2

64 Modificación del EIAAsd Mina Marta. pp. 6-56.

**“6.4 Evaluación de Riesgos**

(...)

**Tabla 6-15 Matriz de Resultados**

Riesgo	Efecto	Probabilidad		Consecuencia		Magnitud
		Categoría	Nivel de confianza	Categoría	Nivel de confianza	
<b>Componente Físico</b>						
(...)						
Interceptación de acuíferos	Disminución de la calidad de agua subterránea	L	M	L	M	Baja

**6.4.3. Componente Físico**

(...)

**6.4.3.3 Recursos hídricos**

Los riesgos asociados a la calidad de recursos hídricos tienen relación con (...) los riesgos asociados a la disminución del volumen de los recursos hídricos tienen relación a la interceptación de acuíferos durante la perforación.

(...)

La disminución de la calidad y cantidad de agua debido a la potencial interceptación de acuíferos durante las actividades de perforación, se ha considerado como de probabilidad y magnitud baja debido a que no se cuenta con antecedentes de campañas anteriores de exploración en los que se haya interceptado acuíferos con alguna regularidad, salvo en ocasiones puntuales.” (Énfasis agregado)

65 De acuerdo con el Informe de evaluación del EIAAsd Mina Marta (Informe N.º 1101-2010-MEM-AAM/MAA/CRMC/WAL/VRC, p. 7), se indica que se efectuará una sola plataforma a la vez.

**“2.5 Descripción de las actividades del proyecto**

(...)

**Perforación diamantina**

(...)

✓ Dentro del programa de perforaciones se ha planificado ejecutar una plataforma por vez, es decir se acondicionará el área, se perforará e inmediatamente se desinstalará la plataforma y acondicionará el terreno, para luego proceder a instalar la siguiente plataforma. Esto responde a una visión de cierre progresivo de las labores de exploración.”

Asimismo, en la Modificación del EIAAsd Mina Marta se indica que al término de cada perforación se efectuará inmediatamente su rehabilitación.

**“8.1 Cierre Progresivo**

**8.1.1 Plataformas de Perforación**

De acuerdo con las características del proyecto, al término de la perforación en cada una de las plataformas se procederá inmediatamente a su rehabilitación.”

## Estimación de la consecuencia

79. Por otro lado, la estimación de la consecuencia del entorno natural resulta de la sumatoria<sup>66</sup> de factores como la cantidad<sup>67</sup>, peligrosidad<sup>68</sup>, extensión<sup>69</sup> y medio potencialmente afectado<sup>70</sup>. En el presente caso, del resultado de la referida sumatoria se obtiene un valor de 9, conforme al siguiente detalle:

Factores	Escenarios	Puntuación
Cantidad	Considerando que el titular minero habría ejecutado 64 sondajes adicionales en total y teniendo en cuenta que el número total de sondajes autorizados según los Instrumentos de Gestión Ambiental (DIA, EIA y MEIA) son de 228 sondajes. Por lo tanto, se considera el porcentaje de incumplimiento de la obligación fiscalizable desde 25% a 50% <sup>71</sup> .	3

<sup>66</sup> **Reglamento de Supervisión (...)**  
**Anexo 4 (...)**  
 2.1. Determinación o cálculo del riesgo.  
 (...)   
 Fórmula N° 1  
 Riesgo = Probabilidad × Consecuencia

<sup>67</sup> **Reglamento de Supervisión (...)**  
**Anexo 4 (...)**  
 2. Estimación del nivel de riesgo que genera el incumplimiento de obligaciones fiscalizables (...)  
 2.2.2 Estimación de la consecuencia (...)  
 2.2.2.2. Estimación de la consecuencia del entorno natural  
 Cantidad  
 (...)   
 Cuadro N° 6 Factor Cantidad.

<sup>68</sup> **Reglamento de Supervisión (...)**  
**Anexo 4 (...)**  
 2. Estimación del nivel de riesgo que genera el incumplimiento de obligaciones fiscalizables (...)  
 2.2.2 Estimación de la consecuencia (...)  
 2.2.2.2. Estimación de la consecuencia del entorno natural  
 Peligrosidad  
 (...)   
 Cuadro N° 7 Factor Peligrosidad.

<sup>69</sup> **Reglamento de Supervisión (...)**  
**Anexo 4 (...)**  
 2. Estimación del nivel de riesgo que genera el incumplimiento de obligaciones fiscalizables (...)  
 2.2.2 Estimación de la consecuencia (...)  
 2.2.2.2. Estimación de la consecuencia del entorno natural  
 Extensión  
 (...)   
 Cuadro N° 8 Factor Extensión.

<sup>70</sup> **Reglamento de Supervisión (...)**  
**Anexo 4 (...)**  
 2. Estimación del nivel de riesgo que genera el incumplimiento de obligaciones fiscalizables (...)  
 2.2.2 Estimación de la consecuencia (...)  
 2.2.2.2. Estimación de la consecuencia del entorno natural  
 (...)   
 Cuadro N° 9 Factor de medio potencialmente afectado.

<sup>71</sup> Cabe mencionar que los 63 sondajes adicionales identificados durante la Supervisión Regular 2013, representan el 28.1 % de total (228 sondajes) contemplados en los instrumentos de gestión ambiental de Barbastro.

Sondajes de acuerdo a los instrumentos de gestión ambiental				
Instrumentos de Gestión Ambiental	Códigos	Plataformas autorizadas	Sondajes autorizados	Total sondajes autorizados
DIA	1 al 20	20	1	20
EIA <sub>sd</sub>	1 al 40 / en campo del 21 a 60)	40	3	120
MEIA <sub>sd</sub>	61 al 148	88	1	88
Total de sondajes autorizados en los IGA				228
Sondajes identificados durante la supervisión				



Factores	Escenarios	Puntuación
Peligrosidad	Los instrumentos de gestión ambiental han considerado el empleo de bentonita y aditivos, inocuos y biodegradables —en la medida de lo posible— a fin de evitar la contaminación del suelo y cursos de agua <sup>72</sup> ; asimismo, se considera la obturación de los sondeos en caso se intercepten cuerpos de agua subterránea durante el desarrollo de la perforación <sup>73</sup> . En consecuencia, consideramos que el grado de afectación es reversible y de mediana magnitud (2).	2* x (2)
Extensión	De manera referencial se indica en los instrumentos de gestión ambiental la ocupación de áreas de 100 a 225 m <sup>2</sup> <sup>74</sup> . Por lo tanto, considerando una posible afectación en el área de la plataforma, se ocuparía una extensión de terreno puntual <sup>75</sup> , asumiendo un área menor a 500 m <sup>2</sup> .	1
Medio potencialmente afectado	La Dirección de Supervisión verificó que se ejecutaron los nuevos sondeos en las plataformas (4, 8, 13, 17, 20, 39, 42, 44, 46, 49, 50, 51, 52, 55, 60, 62, 69, 70, 72, 73, 75, 88, 92, 95, 99, 104, 107, 111, 115, 117, 120, 145 y 148) observándose a través de las fotografías	1

Instrumentos de Gestión Ambiental	Códigos	Plataformas visitadas	Rango de sondeos excedidos	Total de sondeos excedidos
DIA	4, 8, 13, 17 y 20	5	De 1 a 5	12
EIAsd	39, 42, 44, 46, 49, 50, 51, 52, 55, 60	10	De 1 a 5	24
MEIAsd	62, 69, 70, 72, 73, 75, 88, 92, 95, 99, 104, 107, 111, 115, 117, 120, 145, 148	18	De 1 a 3	27
<b>Total</b>				<b>63</b>

Fuente: Elaboración TFA

72 Tanto en el EIAsd (p.7-8) y la MEIAsd (p. 7-10) del Proyecto Mina Marta, se menciona lo siguiente:

"7.2.9 Manejo de lodos

(...)

Se utilizará bentonita y aditivos que sean, en la medida de lo posible, lo más inocuos o degradables posible, a fin de evitar la contaminación del suelo y cursos de agua (incluyendo quebradas secas)."

73 En el MEIAsd del Proyecto Mina Marta (p. 7-6) se indica lo siguiente:

"7.0 PLAN DE MANEJO AMBIENTAL Y SOCIAL

(...)

7.2. Medidas de Manejo Ambiental

(...)

7.2.3.2 Actividades de Exploración

(...)

Si durante el desarrollo de las perforaciones se interceptara el nivel freático o artesiano, se seguirán las recomendaciones especificadas en la Guía Ambiental para Actividades de Exploración de Yacimientos Minerales del Ministerio de Energía y Minas (MEM). En estos casos se dará cumplimiento al artículo 13° del D.S. 020-2008-EM, el cual señala **que los sondeos que intercepten cuerpos de agua subterránea o aguas artesianas serán inmediatamente obturados**. El procedimiento de obturación de sondeos se detalla en el **Capítulo 8**."

74 A continuación, se muestra las áreas ocupadas por cada plataforma de perforación, según su IGA.

Instrumentos de Gestión Ambiental	Plataformas visitadas en la supervisión	Área de ocupación de la plataforma aprobada	Total (m <sup>2</sup> )
DIA	4, 8, 13, 17 y 20	10 m x 10 m	100
EIAsd	39, 42, 44, 46, 49, 50, 51, 52, 55, 60	15 m x 15 m	225
MEIAsd	62, 69, 70, 72, 73, 75, 88, 92, 95, 99, 104, 107, 111, 115, 117, 120, 145, 148	10 m x 10 m	100

75 CONESA, Vicente & CONESA, Luis. "Guía Metodológica para la Evaluación del Impacto Ambiental". Ediciones Mundi – Prensa, Cuarta Edición, Barcelona. 2010., p. 81.

"3. TIPOLOGÍA Y TERMINOLOGÍA MEDIOAMBIENTAL

(...)

3.2. Tipología de los impactos

(...)

3.2.3 Por extensión

Impacto Ambiental

Cuando la acción impactante produce un efecto muy localizado en el entorno nos encontramos ante un Impacto Puntual."

Factores	Escenarios	Puntuación
	N <sup>os</sup> 3 al 255 <sup>76</sup> del Informe de Supervisión N° 1004-2015-OEFA/DS-MIN que se efectuaron en el mismo espacio de la plataforma. Por lo tanto, el medio que podría afectarse asume un valor de uno (1).	
Total		9

\* La peligrosidad se multiplica por la constante 2 en la sumatoria de factores para el cálculo de la consecuencia.  
Fuente: Cuadros N<sup>os</sup> 2, 3, 4 y 5 de la Metodología para la estimación del Nivel de Riesgo que genera el incumplimiento de las obligaciones fiscalizables.  
Elaboración: TFA

80. De acuerdo con el Cuadro N° 11<sup>77</sup>, el valor de 9 representa una condición de la consecuencia del entorno natural como “leve” cuyo valor asignado es 2.
81. Una vez obtenidos los valores de probabilidad (2) y de consecuencia del entorno natural correspondiente (3), estos se reemplazan en la Formula N° 1 del Anexo 4, obteniéndose un valor del riesgo de 4, el cual se interpreta como un nivel de riesgo leve<sup>78</sup>.
82. Considerando el análisis realizado en el presente acápite, se puede concluir que el incumplimiento detectado es leve al tener un riesgo leve, por lo cual la conducta infractora y los efectos se califican como subsanable y corresponde que se aplique la causal eximente de responsabilidad.
83. En consecuencia, esta sala es de la opinión que se configuró el supuesto eximente de responsabilidad descrito en el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, razón por la que corresponde revocar la Resolución N° 1071-2017-OEFA/DFSAI y archivar el procedimiento administrativo sancionador.

De conformidad con lo dispuesto en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS; la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental; el Decreto Legislativo N° 1013, que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente; el Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA; y la Resolución N° 032-2013-OEFA/CD, que aprueba el Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA.

<sup>76</sup> Foja 17 (CD-Room). Informe N° 1004-2015-OEFA/DS-MIN., pp.75-201.

<sup>77</sup> **REGLAMENTO APROBADO POR RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO DEL OEFA N° 005-2017-OEFA/CD Anexo 4 (...)**  
2. Estimación del nivel de riesgo que genera el incumplimiento de obligaciones fiscalizables (...)  
2.2.3. Estimación resultante de la consecuencia (...)  
2.2.3.2. De la consecuencia del entorno natural  
La puntuación obtenida en la fórmula N.° 3 deberá ser comparada con la puntuación indicada en el Cuadro N.° 11 para obtener la condición y valor correspondiente a la consecuencia en el entorno natural.

<sup>78</sup> **REGLAMENTO APROBADO POR RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO DEL OEFA N° 005-2017-OEFA/CD Anexo 4 (...)**  
3. ESTIMACIÓN FINAL DE NIVEL DE RIESGO  
El resultado del producto de la probabilidad y la consecuencia determinará el nivel de riesgo, que podrá ser leve, moderado o significativo, de acuerdo a los rangos establecidos en el Cuadro N° 12.

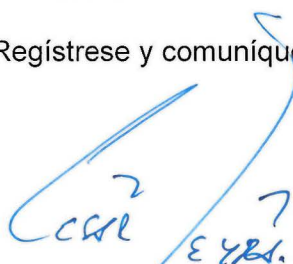


**SE RESUELVE:**

**PRIMERO.- REVOCAR** la Resolución Directoral N° 1071-2017-OEFA/DFSAI del 22 de setiembre de 2017, en el extremo que declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Compañía Minera Barbastro S.A.C. por la conducta infractora descrita en el Cuadro N° 1 de la presente resolución; y, en consecuencia, **ARCHIVAR** el presente procedimiento administrativo sancionador en dicho extremo, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, quedando agotada la vía administrativa.

**SEGUNDO.-** Notificar la presente resolución a Compañía Minera Barbastro S.A.C. y remitir el expediente a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (ahora, DFAI), para los fines pertinentes.

Regístrese y comuníquese.



.....  
**CÉSAR ABRAHAM NEYRA CRUZADO**  
Presidente

Sala Especializada en Minería, Energía, Pesquería  
e Industria Manufacturera  
Tribunal de Fiscalización Ambiental

.....  
**JAIME PEDRO DE LA PUENTE PARODI**  
Vocal

Sala Especializada en Minería, Energía,  
Pesquería e Industria Manufacturera  
Tribunal de Fiscalización Ambiental

## VOTO EN DISCORDIA DEL VOCAL RAFAEL MAURICIO RAMÍREZ ARROYO

En primer lugar debo manifestar que me hallo conforme con el sustento y razonamiento que finalmente concluye, como se aprecia del considerando 45 de la presente resolución, que Barbastro es responsable por incumplir el compromiso ambiental previsto en su instrumento de gestión ambiental, de conformidad con lo establecido en el literal a) del numeral 7.2 del artículo 7° del RAAEM, en concordancia con el artículo 24° de la LGA, el artículo 15° de la Ley del SEIA y el artículo 29° del Reglamento de la Ley del SEIA.

Asimismo, me hallo conforme con los considerandos de la presente resolución previos a la aplicación de la Metodología de Estimación del Nivel de Riesgo; parte donde, con el debido respeto por la opinión en mayoría de mis colegas vocales, debo expresar mi punto de vista que, por variar finalmente el sentido de la resolución, genera de mi parte un voto en discordia, cuyos fundamentos paso a exponer seguidamente:

1. De conformidad con el numeral 2.2.2 del Anexo 4 del Reglamento de Supervisión, en caso el riesgo esté presente tanto en el entorno humano como en el natural, se selecciona el de mayor valor, a fin de obtener una estimación de la consecuencia que responda a la realidad que amerita atención inmediata.
2. En el presente caso, la probabilidad de ocurrencia del peligro o amenaza como consecuencia del presente incumplimiento, compromete al entorno natural, toda vez que existe la **probabilidad** de afectación del agua –por la interceptación de cuerpos de agua subterránea o aguas artesianas–, debido a la ejecución de sondajes adicionales en las plataformas de perforación (4, 8, 13, 17, 20, 39, 42, 44, 46, 49, 50, 51, 52, 55, 60, 62, 69, 70, 72, 73, 75, 88, 92, 95, 99, 104, 107, 111, 115, 117, 120, 145 y 148) del Proyecto Mina Marta.

### Estimación de la probabilidad

3. Una vez advertido el entorno comprometido, a continuación se estima la probabilidad de ocurrencia del peligro o amenaza al entorno natural, la cual se expresa en la frecuencia con la que podría generarse el riesgo<sup>79</sup>. Para el presente caso, la probabilidad de ocurrencia de interceptación de cuerpos de agua subterránea o aguas artesianas se considera posible:

Probabilidad de ocurrencia	Valor
La probabilidad de ocurrencia de interceptación de cuerpos de agua subterránea durante las actividades de perforación de sondajes adicionales, resulta posible, toda vez que, a manera de referencia, en la evaluación de riesgos de la MEIAsd se menciona que en ocasiones puntuales se han interceptado acuíferos <sup>80</sup> . Asimismo, se ha considerado que	2

<sup>79</sup> Para ello, el Anexo 4 del nuevo reglamento ha determinado valores numéricos correspondientes a los diferentes escenarios, conforme se aprecia a continuación:

Valor	Probabilidad	Descripción
5	Muy probable	Se estima que ocurra de manera continua o diaria.
4	Altamente probable	Se estima que pueda suceder dentro de una semana.
3	Probable	Se estima que pueda suceder dentro de un mes.
2	Posible	Se estima que pueda suceder dentro de un año.
1	Poco probable	Se estima que pueda suceder en un periodo mayor a un año.

<sup>80</sup> Modificación del EIAAsd Mina Marta. p. 6-56

#### \*6.4 Evaluación de Riesgos (...)

Tabla 6-15 Matriz de Resultados

Riesgo	Efecto	Probabilidad		Consecuencia		Magnitud
		Categoría	Nivel de confianza	Categoría	Nivel de confianza	
<b>Componente Físico</b>						



Probabilidad de ocurrencia	Valor
el programa de perforaciones tiene planificado la ejecución de una plataforma a la vez <sup>81</sup> –es decir se perfora e inmediatamente se desinstala la plataforma y acondiciona el terreno–. Por lo tanto la probabilidad se estima que pueda suceder dentro de un año.	

### Estimación de la consecuencia

4. Por otro lado, la estimación de la consecuencia del entorno natural resulta de la sumatoria<sup>82</sup> de factores como la cantidad<sup>83</sup>, peligrosidad<sup>84</sup>, extensión<sup>85</sup> y medio

(...)						
Intercepción de acuíferos	Disminución de la calidad de agua subterránea	L	M	L	M	Baja

#### **6.4.3. Componente Físico**

(...)

##### 6.4.3.3 Recursos hídricos

Los riesgos asociados a la calidad de recursos hídricos tienen relación con (...) los riesgos asociados a la disminución del volumen de los recursos hídricos tienen relación a la interceptación de acuíferos durante la perforación.

(...)

La disminución de la calidad y cantidad de agua debido a la potencial interceptación de acuíferos durante las actividades de perforación, se ha considerado como de probabilidad y magnitud baja debido a que no se cuenta con antecedentes de campañas anteriores de exploración en los que se haya interceptado acuíferos con alguna regularidad, salvo en ocasiones puntuales." (Énfasis agregado)

- 81 De acuerdo al Informe de evaluación del EIASd Mina Marta (página 7 del Informe N° 1101-2010-MEM-AAM/MAA/CRMC/WAL/VRC), se indica que se efectuará una sola plataforma a la vez.

#### **2.5 Descripción de las actividades del proyecto**

(...)

##### **Perforación diamantina**

(...)

✓ Dentro del programa de perforaciones se ha planificado ejecutar una plataforma por vez, es decir se acondicionará el área, se perforará e inmediatamente se desinstalará la plataforma y acondicionará el terreno, para luego proceder a instalar la siguiente plataforma. Esto responde a una visión de cierre progresivo de las labores de exploración."

Asimismo, en la Modificación del EIASd Mina Marta se indica que al término de cada perforación se efectuará inmediatamente su rehabilitación.

#### **8.1 Cierre Progresivo**

##### **8.1.1 Plataformas de Perforación**

De acuerdo con las características del proyecto, al término de la perforación en cada una de las plataformas se procederá inmediatamente a su rehabilitación."

- 82 **Reglamento de Supervisión (...)**

#### **Anexo 4 (...)**

2.1. Determinación o cálculo del riesgo.

(...)

Fórmula N° 1

$Riesgo = Probabilidad \times Consecuencia$

- 83 **Reglamento de Supervisión (...)**

#### **Anexo 4 (...)**

2. Estimación del nivel de riesgo que genera el incumplimiento de obligaciones fiscalizables (...)

2.2.2 Estimación de la consecuencia (...)

2.2.2.2. Estimación de la consecuencia del entorno natural

Cantidad

(...)

Cuadro N° 6 Factor Cantidad.

- 84 **Reglamento de Supervisión (...)**

#### **Anexo 4 (...)**

2. Estimación del nivel de riesgo que genera el incumplimiento de obligaciones fiscalizables (...)

2.2.2 Estimación de la consecuencia (...)

2.2.2.2. Estimación de la consecuencia del entorno natural

Peligrosidad

(...)

Cuadro N° 7 Factor Peligrosidad.

- 85 **Reglamento de Supervisión (...)**

#### **Anexo 4 (...)**

2. Estimación del nivel de riesgo que genera el incumplimiento de obligaciones fiscalizables (...)

potencialmente afectado<sup>86</sup>. En el presente caso, del resultado de la referida sumatoria se obtiene un valor de 11, conforme al siguiente detalle:

Factores	Escenarios	Puntuación
Cantidad	Considerando que el titular minero habría ejecutado 64 sondajes adicionales en total y teniendo en cuenta que el número total de sondajes autorizados según los Instrumentos de Gestión Ambiental (DIA, EIA y MEIA) son de 228 sondajes. Por lo tanto, se considera el porcentaje de incumplimiento de la obligación fiscalizable desde 25% a 50% <sup>87</sup> .	3
Peligrosidad	Los instrumentos de gestión ambiental han considerado el empleo de bentonita y aditivos, inocuos y biodegradables –en la medida de lo posible– a fin de evitar la contaminación del suelo y cursos de agua <sup>88</sup> ; asimismo, se considera la obturación de los sondajes en caso se intercepten cuerpos de agua subterránea durante el desarrollo de la perforación <sup>89</sup> . En consecuencia, consideramos que el grado de afectación es reversible y de mediana magnitud (2).	2* x (2)

2.2.2 Estimación de la consecuencia (...)  
 2.2.2.2 Estimación de la consecuencia del entorno natural  
 Extensión  
 (...)  
 Cuadro N° 8 Factor Extensión.

86 **Reglamento de Supervisión (...)**  
**Anexo 4 (...)**

2. Estimación del nivel de riesgo que genera el incumplimiento de obligaciones fiscalizables (...)  
 2.2.2 Estimación de la consecuencia (...)  
 2.2.2.2 Estimación de la consecuencia del entorno natural  
 (...)  
 Cuadro N° 9 Factor de medio potencialmente afectado.

87 Cabe mencionar que los 63 sondajes adicionales identificados durante la Supervisión Regular 2013, representan el 28.1 % de total de sondajes (228 sondajes) contemplados en los instrumentos de gestión ambiental de Barbastró.

Sondajes de acuerdo a los instrumentos de gestión ambiental				
Instrumentos de Gestión Ambiental	Códigos	Plataformas autorizadas	Sondajes autorizados	total sondajes autorizados
DIA	1 al 20	20	1	20
EIAsd	1 al 40 / en campo del 21 a 60)	40	3	120
MEIAsd	61 al 148	88	1	88
Total de sondajes autorizados en los IGA				228
Sondajes identificados durante la supervisión				
Instrumentos de Gestión Ambiental	Códigos	Plataformas visitadas	Rango de sondajes excedidos	Total de sondajes excedidos
DIA	4, 8, 13, 17 y 20	5	De 1 a 5	12
EIAsd	39, 42, 44, 46, 49, 50, 51, 52, 55, 60	10	De 1 a 5	24
MEIAsd	62, 69, 70, 72, 73, 75, 88, 92, 95, 99, 104, 107, 111, 115, 117, 120, 145, 148	18	De 1 a 3	27
Total				63

Fuente: Elaboración TFA

88 Tanto en el EIAsd (p.7-8) y la MEIAsd (p. 7-10) del Proyecto Mina Marta, se menciona lo siguiente

"7.2.9 Manejo de lodos  
 (...)

Se utilizará bentonita y aditivos que sean, en la medida de lo posible, lo más inocuos o degradables posible, a fin de evitar la contaminación del suelo y cursos de agua (incluyendo quebradas secas)."

89 En el MEIAsd del Proyecto Mina Marta (p. 7-6) se indica lo siguiente:

"7.0 PLAN DE MANEJO AMBIENTAL Y SOCIAL  
 (...)

7.2. Medidas de Manejo Ambiental  
 (...)

7.2.3.2 Actividades de Exploración  
 (...)

Si durante el desarrollo de las perforaciones se interceptara el nivel freático o artesiano, se seguirán las recomendaciones especificadas en la Guía Ambiental para Actividades de Exploración de Yacimientos Minerales



Factores	Escenarios	Puntuación
Extensión	De manera referencial se indica en los instrumentos de gestión ambiental la ocupación de áreas de 100 a 225 m <sup>290</sup> . Por lo tanto, considerando una posible afectación en el área de la plataforma, se ocuparía una extensión de terreno puntual <sup>91</sup> , asumiendo un área menor a 500 m <sup>2</sup> .	1
Medio potencialmente afectado	La Dirección de Supervisión verificó que se ejecutaron sondajes adicionales en las plataformas (4, 8, 13, 17, 20, 39, 42, 44, 46, 49, 50, 51, 52, 55, 60, 62, 69, 70, 72, 73, 75, 88, 92, 95, 99, 104, 107, 111, 115, 117, 120, 145 y 148), observándose a través de las fotografías N <sup>os</sup> 3 al 255 <sup>92</sup> del Informe de Supervisión N° 1004-2015-OEFA/DS-MIN la presencia de vegetación. Sin embargo, de manera referencial de la revisión de la imagen satelital se advierte que las plataformas 107, 120, 115, 49 <sup>93</sup> , se encuentran cercanas a un bofedal. Por lo tanto, el	3

del Ministerio de Energía y Minas (MEM). En estos casos se dará cumplimiento al artículo 13° del D.S. 020-2008-EM, el cual señala que los sondajes que intercepten cuerpos de agua subterránea o aguas artesianas serán inmediatamente obturados. El procedimiento de obturación de sondajes se detalla en el Capítulo 8."

90 A continuación, se muestra las áreas ocupadas por cada plataforma de perforación, según su IGA.

Instrumentos de Gestión Ambiental	Plataformas visitadas en la supervisión	Área de ocupación de la plataforma aprobada	Total (m <sup>2</sup> )
DIA	4, 8, 13, 17 y 20	10 m x 10 m	100
EIAsd	39, 42, 44, 46, 49, 50, 51, 52, 55, 60	15 m x 15 m	225
MEIAsd	62, 69, 70, 72, 73, 75, 88, 92, 95, 99, 104, 107, 111, 115, 117, 120, 145, 148	10 m x 10 m	100

91 CONESA, Vicente & CONESA, Luis. "Guía Metodológica para la Evaluación del Impacto Ambiental". Ediciones Mundi – Prensa, Cuarta Edición, Barcelona. 2010., p. 81.

"3. TIPOLOGÍA Y TERMINOLOGÍA MEDIOAMBIENTAL

(...)

3.2. Tipología de los impactos

(...)

3.2.3 Por extensión

Impacto Ambiental

Cuando la acción impactante produce un efecto muy localizado en el entorno nos encontramos ante un Impacto Puntual."

92 Páginas 75 a 201 del Informe N° 1004-2015-OEFA/DS-MIN contenido en disco compacto que obra en el folio 21.

93 A continuación, se muestra las distancias referenciales de la plataforma supervisadas en relación al bofedal.

Plataformas visitadas en la supervisión	Distancia al bofedal *
107	93.62
120	67
115	61.30
49	67.22

\* Distancias referenciales obtenidas de las coordenadas de supervisión regular y el visor Google Earth.

Factores	Escenarios	Puntuación
	medio que podría afectarse asume un valor de tres (3), es decir área fuera de un ecosistema frágil (bofedal).	
Total		11

\* La peligrosidad se multiplica por la constante 2 en la sumatoria de factores para el cálculo de la consecuencia.

Fuente: Cuadros N° 2, 3, 4 y 5 de la Metodología para la estimación del Nivel de Riesgo que genera el incumplimiento de las obligaciones fiscalizables.

Elaboración: TFA

5. De acuerdo con el Cuadro N° 11<sup>94</sup>, el valor de 11 representa una condición de la consecuencia del entorno natural como “moderada” cuyo valor asignado es 3.
6. Una vez obtenidos los valores de probabilidad (2) y de consecuencia del entorno natural correspondiente (3), estos se reemplazan en la Formula N° 1 del Anexo 4, obteniéndose un valor del riesgo de 6, el cual se interpreta como un nivel de riesgo moderado<sup>95</sup>.
7. Considerando el análisis realizado en el presente acápite, se puede concluir que el incumplimiento detectado es trascendente al haberse determinado que el riesgo generado por la conducta infractora cometida por Barbastro fue moderado, por lo cual dicha conducta y sus efectos se califican como insubsanables.
8. Consecuentemente, en atención a los argumentos expuestos en los considerandos precedentes, el incumplimiento detectado no puede ser materia de subsanación por presentar un riesgo moderado, a pesar que el cese de la conducta infractora tuvo



Fuente: Coordenadas consignadas en las páginas 3al 5 del Informe N° 1004- 2015-OEFA/DS-MIN (CD Room en el folio 21). Imagen captada de Google Earth.

- 94 **Reglamento de Supervisión (...)**  
**Anexo 4 (...)**  
2. Estimación del nivel de riesgo que genera el incumplimiento de obligaciones fiscalizables (...)  
2.2.3. Estimación resultante de la consecuencia (...)  
2.2.3.2. De la consecuencia del entorno natural  
La puntuación obtenida en la fórmula N° 3 deberá ser comparada con la puntuación indicada en el Cuadro N° 11 para obtener la condición y valor correspondiente a la consecuencia en el entorno natural.
- 95 **Reglamento de Supervisión (...)**  
**Anexo 4 (...)**  
3. ESTIMACIÓN FINAL DE NIVEL DE RIESGO  
El resultado del producto de la probabilidad y la consecuencia determinará el nivel de riesgo, que podrá ser leve, moderado o significativo, de acuerdo a los rangos establecidos en el Cuadro N° 12



lugar antes del inicio del presente procedimiento administrativo sancionador. De manera que, no corresponde que se aplique la causal eximente de responsabilidad.

9. En ese sentido, concluyo que no se ha configurado el supuesto de eximente de responsabilidad previsto en el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TUO de la LPAG respecto de la conducta infractora objeto de análisis. Por consiguiente, todos los argumentos de apelación del recurrente deben ser desestimados al carecer de sustento.

Por tanto, mi voto es por **CONFIRMAR** la Resolución Directoral N° 1071-2017-OEFA/DFSAI del 22 de setiembre de 2017, en el extremo que declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Compañía Minera Barbastro S.A.C. por la conducta infractora descrita en el Cuadro N° 1 de la presente resolución, por los fundamentos expuestos en su parte considerativa; quedando agotada la vía administrativa.

En tal sentido, cumplo con sustentar mi voto en discordia de conformidad con lo previsto en el numeral 11.2 del artículo 11° del Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental.



.....  
**RAFAEL MAURICIO RAMÍREZ ARROYO**

**Vocal**

**Sala Especializada en Minería, Energía, Pesquería  
e Industria Manufacturera  
Tribunal de Fiscalización Ambiental**