



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

RESOLUCIÓN N° 052-2018-OEFA/TFA-SMEPIM

EXPEDIENTE N° : 1902-2016-OEFA/DFSAI/PAS
PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN, SANCIÓN Y APLICACIÓN DE INCENTIVOS¹
ADMINISTRADO : FRESNILLO PERÚ S.A.C.
SECTOR : MINERÍA
APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 931-2017-OEFA/DFSAI

SUMILLA: "Se revoca el artículo 1° de la Resolución Directoral N° 931-2017-OEFA/DFSAI del 31 de agosto de 2017, que declaró improcedente el recurso de reconsideración interpuesto por Fresnillo Perú S.A.C. contra la Resolución Directoral N° 460-2017-OEFA/DFSAI, respecto de las conductas infractoras N° 3 y 5 descritas en el cuadro N° 1 de la presente resolución.

Asimismo, se confirma el artículo 1° de la Resolución Directoral N° 460-2017-OEFA/DFSAI del 30 de marzo de 2017, en el extremo que declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Fresnillo Perú S.A.C. respecto de la conducta infractora N° 5 descrita en el cuadro N° 1 de la presente resolución.

De otro lado, se confirma la Resolución Directoral N° 931-2017-OEFA/DFSAI del 31 de agosto de 2017, que declaró infundado el recurso de reconsideración interpuesto por Fresnillo Perú S.A.C., contra la Resolución Directoral N° 460-2017-OEFA/DFSAI del 30 de marzo de 2017, a través de la cual se declaró responsabilidad administrativa de Fresnillo Perú S.A.C., en el extremo referido a las conductas infractoras N° 1, 2 y 4 descritas en el cuadro N° 1 de la presente resolución.

Finalmente, se declara la nulidad de la Resolución Directoral N° 460-2017-OEFA/DFSAI del 30 de marzo de 2017, en el extremo que declaró la existencia de

¹ 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 OEFA y se derogó el ROF aprobado mediante Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM. Al respecto, cabe señalar que el procedimiento administrativo sancionador seguido en el Expediente N° 1902-2016-OEFA/DFSAI/PAS fue iniciado durante la vigencia del ROF del año 2009, en virtud del cual la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (DFSAI) es 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).

responsabilidad administrativa por parte de Fresnillo Perú S.A.C. en el extremo referido a la conducta infractora N° 3 descrita en el cuadro N° 1 de la presente resolución.

Lima, 2 marzo de 2018

I. ANTECEDENTES

1. Fresnillo Perú S.A.C.² (en adelante, **Fresnillo Perú**) es titular del proyecto de exploración minera Cautivas (en adelante, **Proyecto Cautivas**), ubicado en el distrito de Carabamba, provincia de Julcán, departamento de La Libertad.
2. Fresnillo Perú cuenta con la Declaración de Impacto Ambiental del proyecto Cautivas, aprobada mediante Constancia de Aprobación Automática N° 084-2012-MEM-AAM del 28 de setiembre de 2012 (en adelante, **DIA Cautivas**).
3. Del 23 al 24 de octubre de 2015, la Dirección de Supervisión (**DS**) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (**OEFA**) realizó una supervisión regular a las instalaciones del Proyecto Cautivas (**Supervisión Regular 2015**), durante la cual se verificó el presunto incumplimiento de obligaciones ambientales fiscalizables a cargo de Fresnillo Perú, conforme se desprende del Informe de Supervisión Directa N° 509-2016-OEFA/DS-MIN³ (**Informe de Supervisión**) y del Informe Técnico Acusatorio N° 2485-2016-OEFA/DS⁴ (**ITA**).
4. Sobre la base del Informe de Supervisión y del ITA, mediante Resolución Subdirectoral N° 1808-2016-OEFA-DS⁵ del 16 de noviembre de 2016, la Subdirección de Instrucción e Investigación (**SDI**) de la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (**DFSAI**) del OEFA dispuso el inicio de un procedimiento administrativo sancionador contra Fresnillo Perú.
5. Luego de evaluar los descargos presentados por Fresnillo Perú el 4 de enero de 2017⁶, la SDI emitió el Informe Final de Instrucción N° 313-2017-OEFA/DFSAI/SDI⁷ (**IFI**), respecto del cual el administrado presentó sus descargos el 13 de marzo de 2017⁸.
6. Posteriormente, la DFSAI emitió la Resolución Directoral N° 460-2017-OEFA/DFSAI⁹ del 30 de marzo de 2017, a través de la cual declaró la existencia

² Registro Único de Contribuyente N° 20523473353.

³ Folios 283 al 295 del Informe de Supervisión N° 509-2016-OEFA/DS-MIN, folio 17, contenida en CD ROM.

⁴ Folios 1 al 16.

⁵ Folios 18 al 36.

⁶ Folios 38 al 119.

⁷ Folios 120 al 139.

⁸ Folios 141 al 174.

de responsabilidad administrativa de Fresnillo Perú¹⁰, por la comisión de las conductas infractoras, detalladas en el siguiente cuadro¹¹:

Cuadro N° 1: Detalle de las conductas infractoras

N°	Conducta Infractora	Norma Sustantiva	Norma tipificadora
1	El titular minero no realizó el cierre de nueve (9) plataformas de perforación, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental.	Literal a) y c) del Numeral 7.2 del Artículo 7° del Reglamento Ambiental para las Actividades de Exploración Minera, aprobado por Decreto Supremo N° 020-2008-EM (RAAEM) ¹² , en concordancia con el Artículo 24° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente (LGA), el Artículo 15° de la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de	Numeral 2.2 del Rubro 2 del Cuadro de Tipificación de Infracciones y la Escala de Sanciones vinculadas con los instrumentos de gestión ambiental y el desarrollo de actividades en Zonas Prohibidas, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD. ¹⁴

⁹ Folios 198 al 220.

¹⁰ En virtud de lo dispuesto en el artículo 19° de la Ley N° 30230. 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, establece 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:

- a) Infracciones muy graves, que generen un daño real y muy grave a la vida y la salud de las personas. Dicha afectación deberá ser objetiva, individualizada y debidamente acreditada.
- b) Actividades que se realicen sin contar con el instrumento de gestión ambiental o la autorización de inicio de operaciones correspondientes, o en zonas prohibidas.
- c) 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.

¹¹ Se debe señalar que mediante la Resolución Directoral N° 0931-2017-OEFA/DFSAI del 31 de agosto de 2017, también se declaró la responsabilidad administrativa de Fresnillo Perú por la comisión de la conducta infractora que se detalla a continuación, la cual no ha sido impugnada, de acuerdo al recurso de apelación presentado por el administrado:

- (i) El titular minero no realizó el cierre de nueve (9) plataformas de perforación, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental.
- (ii) El titular minero modificó la ubicación de las plataformas de perforación PLT-3, PLT-5 y PLT-13 en más de cincuenta (50) metros de la ubicación establecida en su instrumento de gestión ambiental.

¹² DECRETO SUPREMO N° 020-2008-EM, que aprobó 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:

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

		Evaluación del Impacto Ambiental (LSEIA) y el Artículo 29° del Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM, Reglamento de la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental (RLSEIA) ¹³	
--	--	--	--

¹⁴ RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 049-2013-OEFA/CD, que tipifica las infracciones administrativas y establece la escala de sanciones relacionadas con los instrumentos de gestión ambiental y el desarrollo de actividades en zonas prohibidas, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 20 de diciembre de 2013. (...)

Cuadro de Tipificación de Infracciones y Escala de Sanciones vinculadas con los Instrumentos de Gestión Ambiental y el desarrollo de actividades en zonas prohibidas

INFRACCIÓN (SUPUESTO DE HECHO DEL TIPO INFRACTOR)	BASE LEGAL REFERENCIAL	CALIFICACIÓN DE LA GRAVEDAD DE LA INFRACCIÓN	SANCIÓN NO MONETARIA	SANCIÓN MONETARIA
2	DESARROLLAR ACTIVIDADES INCUMPLIENDO LO ESTABLECIDO EN EL INSTRUMENTO DE GESTIÓN AMBIENTAL			
2.2	Incumplir lo establecido en los Instrumentos de Gestión Ambiental aprobados, generando daño potencial a la flora o fauna.	Artículo 24° de la Ley General del Ambiente, Artículo 15° de la Ley del SEIA, Artículo 29° del Reglamento de la Ley del SEIA.	GRAVE	De 10 a 1 000 UIT.

¹³ 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.

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.

DECRETO SUPREMO N° 019-2009-MINAM, Reglamento de la Ley N° 27446, 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.

2	El titular minero no realizó el cierre de los accesos hacia las plataformas de perforación con código de sondajes: BDC-011, BDC-03, (BDC-08, BDC-08A) y el acceso a la plataforma ubicada con coordenadas UTM WGS 84:9092363N y 764865E, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental.	Literal a) y c) del Numeral 7.2 del Artículo 7° del RAAEM, en concordancia con el Artículo 24° de la LGA, el Artículo 15° de la LSEIA y el Artículo 29° del RLSEIA.	Numeral 2.2 del Rubro 2 del Cuadro de Tipificación de Infracciones y la Escala de Sanciones vinculadas con los instrumentos de gestión ambiental y el desarrollo de actividades en Zonas Prohibidas. Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD.
3	El titular minero ejecutó dos sondajes en la plataforma con coordenadas UTM WGS 84:9092463N, 765632E, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental.	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.	Numeral 2.1 del Rubro 2 del Cuadro de Tipificación de Infracciones y la Escala de Sanciones vinculadas con los instrumentos de gestión ambiental y el desarrollo de actividades en Zonas Prohibidas. Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD
4	El titular minero modificó la ubicación de las plataformas de perforación PLT-3, PLT-5 y PLT-13 en más de cincuenta (50) metros de la ubicación establecida en su instrumento de gestión ambiental.	Literal a) del Numeral 7.2 del Artículo 7° y 16° del RAAEM, en concordancia con el Artículo 24° de la LGA, el Artículo 15° de la LSEIA y el Artículo 29° del RLSEIA.	Numeral 2.2 del Rubro 2 del Cuadro de Tipificación de Infracciones y la Escala de Sanciones vinculadas con los instrumentos de gestión ambiental y el desarrollo de actividades en Zonas Prohibidas. Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD.
5	El titular minero no comunicó en forma previa y por escrito al OEFA el inicio de sus actividades de exploración minera en el proyecto "Cautivas".	Artículo 17° del RAAEM ¹⁵ .	Numeral 1.5 del Rubro 1 del Anexo 1, Tipificación de Infracciones y la Escala de Multas y Sanciones para las Actividades de Exploración Minera. Resolución de Consejo Directivo del Osinergmin N° 211-2009-OS/CD ¹⁶ .

Fuente: Resolución Directoral N° 460-2017-OEFA/DFSAI.
Elaboración: TFA.

¹⁵ **DECRETO SUPREMO N° 020-2008-EM.**

Artículo 17.- El titular está obligado a informar todas las actividades de exploración que realice conforme a los estudios ambientales aprobados por la autoridad, en la Declaración Estadística Mensual que presenta ante el Ministerio de Energía y Minas, la cual se encontrará a disposición del OSINERMIN, para efectos del ejercicio de sus funciones de supervisión, fiscalización y sanción.

Sin perjuicio de lo señalado en el párrafo anterior, el titular debe comunicar por escrito, previamente a la DGAAM y al OSINERGMIN, el inicio de sus actividades de exploración.

¹⁶ **RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO DEL OSINERGMIN N° 211-2009-OS/CD, que aprueba la Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones para las actividades de exploración minera y para las actividades de explotación minera por no contar con estudio de impacto ambiental y autorizaciones, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 30 de noviembre de 2009.**

Anexo 1

RUBRO	TIPIFICACIÓN DE LA INFRACCIÓN	BASE LEGAL	SANCIÓN PECUNIARIA
1	1. AUTORIZACIONES ANTES DEL INICIO DE ACTIVIDADES DE EXPLORACIÓN		
	1.5 No comunicar el inicio/reinicio de actividades de exploración.	Artículos 17° y 18° del RAAEM	Hasta 20 UIT

7. La Resolución Directoral N° 460-2017-OEFA/DFSAI, se sustentó en los siguientes fundamentos:

Respecto a la conducta infractora descrita en el numeral 2 del Cuadro N° 1 de la presente resolución:

- (i) Durante la Supervisión Regular 2015, se advirtió que el recurrente no realizó las actividades de cierre en los accesos de las plataformas con código de sondajes BDC-22, BDC-011, BDC-03 (BDC-08, BDC-08A) BDC-17 y BDC-18 y el acceso a la plataforma ubicada con coordenadas UTM WGS 84 9092363N y 764865E, los cuales no fueron perfilados ni revegetados, advirtiéndose signos de erosión.
- (ii) Fresnillo Perú señaló que los accesos imputados fueron transferidos a los pobladores del Caserío de Buenaventura conforme a lo establecido en su DIA Cautivas, en tanto, se verificó que solo contaban con pedido expreso de excepción de cierre los accesos a las plataformas con código de sondaje BDC-22, BDC-18 y BDC-17, por lo que solo corresponde el archivo del procedimiento sancionador de dichos accesos.
- (iii) Además las solicitudes de los pobladores del Caserío de Buenaventura, fueron posteriores a la culminación de las actividades debiendo el administrado ejecutar las actividades de cierre según el cronograma establecido en la DIA Cautivas. Asimismo, no existe un pedido expreso por parte de los pobladores para la excepción de cierre de los accesos de las plataformas con código de sondaje S/N (9092363N y 764865E), BDC-3, (BDC-8 y BDC-8A), por lo que se desestimó lo alegado por el administrado.
- (iv) Por último, la DFSAI indicó que correspondía dictar una medida correctiva, debido a que el administrado no realizó el cierre de las plataformas de los accesos de las plataformas con código de sondajes BDC-22, BDC-011, BDC-03 (BDC-08, BDC-08A) BDC-17 y BDC-18 y el acceso a la plataforma ubicada con coordenadas UTM WGS 84 9092363N y 764865E, según lo estipulado en su instrumento de gestión ambiental.

Respecto a la conducta infractora descrita en el numeral 3 del Cuadro N° 1 de la presente resolución:

- (v) El titular minero, conforme a su instrumento de gestión ambiental, se encontraba obligado a ejecutar un (1) sondaje por cada plataforma de exploración; sin embargo, en la supervisión regular 2015, se evidenció que el administrado ejecutó dos (2) sondajes en una sola plataforma.
- (vi) La DFSAI señaló que si bien el administrado sostuvo que solo se implementó un sondaje debido que en el momento de implementar el barreno BDC-08 se detectaron problemas estructurales, por lo que se suspendió la ejecución del sondaje y se continuó con el barreno BDC-08A.

No obstante, no presentó medio probatorio que acredite que no pudo cumplir con la obligación de ejecutar solo los sondeos aprobados en su instrumento de gestión ambiental.

- (vii) Finalmente, la DFSAI no dictó ninguna medida correctiva al considerar que no existían consecuencias ni se habían generado riesgos que se deban corregir, compensar, revertir o restaurar.

Respecto a la conducta infractora descrita en el numeral 5 del Cuadro N° 1 de la presente resolución:

- (viii) Durante la Supervisión Regular 2015, se dejó constancia que el administrado no comunicó el inicio de sus actividades de exploración minera realizadas en el proyecto Cautivas, a pesar de que el administrado señaló que se debió a un error involuntario, ya que si lo comunicaron al Ministerio de Energía y Minas (**MINEM**).

- (ix) No obstante, dicha conducta configura una infracción al artículo 17° del RAAEM por lo que corresponde declarar la responsabilidad administrativa del administrado por no comunicar en forma previa y por escrito al OEFA el inicio de sus actividades de exploración minera en el proyecto Cautivas.

8. El 26 de abril de 2017, Fresnillo Perú interpuso un recurso de reconsideración contra la Resolución Directoral N° 460-2017-OEFA/DFSAI¹⁷, del 30 de marzo del 2017, alegando lo siguiente:

Respecto a la conducta infractora N° 2

- (i) La transferencia de las plataformas y accesos a los pobladores del Caserío Buenaventura se encuentran establecidos en la DIA Cautivas, debido que los accesos fueron construidos hacia las plataformas de perforación, por lo que la transferencia de los accesos comprendía también a las plataformas respectivas.
- (ii) Se procedió a solicitar el permiso para el ingreso de los predios a efectos de realizar el cierre; sin embargo, existe oposición por parte de los pobladores del Caserío de Buenaventura, en tanto, manifestaron continuar utilizando los accesos y plataformas. Asimismo, la Agencia Municipal del Caserío Buenaventura que curso una carta en la cual señalaba que permita a los pobladores continuar utilizando los componentes.
- (iii) Se adjuntó al expediente fotografías tomadas del 21 al 22 de abril del 2017 que acreditan que los accesos y las plataformas continúan siendo utilizados por los pobladores del Caserío de Buenaventura.

¹⁷ Folios 198 al 220.

- (iv) Cabe señalar que la Resolución Directoral N° 460-2017-OEFA/DFSAI/PAS declaró el archivo del procedimiento administrativo sancionador con relación al cierre del acceso y a la plataforma del sondaje BDC-18; sin embargo, en la medida correctiva se ordena el cierre de dicha plataforma y su acceso, existiendo una incongruencia, por lo que se solicitó aclarar dicho extremo de la resolución.

Respecto a la conducta infractora N° 3

- (v) Fresnillo Perú, manifiesta que no ha negado que ejecutó el sondaje BDC-08A; no obstante, la DFSAI únicamente ha valorado las fotografías N°s 16, 17 y 18 del Informe de Supervisión más no los argumentos expuestos en el escrito de descargos.

- (vi) Asimismo, señala que el avance de la perforación está condicionado a las características de resistencia de la roca, lo cual puede impedir el paso de la perforación como sucedió en el sondaje BDC-08, por lo que se continuó con el sondaje BDC-08A. En atención a ello, sostiene que se debería considerar solo la implementación de un sondaje.

- (vii) Finalmente, el administrado argumenta que corresponde a la autoridad demostrar que ejecutó dos sondajes en una misma plataforma debido a que se trata de una actividad común. Sobre ello, alega que corresponde evaluarse que ha transcurrido cuatro (4) años desde que concluyeron las actividades, por lo que no resultaría razonable exigirles la presentación de documentación que dé cuenta de las circunstancias expuestas.

Respecto a la conducta infractora N° 5

- (viii) La falta de comunicación al OEFA sobre el inicio de las actividades del proyecto de exploración Cautivas, se debió a un error involuntario. Debiendo considerarse que Fresnillo Perú siempre facilita las labores de supervisión que realiza el OEFA.

9. Mediante Resolución Directoral N° 931-2017-OEFA/DFSAI del 31 de agosto de 2017¹⁸, se resolvió el recurso de reconsideración interpuesto por el administrado, de acuerdo al siguiente detalle:

- (i) Declarar improcedente el recurso de reconsideración en el extremo, referido a las infracciones N° 3 y 5 del cuadro N° 1 de la presente resolución, al no haberse cumplido con el requisito de la nueva prueba.
- (ii) Declarar fundado el recurso de reconsideración respecto a la imposición de medidas correctivas relacionadas a las infracciones N° 1, 2 y 4 del cuadro N° 1 de la presente resolución, al considerar que el administrado ha acreditado la negativa expresa de los propietarios superficiales del Caserío

¹⁸ Folios 296 al 302.

Buenaventura, los cuales vienen utilizando el área de las plataformas y accesos.

- (iii) Declarar infundado el recurso de reconsideración respecto a la declaración de responsabilidad administrativa relacionada a las infracciones N^{os} 1, 2 y 4 del cuadro N^o 1 de la presente resolución
- (iv) Respecto al extremo referido a las conductas infractoras N^{os} 1 y 2 se advirtió que el instrumento de gestión ambiental, únicamente contempló que los accesos podían ser transferidos a terceros, sin hacer referencia a la transferencia de plataformas u otros componentes.
- (v) Se verificó que existen plataformas que fueron habilitadas en los accesos con sondaje BDC-03, BDC-11 y (BDC-08 y BDC-8A) siendo las únicas que podrían ser transferidas a los propietarios de la comunidad Buenaventura; sin embargo, no existe pedido expreso de los pobladores respecto de dichas plataformas.
- (vi) El recurrente no puede decidir de manera unilateral la transferencia de los componentes sino que debió solicitar la exclusión del cierre de componentes a la autoridad competente antes de la culminación de actividades, de conformidad con en el artículo 39^o y el numeral 41.1 del artículo 41^o del RAAEM. Por lo que, el pedido de los pobladores del Caserío de Buenaventura, realizado de forma posterior a la fecha de culminación de actividades, no exime al administrado de su responsabilidad de ejecutar las medidas de cierre.
- (vii) En ese sentido, la primera instancia señaló que según lo actuado en el expediente, se encontraba acreditado que Fresnillo Perú no cumplió con lo establecido en su instrumento de gestión ambiental.
- (viii) Respecto al extremo referido a la conducta infractora No 4 la DFSAI señaló que, en el presente caso, el efecto nocivo no constituye un elemento del tipo infractor consistente en haber ejecutado plataformas a una distancia mayor de cincuenta (50) metros de la ubicación aprobada en el instrumento de gestión ambiental, tomando importancia únicamente para efectos de la graduación de la sanción y el eventual dictado de las medidas correctivas.
- (ix) Sin perjuicio de ello, la DFSAI precisó que en el presente caso se habría determinado un efecto nocivo de manera objetiva, toda vez que, al verificarse la implementación de plataformas en un área distinta a la aprobada, durante la Supervisión Regular 2015, se constató la existencia de un daño potencial a la flora del lugar.

10. El 26 de octubre de 2017, Fresnillo Perú interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 931-2017-OEFA/DFSAI¹⁹, señalando lo siguiente:

a) El presente recurso de apelación tiene como propósito impugnar la Resolución Directoral N° 931-2017-OEFA/DFSAI en lo relativo a los siguientes pronunciamientos: i) Declarar improcedente el recurso de reconsideración en el extremo, referido a las infracciones N°s 3 y 5 de la Tabla N° 1 del referido acto administrativo. y iii) Declarar infundado el recurso de reconsideración respecto a la declaración de responsabilidad administrativa relacionada a las infracciones N°s 1, 2 y 4 de la Tabla N° 1.

b) La resolución recurrida declaró la improcedencia del recurso de reconsideración interpuesto basado únicamente en la verificación de cumplimiento de presentación del requisito de nueva prueba, respecto de las conductas infractoras N°s 3 y 5; sin embargo, no advirtió que los argumentos de defensa en tales extremos se fundaron en cuestiones de puro derecho, propios de un recurso de apelación.

c) Respecto a la conducta infractora N° 2, el administrado señaló que los accesos hacia las plataformas de perforación con códigos de sondaje BDC-011, BDC-03, BDC-08 y BDC-08A y el acceso a la plataforma ubicada en las coordenadas UTM WGS 84 9092263N y 764865E, fueron requeridos en varias oportunidades por los pobladores del Caserío Buenaventura. Por lo que, correspondía a la primera instancia aplicar la excepción de cierre contenida en el DIA del Proyecto de Exploración Cautiva, por lo que vulneró los principios de legalidad y razonabilidad.

d) Respecto a la conducta infractora N° 3, el administrado manifestó que la DFSAI a través de la Resolución Directoral N° 460-2017-OEFA/DFSAI, procedió a modificar la tipificación de la infracción notificada al inicio del presente procedimiento; señalando que la conducta infringida no deviene sancionable en virtud del numeral 2.2, sino al numeral 2.1 del Rubro 2 del Cuadro de Tipificación de Infracciones y la Escala de Sanciones.

Alega Fresnillo Perú, que la variación no le fue notificada previamente, sino que fue realizada de oficio por la DFSAI al momento de emitir la Resolución Directoral N° 460-2017-OEFA/DFSAI, por lo que le fue imposible contradecir tal tipificación durante la tramitación del procedimiento en primera instancia, vulnerándose el principio de tipicidad y debido procedimiento.

e) Asimismo, indicó que a efectos de atribuir responsabilidad administrativa, correspondía a la OEFA acreditar que se ejecutó dos perforaciones, extrayendo dos (02) muestras provenientes de la misma plataforma, sin embargo ello no ocurrió, por lo que se estaría transgrediendo los principios de presunción de licitud, verdad material e impulso de oficio.

¹⁹

Folios 307 a 333.

- f) Finalmente, con relación a la conducta infractora N° 5 en cuanto a la falta de comunicación sobre el inicio de actividades, el recurrente señaló que la comunicación escrita antes del inicio de las actividades de exploración constituye un mecanismo de utilidad residual para efectos de la fiscalización ambiental en comparación con otros mecanismos relevantes como lo son los informes sobre la ejecución de actividades de exploración en las DEM y la remisión de los estudios ambientales aprobados por la DGAAM. Por lo que, correspondería a la primera instancia acreditar de qué manera se habría afectado o dificultado la potestad sancionadora del OEFA.

El administrado sostiene que la autoridad de fiscalización siempre tuvo conocimiento respecto al desarrollo de sus actividades de exploración en el Proyecto Cautivas, conforme se advertiría de los Planes Anuales de Evaluación y Fiscalización Ambiental – PLANEFA del OEFA, para los períodos del 2013 al 2015, motivo por el cual se advertiría que siempre tuvo la posibilidad material de ejercer sus competencias.

11. Al respecto, cabe señalar que si bien en la etapa introductoria de su escrito, el administrado señala que el recurso de apelación tiene como propósito impugnar, entre otras, la declaración de responsabilidad administrativa relacionada a las infracciones N°s 1 y 4, del contenido del citado recurso no se advierte los fundamentos de hecho y derecho que sustenten el recurso impugnatorio.

II. COMPETENCIA

12. 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**)²⁰, se crea el OEFA.
13. 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° 30011²¹ (en adelante, **Ley N° 29325**), el OEFA es un organismo público

²⁰ DECRETO LEGISLATIVO N° 1013, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente, publicado en el diario oficial *El Peruano* 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.

²¹ 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

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.

14. Asimismo, la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29325 dispone que mediante Decreto Supremo, refrendado por los sectores involucrados, se establecerán las entidades cuyas funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental serán asumidas por el OEFA²².
15. Mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM²³ se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del Osinergmin²⁴ al OEFA, y mediante Resolución de Consejo Directivo N° 001-2011-OEFA/CD²⁵ se estableció que el OEFA asumiría las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de hidrocarburos en general y electricidad desde el 4 de marzo de 2011.

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.

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.

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.

LEY N° 28964 que transfiere competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras al Osinerg, publicado 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

RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 001-2011-OEFA/CD, aprueban aspectos objeto de la transferencia de las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de hidrocarburos en general y electricidad, entre OSINERGMIN y el OEFA, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 3 de marzo de 2011.

Artículo 2°.- Determinar que la fecha en la que el OEFA asumirá las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de hidrocarburos en general y electricidad, transferidas del OSINERGMIN, será el 4 de marzo de 2011.

16. Por otro lado, el artículo 10° de la Ley N° 29325²⁶, y los artículos 18° y 19° del Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, Reglamento de Organización y Funciones del OEFA²⁷, disponen que el Tribunal de Fiscalización Ambiental es el órgano encargado de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa del OEFA, en materias de su competencia.

III. PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL AL AMBIENTE

17. 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 vivientes (plantas, animales y microorganismos)²⁸.

18. En esa misma línea, el numeral 2.3 del artículo 2° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente (**Ley N° 28611**)²⁹, 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.

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

Artículo 18°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental

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

Artículo 19°.- Funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental

Son funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental:

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

²⁸ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC. Fundamento jurídico 27.

²⁹ LEY N° 28611, Ley General del Ambiente, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 15 de octubre del 2005.

Artículo 2°.- Del ámbito

(...)

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

19. 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.
20. 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 ambiente³⁰.
21. 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 fundamental³¹ cuyo contenido esencial lo integra el derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida; y el derecho a que dicho ambiente se preserve³²; y, (iii) como conjunto de obligaciones impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales³³.
22. Es importante destacar que en su dimensión como derecho fundamental el Tribunal Constitucional ha señalado que contiene los siguientes elementos³⁴: (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 armónica³⁵; y,

³⁰ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC. Fundamento jurídico 33.

³¹ **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.

³² Al respecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N° 03343-2007-PA/TC, fundamento jurídico 4, ha señalado lo siguiente, con relación al derecho a un ambiente equilibrado y adecuado:

"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".

³³ 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.

³⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC. Fundamento jurídico 17.

³⁵ Al respecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC, fundamento jurídico 17, ha señalado lo siguiente, con relación al derecho a un ambiente equilibrado y adecuado:

"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

(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: (i) la obligación de respetar (no afectar el contenido protegido del derecho) y (ii) la obligación de garantizar, promover, velar y, llegado el caso, de proteger y sancionar el incumplimiento de la primera obligación referida³⁶.

23. 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.
24. Sobre la base de este sustento constitucional, el Estado hace efectiva la protección al ambiente, frente al incumplimiento de la normativa ambiental, a través del ejercicio de la potestad sancionadora en el marco de un debido procedimiento administrativo, así como mediante la aplicación de tres grandes grupos de medidas: (i) medidas de reparación frente a daños ya producidos, (ii) medidas de prevención frente a riesgos conocidos antes que se produzcan; y (iii) medidas de precaución frente a amenazas de daños desconocidos e inciertos³⁷.
25. 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. CUESTIÓN PREVIA

Respecto de la evaluación de la nueva prueba en el recurso de reconsideración

26. El artículo 217° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General³⁸ (TUO de la LPAG), vigente al momento de interponerse

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”.

³⁶ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 05471-2013-PA/TC. Fundamento jurídico 7.

³⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03048-2007-PA/TC. Fundamento jurídico 9.

³⁸ TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General

Artículo 218.- Recurso de apelación

El recurso de apelación se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico.

el recurso de reconsideración contra la Resolución Directoral N° 460-2016-OEFA/DFSAI, señalaba que el recurso de reconsideración se interpondrá ante el mismo órgano que dictó el primer acto que es materia de la impugnación, debiéndose sustentar en nueva prueba.

27. En esa línea, el literal c) del artículo 6° de la Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD, establece que la autoridad decisora será el órgano competente para resolver el recurso de reconsideración interpuesto contra sus resoluciones³⁹.
28. El 26 de abril de 2017, Fresnillo Perú interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución Directoral N° 0460-2017-OEFA/DFSAI, indicando que dicha resolución ha vulnerado el marco normativo administrativo sin considerar la verdad de los hechos; asimismo, adjuntó medios probatorios a la misma.
29. Mediante la Resolución Directoral N° 1902-2016-OEFA/DFSAI, la DFSAI determinó respecto de los extremos referidos a las conductas infractoras N°s 3 y 5 del Cuadro N° 1 que la administrada no había cumplido con presentar nueva prueba que pueda ser valorado, por lo que declaró improcedente el recurso en los mencionados extremos.
30. Sobre el particular, este colegiado debe señalar que mediante las Resoluciones N°s 055-2014-OEFA/TFA⁴⁰, 030-2014-OEFA/TFA-SE1⁴¹ y 07-2017-OEFA/TFA-SMEPIM⁴², el Tribunal de Fiscalización Ambiental, dejó sentado el criterio por el cual a efectos de determinar la procedencia de un recurso de reconsideración y su consecuente evaluación por parte de la DFSAI, no se requiere la presentación de nueva prueba que desvirtúe cada uno de los extremos del acto administrativo impugnado, ya que la ley no exige la presentación de pruebas para la procedencia de cada uno de los extremos de la impugnación, sino del medio impugnatorio en general⁴³.

³⁹ RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 045-2015-OEFA/PCD, que aprobó el Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 7 de abril de 2015.

Artículo 6°.- De las autoridades involucradas en el procedimiento administrativo sancionador

Las autoridades involucradas en el procedimiento administrativo sancionador son las siguientes: (...)

c) Autoridad Decisoria: Es el órgano competente para imponer sanciones y medidas correctivas, así como para resolver el recurso de reconsideración interpuesto contra sus resoluciones.

⁴⁰ Resolución del 27 de marzo de 2014.

⁴¹ Resolución del 5 de agosto de 2014, emitida por la Primera Sala Especializada Transitoria en Energía y Minería del Tribunal de Fiscalización Ambiental.

⁴² Resolución del 27 de abril de 2017, emitida por esta sala especializada.

⁴³ Considerandos 40 y 41 de la Resolución N° 030-2014-OEFA/TFA-SE1, que establece lo siguiente:

40. Sobre el particular, corresponde indicar que la exigencia de nueva prueba para interponer un recurso de reconsideración está referida a la presentación de un nuevo medio probatorio, que justifique la revisión del análisis ya efectuado acerca de alguno de los puntos materia de controversia. (Resaltado agregado)

41. Conforme a ello, para determinar la procedencia de un recurso de reconsideración y su consecuente evaluación por parte de la Autoridad Decisora, no se requiere la presentación de una nueva prueba que desvirtúe para cada uno de los extremos del acto administrativo impugnado, sino que basta que se presente

31. De esta manera, la ausencia o impertinencia de las nuevas pruebas para cada extremo de la impugnación incidirá en el sentido de la decisión final (fundado o infundado), mas no en la procedencia del recurso de reconsideración.
32. En ese sentido, este colegiado realizando una interpretación distinta a la efectuada por la DFSAI, ratifica el criterio establecido en los pronunciamientos previamente emitidos por el Tribunal de Fiscalización Ambiental, por lo que – de conformidad a lo dispuesto en el numeral 6.3 del artículo 6° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General⁴⁴ – concluye que no corresponde declarar la nulidad de la Resolución Directoral N° 931-2017-OEFA/DFSAI, en los extremos que declaró improcedente el recurso de reconsideración contra la Resolución Directoral N° 460-2017-OEFA/DFSAI.
33. Así, en aplicación del criterio jurisprudencial citado en los considerandos precedentes, esta sala considera que la DFSAI no debió declarar improcedente el recurso de reconsideración interpuesto por Fresno Perú en los extremos referidos a las conductas infractoras N°s 3 y 5 del Cuadro N° 1, sino, por el contrario, le correspondía analizar los medios probatorios y los argumentos ofrecidos por el administrado. En consecuencia, corresponde revocar la resolución apelada en cuanto declaró improcedente el recurso de reconsideración, respecto de los extremos referidos a las conductas infractoras N°s 3 y 5 del Cuadro N° 1.
34. Finalmente, atendiendo a que esta sala cuenta con los elementos suficientes para emitir un pronunciamiento respecto de los argumentos expuestos por el administrado, se procederá a la evaluación de las referidas conductas infractoras.

Respecto a la variación de la imputación de cargo de la conducta infractora N° 3

35. Al respecto, debe señalarse que, de acuerdo con el principio del debido procedimiento previsto en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG⁴⁵, los administrados gozan de todos los derechos y garantías

nueva prueba, pues la ley no exige la presentación de nuevas pruebas para la procedencia de cada uno de los extremos de la impugnación, sino del medio impugnatorio en general. La ausencia o impertinencia de las nuevas pruebas para cada extremo de la impugnación incidirá en el sentido de la decisión final (fundado o infundado), mas no en la procedencia del recurso de reconsideración.

⁴⁴ TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General (...)

6.3 No son admisibles como motivación, la exposición de fórmulas generales o vacías de fundamentación para el caso concreto o aquellas fórmulas que por su oscuridad, vaguedad, contradicción o insuficiencia no resulten específicamente esclarecedoras para la motivación del acto.

No constituye causal de nulidad el hecho de que el superior jerárquico de la autoridad que emitió el acto que se impugna tenga una apreciación distinta respecto de la valoración de los medios probatorios o de la aplicación o interpretación del derecho contenida en dicho acto. Dicha interpretación distinta debe conducir a estimar parcial o totalmente el recurso presentado contra el acto impugnado.”

⁴⁵ TUO DE LA LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

1.2. Principio del debido procedimiento.- Los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la

inherentes al debido procedimiento administrativo, entre ellos, al derecho a obtener una debida motivación de las resoluciones y ejercer su derecho de defensa. En ese contexto, el principio del debido procedimiento es recogido como uno de los elementos especiales que rigen el ejercicio de la potestad sancionadora administrativa⁴⁶, al atribuir a la autoridad administrativa la obligación de sujetarse al procedimiento establecido, y a respetar las garantías consustanciales a todo procedimiento administrativo.

36. En ese escenario, el artículo 253° del TUO de la LPAG⁴⁷ regula la ordenación del procedimiento administrativo sancionador, pudiéndose inferir de su texto las etapas del mismo y las actuaciones de potestad de la autoridad instructora y la autoridad decisora, así como del administrado. Partiendo de ello, es posible individualizar (como actuaciones diferenciadas y distintas), la iniciación del

palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten. La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal es aplicable solo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo.

46

TUO DE LA LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.

Artículo 246°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

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

2. **Debido procedimiento.**- No se pueden imponer sanciones sin que se haya tramitado el procedimiento respectivo, respetando las garantías del debido procedimiento. Los procedimientos que regulen el ejercicio de la potestad sancionadora deben establecer la debida separación entre la fase instructora y la sancionadora, encomendándolas a autoridades distintas.

47

TUO DE LA LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.

Artículo 253°.- Procedimiento Sancionador

Las entidades en el ejercicio de su potestad sancionadora se ceñirán a las siguientes disposiciones:

1. El procedimiento sancionador se inicia siempre de oficio, bien por propia iniciativa o como consecuencia de orden superior, petición motivada de otros órganos o entidades o por denuncia.
2. Con anterioridad a la iniciación formal del procedimiento se podrán realizar actuaciones previas de investigación, averiguación e inspección con el objeto de determinar con carácter preliminar si concurren circunstancias que justifiquen su iniciación.
3. Decidida la iniciación del procedimiento sancionador, la autoridad instructora del procedimiento formula la respectiva notificación de cargo al posible sancionado, la que debe contener los datos a que se refiere el numeral 3 del artículo precedente para que presente sus descargos por escrito en un plazo que no podrá ser inferior a cinco días hábiles contados a partir de la fecha de notificación.
4. Vencido dicho plazo y con el respectivo descargo o sin él, la autoridad que instruye el procedimiento realizará de oficio todas las actuaciones necesarias para el examen de los hechos, recabando los datos e informaciones que sean relevantes para determinar, en su caso, la existencia de responsabilidad susceptible de sanción.
5. Concluida, de ser el caso, la recolección de pruebas, la autoridad instructora del procedimiento concluye determinando la existencia de una infracción y, por ende, la imposición de una sanción; o la no existencia de infracción. La autoridad instructora formula un informe final de instrucción en el que se determina, de manera motivada, las conductas que se consideren probadas constitutivas de infracción, la norma que prevé la imposición de sanción; y, la sanción propuesta o la declaración de no existencia de infracción, según corresponda.
Recibido el informe final, el órgano competente para decidir la aplicación de la sanción puede disponer la realización de actuaciones complementarias, siempre que las considere indispensables para resolver el procedimiento. El informe final de instrucción debe ser notificado al administrado para que formule sus descargos en un plazo no menor de cinco (5) días hábiles.
6. La resolución que aplique la sanción o la decisión de archivar el procedimiento será notificada tanto al administrado como al órgano u entidad que formuló la solicitud o a quien denunció la infracción, de ser el caso.

procedimiento administrativo sancionador, la notificación del cargo al administrado, la instrucción del procedimiento y la decisión administrativa⁴⁸.

37. Respecto a la etapa de instrucción del procedimiento, la autoridad que la instruye (en este caso, la Subdirección de Instrucción e Investigación de la DFSAI) se encuentra obligada a notificar al administrado la imputación de cargos cumpliendo con los requisitos específicos que exige la ley⁴⁹; es decir, los hechos que se le imputan a título de cargo, la calificación de las infracciones que tales hechos podrían constituir, las posibles sanciones que correspondan, la autoridad competente para emitir la sanción y la norma que atribuya dicha competencia, otorgándole además la posibilidad de presentar los descargos del caso. Cumplida dicha obligación, con los descargos o sin ellos, la autoridad instructora *"...realizará de oficio todas las actuaciones necesarias para el examen de los hechos, **recabando los datos e informaciones que sean relevantes para determinar, en su caso, la existencia de responsabilidad susceptible de sanción.**"* (Énfasis agregado)⁵⁰.
38. Cabe destacar que, si como consecuencia de dicha evaluación, la autoridad instructora considera que corresponde ampliar o variar los actos u omisiones imputados; o, la relación de artículos y dispositivos legales que califiquen las posibles infracciones administrativas, ésta se encuentra facultada a variar la imputación de cargos inicialmente efectuada al administrado, ello de conformidad con lo establecido en el mencionado artículo 14° de Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador de la OEFA, aprobado mediante la Resolución de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD (TUO del RPAS) que se detalla a continuación:

Artículo 14°.- Variación de la imputación de cargos

14.1 Si la Autoridad Instructora considera que corresponde variar la imputación de cargos, deberá otorgar al administrado investigado la oportunidad de ejercer adecuadamente su derecho de defensa aplicando el plazo para presentar descargos mencionado en el numeral 13.1 del artículo precedente.

14.2 Si la variación de la imputación de cargos comprende una valoración distinta de los hechos imputados o una interpretación diferente de la norma aplicable, podrá continuarse la tramitación del procedimiento administrativo sancionador con el mismo número de expediente.

(Subrayado agregado)

⁴⁸ MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. Novena Edición. Lima: Gaceta Jurídica, 2011, pp. 746 - 747.

⁴⁹ TUO DE LA LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.
Artículo 252°.- Caracteres del procedimiento sancionador
Para el ejercicio de la potestad sancionadora se requiere obligatoriamente haber seguido el procedimiento legal o reglamentariamente establecido caracterizado por: (...)
3. Notificar a los administrados los hechos que se le imputen a título de cargo, la calificación de las infracciones que tales hechos pueden constituir y la expresión de las sanciones que, en su caso, se le pudiera imponer, así como la autoridad competente para imponer la sanción y la norma que atribuya tal competencia.

⁵⁰ Ello, como puede apreciarse, es acorde al principio de impulso de oficio recogido en el numeral 1.3 del artículo IV del TUO de la LPAG, por cuanto *"Las autoridades deben dirigir e impulsar de oficio el procedimiento y ordenar la realización o práctica de los actos que resulten convenientes para el esclarecimiento y resolución de las cuestiones necesarias"*.

39. Conforme a dicha disposición, la autoridad instructora podría tener una valoración distinta de los hechos que inicialmente se le imputaron al administrado (a título de cargo) o una interpretación diferente de la norma aplicable al caso; en tal sentido, partiendo de la premisa que ello podría, eventualmente, repercutir en la decisión final, el TEO del RPAS faculta a dicha autoridad, en esta etapa del procedimiento, a variar la imputación de cargos o a precisarla, siempre que se otorgue al administrado la oportunidad de formular sus descargos.
40. Bajo dicho contexto normativo, corresponde a esta Sala determinar si en el presente caso se ha presentado el supuesto de variación de imputación de cargos conforme a lo previsto en el referido artículo 14° del TEO del RPAS.
41. Al respecto, cabe señalar que mediante Informe de Instrucción Final N° 313-2017-OEFA/DFSAI/SDI notificado el 6 de marzo de 2017, la SDI evaluó que toda vez que se habría configurado un supuesto en el que no se ha generado daño potencial o real a la flora, fauna, vida o salud humana, correspondía realizar la variación de la imputación de cargos en el extremo de la conducta infractora N° 3 descrita en el Cuadro N° 1, recomendando a la autoridad decisora declarar la existencia de responsabilidad administrativa de acuerdo al siguiente detalle:

N°	Conducta Infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
3	El titular minero ejecutó dos sondajes en la plataforma con coordenadas UTM WGS 84:9092463N, 765632E, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental.	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.	Numeral 2.1 del Rubro 2 del Cuadro de Tipificación de Infracciones y la Escala de Sanciones vinculadas con los instrumentos de gestión ambiental y el desarrollo de actividades en Zonas Prohibidas. Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD

42. Posteriormente, la DFSAI dentro de los considerandos de la Resolución Directoral N° 460-2017-OEFA/DFSAI recogió la variación de la imputación de cargos evaluada en el Informe Final de Instrucción, en el extremo de la conducta infractora N° 3 descrita en el Cuadro N° 1, determinando la responsabilidad administrativa de Fresnillo Perú, en ese sentido.
43. Al respecto, corresponde precisar que el artículo 2° del Decreto Legislativo N° 1272 modificó las reglas aplicables a la fase instructora del procedimiento sancionador, a fin de adaptarlas a la nueva estructura organizativa que diferencia entre la autoridad instructora y la decisoria. Así, se estableció que la autoridad instructora debe formular un informe final de instrucción en el que se determine, de manera motivada, la declaración de existencia de la infracción o, de lo contrario, la norma que prevé la imposición de la sanción propuesta.⁵¹

⁵¹ MINJUS, *Guía práctica sobre el procedimiento administrativo sancionador*, Segunda edición, pp. 43

44. Dentro de esa línea, del TEO del RPAS, es posible individualizar diferentes actuaciones, entre ellas, la notificación al administrado de la imputación de cargos, la cual deberá cumplir con los requisitos específicos que exige el artículo 12° de la norma citada, y la instrucción del procedimiento, dentro de la cual se deberán valorar los actos que resulten convenientes para el esclarecimiento y resolución de las cuestiones necesarias
45. En ese punto, si bien es cierto que de acuerdo a lo señalado en el artículo 14° del TEO del RPAS, la autoridad instructora puede variar la imputación de cargos, ello está sujeto a que, esta sea notificada y se otorgue al administrado la oportunidad de ejercer adecuadamente su derecho de defensa, otorgándole un plazo de veinte (20) días hábiles para presentar sus descargos. Los cuales deberán ser evaluados por la autoridad instructora, antes de emitir el informe final de instrucción, el cual debe ser notificado al administrado a fin de que tome conocimiento de las conductas probadas y constitutivas de infracción y pueda ejercer su derecho de defensa sobre las conclusiones del órgano instructor.
46. Sin embargo, en el presente caso, la autoridad instructora habría procedido a evaluar la variación de la imputación de cargos en el marco del informe final de instrucción, restringiendo al administrado la oportunidad de ejercer adecuadamente su derecho de defensa, vulnerándose el principio del debido procedimiento.
47. Asimismo, corresponde tener en consideración que de acuerdo al artículo 1° de la LPAG un acto administrativo es aquel que produce efectos jurídicos sobre los intereses, obligaciones o derechos de los administrados, lo que no ocurre con el Informe Final de Instrucción. En efecto, dichos informes proporcionan unas conclusiones que el órgano resolutorio no se encuentra obligado a seguir, pero que puede servir de base para la toma de una decisión y la emisión de un posterior acto administrativo.
48. En razón a ello, esta sala es de la opinión que la Resolución Directoral N° 460-2017-OEFA/DFSAI fue emitida en este extremo, vulnerando el principio de debido procedimiento, recogido en el numeral 1.2 del artículo IV del TEO de la LPAG, lo cual contraviene a la Constitución, a las leyes y a las normas reglamentarias, por tanto constituye un vicio del acto administrativo que causa su nulidad⁵²; y, en consecuencia, corresponde declarar la nulidad de la Resolución Directoral N° 460-2017-OEFA/DFSAI⁵³ en el extremo que declaró la responsabilidad de la conducta infractora N° 3 descrita en el Cuadro N° 1 de la presente resolución. En consecuencia, se debe retrotraer el procedimiento hasta el momento en que el vicio se produjo; así como, devolver los actuados a la

52

TUO DE LA LPAG.

Artículo 10.- Causales de nulidad

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

1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias. (...)

53

TUO DE LA LPAG.

Artículo 13.- Alcances de la nulidad

13.1 La nulidad de un acto solo implica la de los sucesivos en el procedimiento, cuando estén vinculados a él.

Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (ahora, DFAI) del OEFA para los fines correspondientes.

49. Asimismo, en atención a lo dispuesto por el numeral 11.3⁵⁴ del artículo 11° del TEO de la LPAG, corresponde disponer que se adopten las acciones necesarias a efectos de determinar la responsabilidad a que hubiere lugar, de ser el caso, por la declaración de nulidad de la Resolución Directoral N° 460-2017-OEFA/DFSAL, en este extremo.
50. En atención a las consideraciones antes señaladas, carece de objeto emitir pronunciamiento respecto a los argumentos expuestos por el administrado en este extremo.

V. CUESTIONES CONTROVERTIDAS

51. Las cuestiones controvertidas a resolver son las siguientes:

- (i) Determinar si se han vulnerado los principios de legalidad y razonabilidad, recogidos en el TEO de la LPAG, respecto de la conducta infractora N° 2 del Cuadro N° 1.
- (ii) Determinar si corresponde declarar responsabilidad administrativa de Fresnillo Perú respecto de la conducta infractora N° 5 del Cuadro N° 1.

VI. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES CONTROVERTIDAS

VI.1 Determinar si se han vulnerado los principios de legalidad y razonabilidad, recogidos en el TEO de la LPAG, recogidos en la conducta infractora N° 2 del Cuadro N° 1

52. Previamente al análisis de los argumentos expuestos por Fresnillo Perú en su recurso de apelación, esta sala considera importante exponer el marco normativo que regula el cumplimiento de las obligaciones asumidas por los administrados en su instrumento de gestión ambiental y los criterios sentados por este colegiado respecto al cumplimiento de los compromisos asumidos en instrumentos de gestión ambiental.
53. Sobre el particular, debe mencionarse que, de acuerdo con lo establecido en los artículos 16°, 17° y 18° de la Ley N° 28611, 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 administrados⁵⁵.

⁵⁴

TUO de la LPAG

Artículo 11.- Instancia competente para declarar la nulidad (...)

11.3. La resolución que declara la nulidad dispone, además, lo conveniente para hacer efectiva la responsabilidad del emisor del acto inválido, en los casos en que se advierta ilegalidad manifiesta, cuando sea conocida por el superior jerárquico.

⁵⁵

LEY N° 28611.

54. Adicionalmente, el artículo 15° de la Ley N° 27446 dispone que el OEFA es el responsable del seguimiento y supervisión de las medidas establecidas en la evaluación ambiental estratégica, con lo cual será el encargado de verificar el cumplimiento de los compromisos ambientales.
55. Cabe agregar que, una vez aprobados los instrumentos de gestión ambiental por la autoridad competente y obtenida la certificación ambiental, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 29°⁵⁶ y en el artículo 55° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM, es responsabilidad del titular de la actividad cumplir con todas las medidas, compromisos y obligaciones contenidos en ellos para prevenir, controlar, mitigar, rehabilitar, compensar y manejar los impactos ambientales señalados en dicho instrumento y con aquellas que se deriven de otras partes de dichos instrumentos que quedan incorporados a los mismos.
56. En este orden de ideas y, tal como este tribunal lo ha señalado anteriormente⁵⁷, debe entenderse que los compromisos asumidos en los instrumentos de gestión

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.

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.

⁵⁶ Reglamento del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, aprobado mediante Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM, publicado 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 pueden derivar de otra parte de dicho estudio, las cuales deben ser incorporadas en los planes indicados en la siguiente actualización del estudio ambiental.

⁵⁷ Al respecto, se pueden citar las Resoluciones N° 016-2017-OEFA/TFA-SEPIM, N° 018-2017-OEFA/TFA-SEPIM, N° 024-2017-OEFA/TFA-SEPIM, N° 028-2017-OEFA/TFA-SEPIM, N° 036-2017-OEFA/TFA-SEPIM, N° 015-2017-OEFA/TFA-SMEPIM, N° 018-2017-OEFA/TFA-SMEPIM, N° 023-2017-OEFA/TFA-SMEPIM,

ambiental son de obligatorio cumplimiento, razón por la cual deben ser efectuados en modo, forma y tiempo 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.

57. Por lo tanto, a efectos de sancionar el incumplimiento de cualquier compromiso ambiental derivado del instrumento de gestión ambiental del administrado⁵⁸ – para este caso de la DIA Cautivas –, corresponde: i) identificar el compromiso, ii) analizar las especificaciones contempladas para su cumplimiento, relacionadas al modo, forma y tiempo y; iii) de ser el caso, evaluar dicho compromiso desde la finalidad que se busca, la cual está orientada a la prevención de impactos negativos al ambiente.

Con relación al compromiso ambiental contenido en el DIA

58. Sobre el particular, debe indicarse que de la revisión de la DIA Cautivas se aprecia lo siguiente sobre los componentes que podrían ser transferidos a terceros:

CAPÍTULO VII – MEDIDAS DE CIERRE Y POST CIERRE

7.1 MEDIDAS DE CIERRE

7.1.3 Rehabilitación y Cierre de Accesos

Los caminos de exploración que se construyan serán restaurados una vez finalizadas las actividades de exploración, siempre y cuando el resultado de los trabajos de exploración sea desfavorable. El objetivo de la restauración es producir una superficie estable e integrada al medio ambiente.

La restauración tiene como finalidad restituir las áreas disturbadas, dando al terreno un relieve topográfico estable acorde al relieve natural de la zona. Las actividades de restauración se llevaran a cabo teniendo las siguientes consideraciones:

- Se hará perfilado y compactación manual de los taludes.
- Las áreas compactadas serán aflojadas o removidas y luego revegetadas.
- Se utilizará el material removido (desmonte), el cual será depositado sobre el área disturbada y renivelado hasta conseguir en lo posible la topografía original.
- Sobre el área renivelada se redistribuirá una capa de suelo de manera que quede uniformemente distribuido formando una capa de 15 a 20 cm de espesor, preparado para su revegetación.
- Se revegetará con especies naturales y propias de la zona que garanticen un buen establecimiento y soporten las condiciones climáticas

59. De lo establecido en la DIA Cautivas, se advierte que Fresno Perú se comprometió al cierre de los accesos una vez culminadas las actividades de exploración, para lo cual realizaría el perfilado de los taludes del terreno utilizando el material extraído hasta lograr en lo posible la topografía inicial del terreno, recubriéndola con el suelo del lugar, para luego revegetarlas; salvo, que

N° 024-2017-OEFA/TFA-SMEPIM, N° 034-2017-OEFA/TFA-SMEPIM, N° 036-2017-OEFA/TFA-SMEPIM entre otras.

⁵⁸ Al respecto, se pueden citar las Resoluciones N° 015-2017-OEFA/TFA-SMEPIM, N° 017-2017-OEFA/TFA-SMEPIM, N° 018-2017-OEFA/TFA-SMEPIM, N° 034-2017-OEFA/TFA-SMEPIM, N° 036-2017-OEFA/TFA-SMEPIM, entre otras.

los pobladores soliciten la utilización de los accesos procediéndose a la entrega de las mismas, para lo cual debio hacer llegar la documentación respectiva a la Dirección General de Asuntos Ambientales Mineros (en adelante, **DGAAM**).

60. No obstante, durante la Supervisión Regular 2015, se verificó que el administrado no cerró los accesos hacia las plataformas de perforación con código de sondajes: BDC-22, BDC-011, BDC-03, (BDC-08, BDC-08A), BDC-17, BDC-18⁵⁹ y el acceso a la plataforma ubicada con coordenadas UTM WGS 84 9092363N y 764865E. Ello originó el Hallazgo N° 4, detallado a continuación:⁶⁰

"HALLAZGO N° 4:

Se observó que los accesos hacia las plataformas de perforación con códigos de sondajes BDC-22, BDC-011, BDC-03, (BDC-08, BDC-08A), BDC-17, BDC-18 y el acceso a la plataforma ubicada en las coordenadas UTM WGS 84 (9092363N, 764865E) se encontraba habilitados.

Análisis Técnico: (...)

No obstante lo señalado anteriormente, durante las actividades de supervisión se observó que Fresnillo no habría cumplido con perfilar y revegetar los accesos a las plataformas con código de sondajes, BDC-22, BDC-11, BDC-03, (BDC-08, BDC-08A) BDC-17 y BDC-18 y el acceso a la plataforma ubicada con coordenadas UTM WGS 84 (9092363N y 764865E), presentado erosiones en la superficie y cárcavas, no logrando alcanzar las condiciones iniciales del paisaje".

61. Cabe señalar, que el Proyecto Cautivas contó con un periodo de ejecución de diecinueve (19) meses distribuidos en tres (3) fases, dentro de las que se encuentran incluidas las actividades de cierre y post cierre, conforme se aprecia en el siguiente cuadro:

Cuadro 4.14-2 - Cronograma de Actividades Detallado

Actividades	Tiempo	Meses																		
		1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	13	14	15	16	17	18	19
Exploración	Construcción																			
	Perforación Diamantina																			
Cierre	Cierre Progresivo																			
	Cierre final																			
Post-Cierre	Post-Cierre																			

Elaboración: Blasco, 2012

62. Al respecto, mediante carta de fecha 1 de marzo de 2013⁶¹, el administrado comunicó el inicio de sus actividades de exploración el 2 de marzo de 2013, por lo que la fecha final de las labores de las actividades fue el 2 de octubre de 2014;

⁵⁹ Cabe indicar que se procedió a verificar que solo los accesos de las plataformas con código de sondaje BDC-22, BDC-18 y BDC-17, contaban con pedido expreso de excepción de cierre, por lo que se procedió al archivo del procedimiento sancionador respecto al cierre de los accesos de las plataforma con código de sondaje BDC-22, BDC-18 y BDC-17.

⁶⁰ Página 107 a 108 del Informe de Supervisión, el cual obra en el expediente en un soporte magnético (CD), folio 17.

⁶¹ Folio 46 del informe de supervisión contenido en el disco compacto que obra en el folio 17 del Expediente.

por lo que a la fecha de la supervisión los accesos a las plataformas debían haberse cerrado conforme a lo establecido en el referido instrumento de gestión ambiental.

63. Cabe indicar que, en su recurso de apelación, el administrado alegó que en el instrumento de gestión ambiental contempló una excepción al cierre al establecer que los accesos no serían restaurados en caso de existir solicitudes específicas de las autoridades y pobladores del Caserío Buenaventura; sin embargo la DFSAI no tomó en cuenta la misma pese a existir solicitudes expresas de los pobladores respecto a la transferencia de acceso.
64. Sobre el particular, de la revisión de la DIA Cautiva, se advierte que en dicho instrumento se contempló que; en caso de que exista una solicitud específica de las autoridades y pobladores del caserío de Buenaventura, para no restaurar los caminos de acceso, el administrado informará dicha situación oportunamente a la autoridad componente adjuntando la documentación sustentatoria.

7.1.4 Componentes que podrían ser transferidos a terceros.

Los caminos de acceso no serán restaurados sólo en el caso de que exista una solicitud específica de las autoridades y pobladores del caserío de Buenaventura, para no hacerlo.

En este caso, se informará oportunamente a la autoridad componente adjuntando la documentación sustentatoria.

65. Por lo que, si bien en su instrumento de gestión ambiental se contempló que los accesos podrían ser transferidos a terceros; ello estaba sujeto a que el administrado cumpla con informar dicha situación en su oportunidad a la autoridad componente adjuntando la documentación que sustente lo pedido.
66. Sin embargo, de la revisión de la documentación presentada por Fresnillo Perú, tales como, solicitudes de los pobladores del caserío de Buenaventura⁶² dirigidas al administrado, se advierte que los mismos no han seguido el procedimiento correspondiente, esto es, no han sido informados oportunamente a la autoridad competente.
67. De otro lado, cabe señalar en un marco referencial que de la búsqueda realizada en la página web del intranet del MINEM⁶³ no existe evidencia que permite acreditar que la DGAAM aprobó al recurrente el traspaso de los accesos a los pobladores.
68. Al respecto, se debe señalar que la transferencia de componentes de proyectos de exploración minera hacia terceros se encuentra regulado en el artículo 39º y numeral 41.1 del artículo 41º del RAAEM⁶⁴, los cuales establecen como requisito

⁶² Folio 316 al 319

⁶³ Disponible en : <http://intranet.minem.gob.pe/>
Fecha de consulta 23 de febrero de 2018.

⁶⁴ **DECRETO SUPREMO N° 020-2008-EM**
Artículo 39.- Cierre Progresivo

indispensable que la DGAAM del MINEM apruebe la exclusión del cierre del componente; sobre ello, cabe señalar que dicha excepción deberá ser puesta en conocimiento de la autoridad con la documentación sustentatoria, a fin de que pueda aprobar la exclusión de cierre.

69. Así se advierte, que el administrado no puede decidir de manera unilateral la transferencia de los componentes sino que debió solicitar la exclusión del cierre de componentes a la autoridad competente antes de la culminación de las actividades de exploración, según procedimiento regulado en el artículo 39° y numeral 41.1 del artículo 41° del RAAEM.



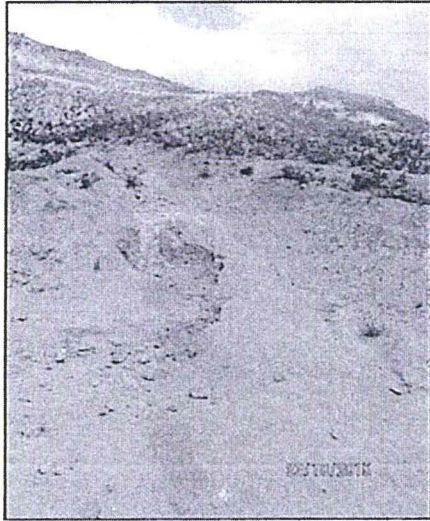
Fotografía N°41.- Acceso a la plataforma de perforación con código de sondaje BDC-11, en el cual se observó rocas sueltas. Falta perfilar y revegetar.

70. Por otro lado, durante las actividades de supervisión se observó que el recurrente no habría cumplido con perfilar y revegetar los accesos a las plataformas antes mencionados por lo que se presentó erosiones en la superficie y cárcavas, no logrando alcanzar las condiciones iniciales del paisaje, tal como se encuentra a continuación:

El titular deberá iniciar las labores de rehabilitación de aquellas áreas perturbadas inmediatamente después de haber concluido su utilización, incluyendo el lugar donde se colocaron las plataformas, las perforaciones, trincheras o túneles construidos y las vías de acceso, salvo que la comunidad o los gobiernos locales, regionales o nacional tengan interés en el uso alternativo y económicamente viable de alguna instalación o infraestructura del titular, para fines de uso o interés público. En este caso, los interesados solicitarán conjuntamente con el titular, que dicha instalación o infraestructura sea excluida de los compromisos de cierre.

Artículo 41.- Cierre final y postcierre (...)

41.1 Cuando el propio titular o terceros, asuman la responsabilidad ambiental de aquellos caminos, carreteras u otras facilidades sobre las que tengan interés. Esta excepción deberá ser puesta en conocimiento de la autoridad con la documentación sustentatoria correspondiente.



Fotografía N° 48.- Acceso a la plataforma de perforación con código de sondaje BDC-03, en el cual se observó presencia de cárcavas. Falta perfilar y revegetar.



Fotografía N° 49.- Acceso a la plataforma de perforación con código de sondaje BDC-08 y BCD-08A, en el cual se observó presencia de cárcavas. Falta perfilar y revegetar.



Fotografía N° 51.- Acceso a la plataforma de perforación con código de sondaje BDC-08 y BCD-08A, en el cual se observó presencia de cárcavas. Falta perfilar y revegetar.

Handwritten blue ink scribbles and lines on the left side of the page, possibly representing a signature or initials.

71. En ese sentido, conforme al informe de supervisión y las vistas fotograficas se evidencia que las plataformas y los accesos a la plataformas no estaban perfilados y se observaron cárcavas, por lo que el titular minero no habria ejecutado las medidas de cierre de los accesos de las plataformas de perforación de acuerdo a su instrumento de gestión ambiental.

Sobre la presunta vulneración del principio de legalidad

72. Fresnillo Perú señaló que la autoridad de primera instancia al no aplicar la excepción de cierre contenido en el citado sub-numeral 7.1.4 del numeral 7.1 del Capítulo VII del DIA Proyecto Cautivas, estaría vulnerando el principio de legalidad.
73. Con relación al principio de legalidad, conforme con lo dispuesto en el numeral 1.1 del artículo IV del TUO de la LPAG, las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho.
74. Sobre este principio, Morón Urbina señala que el mismo exige que la certeza de validez de toda actuación administrativa dependa de la medida en que pueda referirse a un precepto jurídico o que partiendo desde este, pueda derivársele como su cobertura o desarrollo necesario⁶⁵.
75. En tal sentido, la exigencia de legalidad en la actuación administrativa significa que las decisiones de la autoridad deben sustentarse en la debida aplicación e interpretación del conjunto de normas que integran el ordenamiento jurídico vigente.
76. Teniendo en cuenta ello, esta Sala procederá a analizar el marco normativo que rige para determinar la responsabilidad administrativa de la conducta N° 2 señalada en el cuadro N° 1.
77. Sobre el particular, tal como fluye de la Resolución Sub Directoral N° 1808-2016-OEFA/DFSAI-SDI y de las Resoluciones Directorales N°s 0460-2017-OEFA/DFSAI/PAS y 931-2017-OEFA/DFSAI/PAS y conforme a lo señalado en el literal a) del numeral 7.2 del artículo 7° del Decreto Supremo N° 020-2008-EM, el titular minero está obligado a ejecutar todas las medidas dispuestas en el estudio ambiental correspondiente, en los plazos y términos aprobados por la autoridad. En esa línea, al literal c) del el numeral 7.2 del artículo 7° del Decreto Supremo N° 020-2008-EM establece ejecutar las medidas de cierre y post cierre correspondientes.

⁶⁵ El autor Morón Urbina sostiene: "Como aplicación del principio de legalidad de la función ejecutiva, los agentes públicos deben fundar todas sus actuaciones -decisorias o consultivas- en la normativa vigente. El principio de sujeción de la Administración a la legislación, denominado modernamente como "vinculación positiva de la Administración a la Ley", exige que la certeza de validez de toda acción administrativa dependa de la medida en que pueda referirse a un precepto jurídico o que partiendo desde este, pueda derivársele como su cobertura o desarrollo necesario. El marco jurídico para la administración es un valor indisponible motu proprio, irrenunciable ni transigible."

Ver: MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. Novena edición. Lima: Gaceta Jurídica, 2011. pp. 60.

78. Por su parte, en el artículo 24° de la Ley N° 28611, se establece que 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 al SEIA.
79. De igual modo, de acuerdo a lo establecido en el artículo 15° de la Ley del SEIA 27446, la autoridad competente en materia de fiscalización ambiental debe supervisar y fiscalizar el resultado de la evaluación del instrumento de gestión ambiental.
80. En concordancia con ello, en el artículo 29° del Reglamento de la Ley del SEIA 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.
81. Asimismo, se 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.
82. Por lo que, contrario a lo alegado por el administrado, la interpretación realizada por la DFSAI no habría vulnerado el principio de legalidad, toda vez que los considerandos expuestos por la primera instancia recogen lo expresado literalmente en el instrumento de gestión ambiental.

Sobre la presunta vulneración del principio de razonabilidad

83. Por otro lado, el administrado alegó una supuesta vulneración del principio de razonabilidad, por las decisiones de la autoridad deben adoptarse dentro de la facultad atribuida, manteniendo la proporción entre los medios a emplearse y los fines públicos que se persiguen no aplicarse lo establecido en el DIA Cautivas comprometió la gestión social desarrollada y generó una fuente de conflictividad socio-ambiental.
84. De acuerdo con el principio de razonabilidad⁶⁶ reconocido en el numeral 1.4 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG⁶⁷, las decisiones de la

⁶⁶ De acuerdo con los criterios del Tribunal Constitucional (por ejemplo, en la Sentencia emitida en el Expediente N° 2192-2004-AA/TC), existe una similitud entre los principios de razonabilidad y de proporcionalidad; a ello, se debe agregar que el TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General se refiere expresamente al primero de los nombrados.

⁶⁷ **TUO DE LA LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.
TÍTULO PRELIMINAR**

Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo

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

1.4. **Principio de razonabilidad.**- Las decisiones de la autoridad administrativa, cuando creen obligaciones, califiquen infracciones, impongan sanciones, o establezcan restricciones a los administrados, deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin de que respondan a

autoridad administrativa que impliquen la imposición de sanciones deben adoptarse dentro de los límites de la facultad atribuida, manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que se deba tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido.

85. Sobre el particular, en reiterados pronunciamientos⁶⁸, el Tribunal de Fiscalización Ambiental ha señalado en relación al principio de razonabilidad, lo siguiente:

65. Asimismo, el numeral 1.4 del artículo IV del Título Preliminar la Ley N° 27444, recoge el principio de razonabilidad, como aquel que busca que las decisiones de la autoridad administrativa se adapten dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, con el fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido⁶⁹.

86. Por su parte, en relación al principio de razonabilidad, el Tribunal Constitucional ha señalado lo siguiente⁷⁰:

6. (...) *Por virtud del principio de razonabilidad se exige que la medida restrictiva se justifique en la necesidad de preservar, proteger o promover un fin constitucionalmente valioso. Es la protección de fines constitucionalmente relevantes la que, en efecto, justifica una intervención estatal en el seno de los derechos fundamentales. Desde esta perspectiva, la restricción de un derecho fundamental satisface el principio de razonabilidad (sic) cada vez que esta persiga garantizar un fin legítimo y, además, de rango constitucional.*

87. En ese orden de ideas, cabe señalar que contrariamente a lo señalado por el administrado, esta sala considera que la decisión de la DFSAI es correcta, en tanto, que si bien el compromiso ambiental ha contemplado la posibilidad de transferir los componentes a terceros, esta actividad se debe realizar conforme al instrumento y a la normativa general, con la finalidad de prevenir impactos ambientales.

88. Por otra parte, es preciso recordar que el presente procedimiento administrativo sancionador se encuentra dentro del regimen excepcional del artículo 19° de la Ley N° 30230, Ley que establece las medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país (**Ley N° 30230**), que estableció que durante un periodo de tres (3) años contados a partir de la vigencia de la referida ley, el OEFA privilegiará las acciones orientadas a la prevención y corrección de la conducta infractora en materia ambiental. Así, durante dicho periodo el OEFA tramitará procedimientos

lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido.

⁶⁸ A manera de ejemplo, la Resolución N° 043-2016-OEFA/TFA-SME del 2 de diciembre de 2016.

⁶⁹ Si bien la Ley N° 27444 no recoge expresamente el principio de proporcionalidad, como se puede observar del numeral 1.4 del artículo IV del Título Preliminar, contiene implícitamente al de proporcionalidad pues tanto los medios y como el fin que se busca tutelar deben guardar proporción equivalente.

⁷⁰ Sentencia emitida en el Expediente N° 02235-2004-AA/TC. Fundamento jurídico 6.

excepcionales y si la autoridad administrativa declara la existencia de infracción, ordenará la realización de medidas correctivas destinadas a revertir la conducta infractora⁷¹.

89. En atención a dicho régimen excepcional, en la tramitación de procedimientos excepcionales en el marco de la Ley N° 30230, se dictan medidas correctivas destinadas a revertir la conducta infractora (suspendiéndose el procedimiento), y en caso no se cumplan, se reanuda el procedimiento y se impone la sanción correspondiente, que tiene como el presupuesto objetivo la declaración de la existencia de una infracción administrativa.
90. Por ello, esta sala considera que no se ha transgredido el principio de razonabilidad alegado por el administrado, en tanto ha quedado debidamente acreditado el incumplimiento de su obligación ambiental referido al cierre de las plataformas y accesos, no habiendo impuesto medida correctiva respecto de la conducta infractora, sino que solo se ha determinado la existencia de responsabilidad administrativa en el marco de lo dispuesto en el artículo 19° de la Ley N° 30230.
91. En atención a lo expuesto, corresponde desestimar los argumentos del administrado en este extremo.

VII.2. Determinar si corresponde declarar responsabilidad administrativa de Fresno Perú respecto de la conducta infractora N° 5 del Cuadro N° 1.

71

En este mismo sentido, en el artículo 2° de la Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA-CD, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 24 de julio 2014, mediante la cual se aprueban las "Normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el artículo 19° de la Ley N° 30230 - Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país", se señala lo siguiente:

Artículo 2°.- Procedimientos sancionadores en trámite

Tratándose de los procedimientos sancionadores en trámite en primera instancia administrativa, corresponde aplicar lo siguiente:

2.1 Si se verifica la existencia de infracción administrativa en los supuestos establecidos en los literales a), b) y c) del tercer párrafo del artículo 19° de la Ley N° 30230, se impondrá la multa que corresponda, sin reducción del 50% (cincuenta por ciento) a que se refiere la primera oración del tercer párrafo de dicho artículo, y sin perjuicio de que se ordenen las medidas correctivas a que hubiere lugar.

2.2 Si se verifica la existencia de infracción administrativa distinta a los supuestos establecidos en los literales a), b) y c) del tercer párrafo del artículo 19° de la Ley N° 30230, primero se dictará la medida correctiva respectiva, y ante su incumplimiento, la multa que corresponda, con la reducción del 50% (cincuenta por ciento) si la multa se hubiera determinado mediante la Metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores agravantes y atenuantes a utilizar en la graduación de sanciones, aprobada por Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA-PCD, o norma que la sustituya, en aplicación de lo establecido en el segundo párrafo y la primera oración del tercer párrafo del artículo antes mencionado.

En caso se acredite la existencia de infracción administrativa, pero el administrado ha revertido, remediado o compensado todos los impactos negativos generados por dicha conducta y, adicionalmente, no resulta pertinente el dictado de una medida correctiva, la Autoridad Decisora se limitará a declarar en la resolución respectiva la existencia de responsabilidad administrativa. Si dicha resolución adquiere firmeza, será tomada en cuenta para determinar la reincidencia, sin perjuicio de su inscripción en el Registro de Infractores Ambientales.

2.3 En el supuesto previsto en el Numeral 2.2 precedente, el administrado podrá interponer únicamente el recurso de apelación contra las resoluciones de primera instancia.

2.4 Si en un expediente administrativo se tramitan imputaciones referidas a infracciones contenidas tanto en el Numeral 2.1 como en el Numeral 2.2 precedentes, la Autoridad Decisora procederá a desacumular las imputaciones en expedientes distintos.

92. El artículo 17° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 020-2008-EM establece que el titular minero debe comunicar por escrito, previamente el inicio de sus actividades de exploración a la DGAAM y al Osinergmin⁷².
93. Sobre el particular, cabe precisar que a partir del mes de julio de 2010, el OEFA es competente para realizar el seguimiento y verificación del cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables de las actividades de la gran y mediana minería, en virtud de las facultades transferidas del Osinergmin, mediante Resolución del Consejo Directivo N° 003-2010-OEFA/CD. Dichas facultades se iniciaron mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM, el cual en su artículo 4°⁷³, establece que toda referencia al Osinergmin se entiende como efectuada al OEFA. Siendo así, corresponde al titular minero comunicar por escrito y previamente, tanto a la DGAAM como al OEFA, el inicio de sus actividades de exploración minera.
94. Cabe indicar que el artículo 17° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 020-2008-EM tiene por objeto que la DGAAM y el OEFA tomen conocimiento de la fecha en que el titular minero iniciará sus actividades, con la finalidad de supervisar y fiscalizar el cumplimiento de las obligaciones ambientales a cargo del titular minero.
95. Durante la Supervisión Regular del año 2015, la DS detectó que el administrado inició sus actividades de exploración con fecha 2 de marzo de 2013. No obstante, de la revisión efectuada por la indicada autoridad supervisora en el Sistema de Tramite Documentario del OEFA no se advirtió documento alguno referido a la comunicación de inicio de actividades que debió presentar el administrado, tal como se observa en el siguiente hallazgo de gabinete:

"Hallazgo N° 06 de gabinete:

El titular minero no comunicó el inicio de actividades de exploración al OEFA".

96. En ese sentido, la DFSAI concluyó que el administrado incumplió lo dispuesto en el artículo 17° del RAAEM, al no haber comunicado previamente al OEFA el inicio de sus actividades de exploración minera.

72

DECRETO SUPREMO N° 020-2008-EM.

Artículo 17°.- Informe sobre actividades de exploración

El titular está obligado a informar todas las actividades de exploración que realice conforme a los estudios ambientales aprobados por la autoridad, en la Declaración Estadística Mensual que presenta ante el Ministerio de Energía y Minas, la cual se encontrará a disposición del OSINERGMIN, para efectos del ejercicio de sus funciones de supervisión, fiscalización y sanción.

Sin perjuicio de lo señalado en el párrafo anterior, el titular debe comunicar por escrito, previamente a la DGAAM y al OSINERGMIN, el inicio de sus actividades de exploración.

73

DECRETO SUPREMO N° 001-2010-MINAM.

Artículo 4°.- Referencias Normativas

Al término del proceso de transferencia de funciones, toda referencia a las funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental que realiza el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería - OSINERGMIN, se entenderá como efectuada al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA, pudiendo este último sancionar las infracciones en materia ambiental que hayan sido tipificadas mediante normas y reglamentos emitidos por el OSINERGMIN, aplicando la escala de sanciones que para tal efecto hubiere aprobado dicho organismo regulador.

97. Sobre el particular, en su recurso de apelación el administrado indicó que la obligación principal del artículo 17° del RAAEM, es la de informar sobre la ejecución de las actividades de exploración conforme a los estudios ambientales dentro de la Declaración Estadística Mensual – DEM, y no la comunicación escrita antes del inicio de actividades, que tiene como propósito facilitar que el OEFA pueda realizar una adecuada y efectiva fiscalización ambiental.
98. Como puede apreciarse, el argumento que subyace a lo manifestado por el administrado en su recurso de apelación está referido a que, en el presente caso, el hecho imputado no correspondería al supuesto descrito en el artículo 17° del RAAEM, toda vez que considera que habría comunicado oportunamente el inicio de sus actividades de exploración minera del Proyecto Cautivas.
99. En ese sentido, esta Sala Especializada considera pertinente verificar si el administrado comunicó —de manera previa—al OEFA el inicio de las actividades de exploración del Proyecto Cautivas, tal como lo exige la legislación vigente.
100. Al respecto, es pertinente señalar que el Proyecto Cautivas cuenta con Declaración de Impacto Ambiental aprobado por Constancia de Aprobación Automática N° 084-2012-MEM-AAM del 28 de setiembre de 2012.
101. Asimismo, mediante Resolución Directoral N° 049-2013-MEM/DGM del 22 de febrero de 2013, el MINEM autorizó el inicio de las actividades de exploración minera del Proyecto Cautivas a favor de Fresnillo Perú, quedando pendiente que el administrado comunique por escrito al OEFA la fecha en que iniciaría efectivamente las mismas.
102. Posteriormente, el administrado comunicó el inicio de sus actividades de exploración del Proyecto Cautivas, al MINEM mediante la Nota de atención y el Informe N° 039-2013-MEN-DGM-DTM/IEX de fecha 21 de febrero de 2013⁷⁴.
103. Debe considerarse que, en los documentos mencionados, el administrado consignó el 2 de marzo de 2013 como fecha específica de inicio de operaciones del Proyecto Cautivas.
104. Sobre el particular, debe destacarse que la obligación ambiental fiscalizable contenida en el artículo 17° del RAAEM implica la comunicación por escrito al Minem y al OEFA de la fecha exacta del inicio de las actividades de exploración minera, antes de que estas se inicien de manera efectiva; con la finalidad que la administración, de considerarlo pertinente, programe las acciones de fiscalización a que hubiere lugar de acuerdo a sus competencias.
105. No obstante, de la revisión efectuada por la autoridad supervisora en el sistema de Tramite Documentario del OEFA se verificó que Fresnillo Perú no comunicó el inicio de sus actividades de exploración en el proyecto Cautivas, en tanto, la norma establece que la comunicación debe realizarse de forma previa al inicio

⁷⁴ Folios 283 al 295 del Informe de Supervisión N° 509-2016-OEFA/DS-MIN, folio 17, contenida en CD ROM.

de las actividades a la DGAAM y al OEFA, sin embargo, la comunicación de inicio de sus actividades solo fue presentada a la DGAAM.

106. Por lo que, se desprende que el recurrente no cumplió con comunicar de manera previa y por escrito al OEFA el inicio de sus actividades de exploración del Proyecto Cautivas antes de su inicio efectivo, lo cual generó el incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 17° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 020-2008-EM.
107. En ese sentido, corresponde desestimar los argumentos de la apelación en este extremo.

De conformidad con lo dispuesto en el Texto Único Ordenado de la 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° 013-2017-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA; y, la Resolución de Consejo Directivo N° 032-2013-OEFA/CD, que aprueba el Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA.

SE RESUELVE:

PRIMERO.- REVOCAR el artículo 1° de la Resolución Directoral N° 931-2017-OEFA/DFSAI del 31 de agosto de 2017, que declaró improcedente el recurso de reconsideración interpuesto por Fresnillo Perú S.A.C contra la Resolución Directoral N° 460-2017-OEFA/DFSAI, respecto de las conductas infractoras N° 3 y 5 descritas en el cuadro N° 1 de la presente resolución, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la misma.

SEGUNDO.- CONFIRMAR el artículo 1° de la Resolución Directoral N° 460-2017-OEFA/DFSAI del 30 de marzo de 2017, en el extremo que declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Fresnillo Perú S.A.C, respecto de la conducta infractora N° 5 descrita en el Cuadro N° 1 de la presente resolución, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la misma, quedando agotada la vía administrativa.

TERCERO.- CONFIRMAR la Resolución Directoral N° 931-2017-OEFA/DFSAI del 31 de agosto de 2017 que declaró infundado el recurso de reconsideración interpuesto por Fresnillo Perú S.A.C contra la Resolución Directoral N° 460-2017-OEFA/DFSAI del 30 de marzo de 2017, a través de la cual se declaró responsabilidad administrativa de Fresnillo Perú S.A.C., en el extremo referido a las conductas infractoras N° 1, 2 y 4 descritas en el cuadro N° 1 de la presente resolución., quedando agotada la vía administrativa.

CUARTO.- Declarar la NULIDAD de la Resolución Directoral N° 460-2017-OEFA/DFSAI del 30 de marzo de 2017, en el extremo que declaró la existencia de responsabilidad administrativa por parte de Fresnillo Perú S.A.C. en el extremo referido

a la conducta infractora N° 3 descrita en el cuadro N° 1 de la presente resolución; debiéndose retrotraer el procedimiento administrativo sancionador al momento en el que el vicio se produjo, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

QUINTO.- Notificar la presente resolución a Fresnillo Perú S.A.C. y remitir el expediente a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (ahora, DFAI), para los fines pertinentes.

SEXTO.- Notificar la presente resolución a la Presidencia del Consejo Directivo del OEFA para los fines que considere pertinentes, conforme a los fundamentos de la presente resolución.

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**

.....
RAFAEL MAURICIO RAMÍREZ ARROYO

Vocal

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