



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

RESOLUCIÓN N° 190-2018-OEFA/TFA-SMEPIM

EXPEDIENTE N° : 2263-2017-OEFA/DFSAI/PAS
PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN Y APLICACIÓN DE INCENTIVOS¹
ADMINISTRADO : MINSUR S.A.
SECTOR : MINERÍA
APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 0187-2018-OEFA/DFAI

SUMILLA: Se confirma el artículo 1° de la Resolución Directoral N° 0187-2018-OEFA/DFAI del 26 de enero del 2018, a través de la cual se declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Minsur S.A. por la comisión de la conducta infractora referida a ejecutar cinco (5) plataformas de perforación, las cuales no se encontraban contempladas en su instrumento de gestión ambiental.

Lima, 28 de junio de 2018

I. ANTECEDENTES

1. Minsur S.A.² (en adelante, **Minsur**) es titular del proyecto de exploración minera Santo Domingo (en adelante, **Proyecto Santo Domingo**), el cual se encuentra ubicado en los distritos de Nuñoa y Macusani, provincia de Melgar y Carabaya, departamento de Puno.
2. El Proyecto Santo Domingo cuenta con una Declaración de Impacto Ambiental aprobada mediante Resolución Directoral N° 317-2014-MEM/DGAAM del 27 de junio de 2014 (en adelante, **DIA Santo Domingo**).
3. El 19 al 21 de julio de 2016, la Dirección de Supervisión (en adelante **DS**) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, **OEFA**) realizó una supervisión regular en las instalaciones del Proyecto Santo Domingo (en adelante, **Supervisión Regular 2016**), durante la cual se verificó el presunto

¹ El 21 de diciembre de 2017 se publicó en el diario oficial *El Peruano*, el Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM mediante el cual se aprobó el nuevo Reglamento de Organización y Funciones (ROF) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) y se derogó el ROF que fue aprobado mediante el Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM. Cabe señalar que el procedimiento administrativo sancionador seguido en el Expediente N° 2263-2017-OEFA/DFAI/PAS fue iniciado durante la vigencia del ROF de OEFA aprobado mediante Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, 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).

² Registro Único de Contribuyente N° 20100136741.

incumplimiento de obligaciones ambientales fiscalizables a cargo de Minsur, conforme se desprende del Informe Preliminar de Supervisión Directa N° 1819-2016-OEFA/DS-MIN (en adelante, **Informe Preliminar de Supervisión**)³ y el Informe de Supervisión Directa N° 0142-2017-OEFA/DS-MIN del 25 de enero de 2017 (en adelante, **Informe de Supervisión**)⁴.

4. Sobre la base del Informe de Supervisión, mediante la Resolución Subdirectorial N° 1213-2017-OEFA/DFSAI/SDI⁵ del 31 de julio del 2017, la Subdirección de Instrucción e Investigación (en adelante, **SDI**) de la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (en adelante, **DFSAI**) del OEFA inició un Procedimiento Administrativo Sancionador contra Minsur.
5. Luego de evaluar los descargos presentados por Minsur el 08 de setiembre de 2017⁶, la SDI emitió el Informe Final de Instrucción N° 1041-2017-OEFA/DFSAI/SDI (en adelante, **Informe Final de Instrucción**)⁷, respecto del cual el administrado presentó sus descargos el 05 de diciembre de 2017⁸.
6. Posteriormente, la DFAI emitió la Resolución Directoral N° 0187-2018-OEFA/DFAI⁹ del 26 de enero de 2018, a través de la cual declaró la responsabilidad administrativa de Minsur por la comisión de la conducta infractora detallada a continuación:

Cuadro N° 1: Detalle de la conducta infractora

N°	Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
1	Minsur ejecutó cinco (5) plataformas de perforación, las cuales no se encontraban contempladas en su instrumento de gestión ambiental.	Literal a) del numeral 7.2 del artículo 7° del Reglamento Ambiental para las Actividades de Exploración Minera, aprobado por el Decreto Supremo N° 020-2008-EM ¹⁰ (en adelante, RAAEM), el artículo 24° de la Ley N° 28611 ¹¹ ; Ley General del Ambiente	Numeral 2.2 del Rubro 2 del Cuadro de Tipificación de Infracciones y Escala de Sanciones Vinculadas con los Instrumentos de Gestión Ambiental y el Desarrollo de Actividades

³ Informe N° 1819-2016-OEFA/DS-MIN, pp. 343 - 347, contenido en un disco compacto que obra en el folio 11.

⁴ Folios 1 al 10.

⁵ Folios 14 al 19.

⁶ Folios 34 al 47.

⁷ Folios 50 al 55.

⁸ Folios 58 al 82.

⁹ Folios 98 al 105.

¹⁰ **DECRETO SUPREMO N° 020-2008-EM, que aprueba el Reglamento Ambiental para las Actividades de Exploración Minera**, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 2 de abril de 2008.

Artículo 7.- Obligaciones del titular

(...)

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

- 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 correspondientes

¹¹ **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 -

N°	Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
		(en adelante, LGA), el artículo 15° de la Ley N° 27446 ¹² , Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental (en adelante, Ley del SEIA) y el artículo 29° del Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM ¹³ (en adelante, RLSEIA).	en Zonas Prohibidas, aprobado mediante la Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD ¹⁴ (en adelante, Cuadro de tipificación de infracciones aprobado por la Resolución N° 049-2013-OEFA/CD).

Fuente: Resolución Directoral N° 0187-2018-OEFA/DFAI
Elaboración: Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA)

7. La Resolución Directoral N° 0187-2018-OEFA/DFAI se sustentó en los siguientes fundamentos:

- (i) La DFAI indicó que durante la Supervisión Regular 2016 se constató que el administrado implementó cinco (5) plataformas de exploración en las coordenadas UTM (WGS84): (i) 334381E, 8428602N; (ii) 334893E, 8429015N; (iii) 334698E, 8428069N; (iv) 335233E, 8428874N y (v) 333841E, 8427524N, las cuales no se encontraban contempladas en la DIA Santo Domingo.
- (ii) Al respecto, la primera instancia señaló que la conducta infractora consiste en la implementación de componentes no contemplados en su instrumento

24.2. 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.
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.

¹² 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.

¹³ DECRETO SUPREMO N° 019-2009-MINAM, Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, 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 pudiesen derivar de otras partes de dicho estudio, las cuales deberán ser incorporadas en los planes indicados en la siguiente actualización del estudio ambiental.

¹⁴ Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD que aprueba el Cuadro de Tipificación de Infracciones y Escala de Sanciones Vinculadas con los Instrumentos de Gestión Ambiental y el Desarrollo de Actividades en Zona Prohibidas, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 20 de diciembre de 2013.

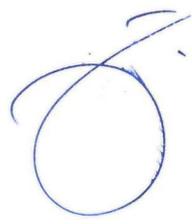
INFRACCIÓN (SUPUESTO DE HECHO INFRACTOR)	BASE NORMATIVA REFERENCIAL	CALIFICACIÓN DE LA GRAVEDAD DE LA INFRACCIÓN	SANCIÓN NO MONETARIA	SANCIÓN MONETARIA
2. DESARROLLAR ACTIVIDADES INCUMPLIENDO LO ESTABLECIDO EN EL INSTRUMENTO DE GESTIÓN AMBIENTAL				
2.2 Incumplir lo establecido en los Instrumentos de 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 1000 UIT

de gestión ambiental; por lo tanto, el supuesto cierre de dichos componentes no subsana la conducta propiamente, únicamente acreditaría la remediación de los efectos nocivos al ambiente producto de su instalación.

- 
- (iii) Asimismo, la DFAI indicó que la DIA evaluada corresponde a un área disturbada y un volumen de material removido determinado; sin embargo, el administrado ha disturbado solo en las plataformas adicionales, por lo menos, 1350m² agregados al área analizada y aprobada.
- (iv) Finalmente, de la revisión del archivo Excel, denominado "SD_0615_Datos perforaciones ejecutadas", se observó que Minsur ejecutó 22 plataformas y 34 sondajes; por lo tanto, no es correcta la afirmación del administrado referida a que no excedió la cantidad de plataformas declaradas en su instrumento de gestión ambiental, toda vez que se aprecia que ha ejecutado mas plataformas y sondajes de los contemplados en su DIA Santo Domingo.



8. El 22 de febrero de 2018¹⁵, Minsur S.A. interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 0187-2018-OEFA/DFAI, alegando lo siguiente:

- 
- a) El administrado señaló que, si bien no niega la ejecución de las plataformas de perforación adicionales a los que se refiere la presente conducta infractora, dicha infracción fue subsanada con anterioridad al inicio del presente procedimiento administrativo sancionador.
- b) Al respecto, sostiene que al haberse declarado su responsabilidad administrativa se estaría vulnerando el principio de legalidad previsto en el numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 006-2017-JUS (en adelante, **TUO de la LPAG**), en tanto dicha declaración contraviene lo establecido en el artículo 255° de la referida norma y el artículo 15° del Reglamento de Supervisión del OEFA, aprobado por la Resolución de Consejo Directivo N° 005-2017-OEFA/CD (en adelante, **Reglamento de Supervisión**), respecto a la causal eximente de responsabilidad por subsanación voluntaria por parte del administrado antes del inicio del procedimiento.
- c) Para el administrado la Resolución Directoral N° 0187-2018-OEFA/DFAI vulnera también el principio del debido procedimiento previsto en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, por no contener una adecuada motivación sobre el supuesto carácter de insubsanable de la conducta infractora.
- d) De otro lado, Minsur sostuvo que la Resolución Directoral N° 0187-2018-OEFA/DFAI vulnera los principios de verdad material y presunción de licitud debido a que la primera instancia no ha presentado pruebas respecto a que una (1) de las cinco (5) plataformas fue ejecutada por un tercero, la empresa *Inca Pacific Resources Inc.*
- e) Asimismo, el administrado alegó que la DFAI no ha presentado medio probatorio alguno que demuestre la existencia de un nexo causal entre la
- 

¹⁵ Folios 107 al 149

conducta de Minsur y el hecho infractor, por lo que se estaría vulnerando el principio de causalidad previsto en el numeral 8 del artículo 246° del TUO de la LPAG.

f) Finalmente, el administrado señaló que en aplicación del artículo 56° del nuevo Reglamento de Protección Ambiental para las Actividades de Exploración Minera aprobado por Decreto Supremo N° 042-2017-EM (en adelante, **RPAEM**)¹⁶, la conducta infractora no podría ser considerada como incumplimiento del instrumento de gestión ambiental debido a que la norma señala respecto a la reubicación de los componentes principales y auxiliares, ya no se requiere la certificación ambiental previa.

9. El 22 de junio de 2018 se llevó a cabo la audiencia del informe oral ante el Tribunal de Fiscalización Ambiental, conforme consta en el acta correspondiente¹⁷. En dicha diligencia, Minsur reiteró los argumentos señalados en su recurso de apelación.

II. COMPETENCIA

10. 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**)¹⁸, se crea el OEFA.

¹⁶ **DECRETO SUPREMO N° 042-2017-EM, Reglamento de Protección Ambiental para las Actividades de Exploración Minera**, publicado en el diario oficial El Peruano el 22 de diciembre de 2017.

Artículo 56. comunicación previa

56.1 El/La Titular Minero/a debe comunicar, de forma previa a la Autoridad Competente y a las autoridades a cargo de la fiscalización de la actividad, vía la plataforma informática, cualquiera de los siguientes supuestos:

a) Reubicación de componentes principales o auxiliares proyectados, incluidos los caminos de acceso, localizados dentro del Área Efectiva, siempre y cuando estas reubicaciones no infrinjan lo dispuesto en las categorías de clasificación anticipada y no modifiquen el área de uso y actividad minera previamente aprobada. Para tal efecto, el/ la Titular Minero/a debe indicar las nuevas coordenadas de los componentes reubicados, sus características técnicas y presentar los mapas correspondientes.

La reubicación de componentes no debe realizarse en humedales, bofedales, bosques relictos, zonas ribereñas, y otras zonas sensibles que se hayan determinado en el Instrumento de Gestión Ambiental aprobado. La reubicación de componentes, en cualquiera de los lugares indicados en el literal a) del numeral 33.1 del artículo 33 del presente Reglamento, debe ser evaluada y aprobada por la Autoridad Competente, en todos los casos, sin excepción, mediante el procedimiento señalado en el artículo 54.2 del presente reglamento.

b) Las reubicaciones propuestas no deben significar modificaciones en el programa de monitoreo ambiental.

c) Reducción del número o dimensiones de los componentes de los proyectos de exploración minera con certificación ambiental o Instrumento de Gestión Ambiental complementario aprobado, siempre que no se traten de componentes relacionados al manejo ambiental de la actividad.

d) Ampliación del plazo de ejecución del cronograma de actividades hasta por seis (06) meses de los proyectos de exploración minera con certificación ambiental aprobada.

56.2 En caso el/La Titular Minero/a presente una comunicación previa cuando no corresponda, la Autoridad Competente dentro de los cinco (05) días hábiles siguientes de recibida dicha comunicación, debe indicar que las medidas o actividades objeto de la comunicación previa no pueden ejecutarse hasta la aprobación de la modificación del Estudio Ambiental. Ello, sin perjuicio de las acciones de fiscalización que correspondan por parte de OEFA, en el supuesto que se hayan ejecutado las actividades con anterioridad a la aprobación de la modificación del Estudio Ambiental.

¹⁷ Folio 198.

¹⁸ **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 el 14 de mayo de 2008.

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

1. Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental

11. 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 Ley N° 30011¹⁹ (en adelante, **Ley del SINEFA**), el OEFA es un organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, adscrito al Ministerio del Ambiente y encargado de la fiscalización, supervisión, control y sanción en materia ambiental.
12. Asimismo, la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley del SINEFA 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 OEFA²⁰.
13. A través del Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM²¹, se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental del Osinergmin²² al OEFA, y por medio de la Resolución N° 003-2010-

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.

¹⁹ LEY N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, publicada en el diario oficial El Peruano el 5 de marzo de 2009, modificada por la Ley N° 30011, publicada en el diario oficial El Peruano el 26 de abril de 2013.

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

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

Artículo 11°.- Funciones generales

Son funciones generales del OEFA: (...)

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

²⁰ 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.

²¹ 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.

²² LEY N° 28964, Ley que transfiere competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras al OSINERG, publicada en el diario oficial El Peruano el 24 de enero de 2007.

Artículo 18°.- Referencia al OSINERG

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

OEFA/CD del 20 de julio de 2010²³, se estableció que el OEFA asumiría las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de minería desde el 22 de julio de 2010.

14. Por otro lado, el artículo 10° de la Ley del SINEFA²⁴, y los artículos 19° y 20° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, aprobado por el Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM²⁵, 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

15. 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)²⁶.

16. En esa misma línea, el numeral 2.3 del artículo 2° de la LGA²⁷, prescribe que el ambiente comprende aquellos elementos físicos, químicos y biológicos de origen

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

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

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.

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

Artículo 19°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental

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

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

Artículo 20°.- Funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental

El Tribunal de Fiscalización Ambiental tiene las siguientes funciones:

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

²⁶ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC (fundamento jurídico 27).

²⁷ LGA

(...)

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

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.

17. 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.
18. En el sistema jurídico nacional, el primer nivel de protección al ambiente es formal y viene dado por elevar a rango constitucional las normas que tutelan bienes ambientales, lo cual ha dado origen al reconocimiento de una "Constitución Ecológica" dentro de la Constitución Política del Perú (en adelante, **la Constitución**), que fija las relaciones entre el individuo, la sociedad y el ambiente²⁸.
19. El segundo nivel de protección al ambiente es material y viene dado por su consideración como: (i) principio jurídico que irradia todo el ordenamiento jurídico; (ii) derecho fundamental²⁹, 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 preserve³⁰; y (iii) conjunto de obligaciones impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales³¹.
20. Cabe destacar que, en su dimensión 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 que regula la protección del ambiente y en los respectivos instrumentos de gestión ambiental.
21. 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:

patrimonio cultural asociado a ellos, entre otros.

²⁸ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC (fundamento jurídico 33).

²⁹ **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.

³⁰ Al respecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N° 03343-2007-PA/TC (fundamento jurídico 4), ha señalado lo siguiente:

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

³¹ 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.

(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 inciertos³².

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

IV. CUESTIONES CONTROVERTIDAS

23. Las cuestiones controvertidas a resolver en el presente caso son las siguientes:

- (i) Determinar si durante el procedimiento administrativo sancionador se ha vulnerado los principios verdad material, presunción de licitud y causalidad.
- (ii) Determinar si correspondía declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Minsur por haber ejecutado cinco (5) plataformas de perforación, las cuales no se encontraban contempladas en su instrumento de gestión ambiental.
- (iii) Determinar si correspondía aplicar la causal eximente de responsabilidad administrativa por subsanación voluntaria prevista en el literal f) del artículo 255° del TUO del LPAG.

V. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES CONTROVERTIDAS

- VI.1 Determinar si durante el procedimiento administrativo sancionador se ha vulnerado los principios verdad material, presunción de licitud y causalidad, respecto a la ejecución de una plataforma de perforación ejecutada por la empresa Inca Pacific Resources Inc.**

Respecto al Principio de verdad material y presunción de licitud

24. En su recurso de apelación el administrado señaló que la primera instancia no ha presentado pruebas respecto a que una (1) de las cinco (5) plataformas fue ejecutada por un tercero, la empresa Inca Pacific Resources Inc, por lo tanto, se habría vulnerado los principios de verdad material y presunción de licitud.
25. Sobre el particular, el ordenamiento jurídico nacional ha recogido en el numeral 1.11 del Título Preliminar del TUO de la LPAG, el principio de verdad material. El mencionado principio exige a la Administración que sus decisiones se encuentren basadas en hechos debidamente probados, para lo cual es su deber sustentarlos a través de los medios probatorios correspondientes, de tal manera que su decisión se encuentre motivada y fundada en derecho.
26. Cabe señalarse que las actas y el informe de supervisión, elaborados con ocasión del ejercicio de la función supervisora, constituyen medios probatorios de los hechos que en ellos se describen. Cabe señalar además que los hechos plasmados

³² Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03048-2007-PA/TC (fundamento jurídico 9).

en los respectivos informes de supervisión, los cuales tienen veracidad y fuerza probatoria, responden a una realidad de hecho apreciada directamente por el supervisor en ejercicio de sus funciones³³.

27. Al respecto, la DS en el Acta de Supervisión y en el Informe de Supervisión, señaló que Minsur ejecutó cinco (5) plataformas de perforación adicionales, las cuales no se encontraban contempladas en su instrumento de gestión ambiental. Asimismo, de la revisión de los documentos que obran en el expediente, se advierte que el administrado no ha presentado medio probatorio alguno que desvirtúe que dicha plataforma ha sido ejecutada por un tercero.

28. De tal forma, esta sala concuerda con lo señalado por la primera instancia, respecto a que Minsur ejecutó cinco (5) plataformas de perforación adicionales, las cuales no se encontraban previstas en su DIA Santo Domingo.

29. Por otro lado, el administrado alegó que se habría vulnerado el principio de presunción de licitud numeral 9 del artículo 246° del TUO de la LPAG³⁴, el cual constituye una de las exigencias que regulan el ejercicio de la potestad sancionadora administrativa, presumiéndose en virtud del mismo que los administrados han actuado apegados a sus deberes, salvo prueba en contrario.

30. Por lo expuesto, contrariamente a lo alegado por el administrado, se observa que existe suficiente evidencia que ha permitido a la DFAI determinar la responsabilidad administrativa de Minsur.

31. En ese sentido, contrario a lo alegado por el administrado, la interpretación realizada por la DFAI no habría vulnerado los principios de verdad material y presunción de licitud, correspondiendo desestimar las alegaciones formuladas por Minsur en este extremo de su recurso.

Respecto al Principio de causalidad

32. Por otro lado, en su recurso de apelación el administrado alegó que la DFAI no ha presentado medio probatorio alguno que demuestre la existencia de un nexo causal entre la conducta de Minsur y el hecho sancionable, referida a ejecutar una (1) de las cinco (5) plataformas no previstas en su DIA Santo Domingo.

33. Con relación a lo alegado por el administrado, cabe indicar que en virtud del principio de causalidad previsto en el numeral 8 del artículo 246° del TUO de la

³³ En atención a ello, los Informes de Supervisión (los cuales comprenden la descripción de los hechos constatados por el supervisor en el acta de supervisión), así como las fotografías que representan dichos hechos, resultan medios probatorios idóneos para evaluar la responsabilidad del administrado, y son documentos públicos al haber sido elaborados por supervisores cuyas actuaciones fueron efectuadas en nombre del OEFA, ello de conformidad con lo dispuesto en el numeral 50.1 artículo 50° del TUO de la LPAG. Ver, por ejemplo, Resolución N° 003-2017-OEFA/TFA-SMEPIM del 20 de abril de 2017.

³⁴ **TUO de la LPAG**
De la Potestad Sancionadora
Artículo 246.- Principios de la potestad sancionadora administrativa
La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales: (...)
9. Presunción de licitud. - Las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario.

LPAG³⁵, la sanción debe recaer sobre el administrado que realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de la infracción administrativa.

34. En ese sentido, a efectos de determinar la correcta aplicación del citado principio en el presente procedimiento, esta sala considera oportuno verificar los siguientes aspectos: a) la ocurrencia de los hechos imputados; y, b) la ejecución de los hechos imputados por parte de Minsur.

35. Respecto a la ocurrencia de los hechos imputados, cabe indicar que durante la Supervisión Regular 2016, se detectó la implementación de cinco (5) plataformas de perforación adicionales, las cuales no se encontraban contempladas en su instrumento de gestión ambiental.

36. Con relación a la ejecución de los hechos imputados, debe señalarse que era obligación del administrado no ejecutar plataformas de perforación adicionales a las establecidas en su DIA Santo Domingo.

37. Por tal motivo, esta sala considera que si correspondía atribuirle a Minsur la responsabilidad administrativa por ejecutar componentes no previstos en su instrumento de gestión ambiental.

38. Dicho esto, es importante mencionar que, de acuerdo con los numerales 4.2 y 4.3 del artículo 4° de la Resolución de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/CD que aprobó el Texto único del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA (en adelante, **TUO del RPAS**)³⁶, la responsabilidad administrativa aplicable en el marco de un procedimiento administrativo sancionador seguido ante el OEFA es objetiva, razón por la cual, una vez verificado el hecho constitutivo de la infracción, el administrado solo podrá eximirse de responsabilidad si logra acreditar de manera fehaciente la ruptura del nexo causal, ya sea por caso fortuito, fuerza mayor o hecho determinante de tercero.

39. En esa línea argumentativa, esta sala considera que corresponde determinar si la situación alegada por Minsur en su recurso de apelación, constituye un hecho determinante de tercero.

³⁵ **TUO de la LPAG**

Artículo 246°. - Principios de la potestad sancionadora administrativa

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

8. Causalidad. - La responsabilidad debe recaer en quien realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable.

³⁶ **RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 045-2015-OEFA/CD, Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental**, publicada en el diario oficial El Peruano el 7 de abril de 2015.

Artículo 4°. - Responsabilidad administrativa del infractor (...)

4.2 El tipo de responsabilidad administrativa aplicable al procedimiento administrativo sancionador regulado en el presente Reglamento es objetiva, de conformidad con lo establecido en el Artículo 18 de la Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental.

4.3 En aplicación de la responsabilidad objetiva, una vez verificado el hecho constitutivo de la infracción administrativa, el administrado investigado podrá eximirse de responsabilidad sólo si logra acreditar de manera fehaciente la ruptura de nexo causal, ya sea por caso fortuito, fuerza mayor o hecho determinante de tercero. (...).

Cabe indicar que a través de Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD, fue aprobado el Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, cuyo artículo 4° recoge dicho precepto.

40. Sobre el particular, debe entenderse como el responsable de un hecho determinante de tercero "...a aquél que parecía ser el causante, no lo es, sino que es otro quien contribuyó con la causa adecuada"³⁷. En ese sentido, de configurarse dicha circunstancia se produce la ruptura del nexo causal y, en consecuencia, la exoneración de la responsabilidad administrativa imputada.
41. El hecho determinante de tercero, para el profesor De Trazegnies, debe de contar con las características de extraordinario, imprevisible e irresistible, como el caso fortuito, a fin de que tenga mérito exoneratorio de responsabilidad:

Características esenciales del hecho determinante de tercero. En la medida de que el hecho determinante de tercero es una *vis maior* para el presunto causante, ese hecho tiene que revestir características similares a las que hemos mencionado con relación al caso fortuito: ese hecho debe imponerse sobre el presunto causante con una fuerza que aniquile su propia capacidad de acción. El carácter **extraordinario** del hecho está constituido por tratarse de una causa extraña al sujeto que pretende liberarse con esta defensa (...)

Por otra parte, ese hecho de tercero, para que tenga un efecto exoneratorio, tiene que revestir también las características de **imprevisibilidad e irresistibilidad**. (...)

En efecto, hemos dicho que el **hecho de tercero tiene que formar parte de riesgos atípicos** de la actividad, para tener mérito exoneratorio"³⁸. (resaltado agregado)

42. Ahora bien, teniendo en cuenta que el administrado alegó que una (1) de las cinco (5) plataformas fue ejecutada por un tercero, esta sala procederá a analizar: (i) si se encuentra acreditada la situación descrita por el administrado; y, (ii) si dicha situación constituye un hecho determinante de tercero en los términos antes descritos.

43. Al respecto, si bien el administrado adjuntó un cuadro denominado "*Diamond Drilling Report on the Santo Domingo SN-CU Project*" del año 2001 emitida por la empresa *Inca Pacific Resources Inc.*, dicho medio probatorio no acredita que dicha plataforma de perforación fue ejecutada por un tercero; además, en sus escritos de descargos Minsur reconoció expresamente que ejecutó cinco (5) plataformas de perforación adicionales a las previstas en su DIA Santo Domingo.

44. Bajo dichas consideraciones, el argumento del administrado referido a que la DFAI no ha demostrado la existencia de un nexo causal entre la conducta de Minsur y el hecho sancionable, carece de sustento. Asimismo, es importante mencionar que, el Acta de Supervisión y los Informes de Supervisión, constituyen medios probatorios idóneos para determinar la responsabilidad del administrado.

³⁷ DE TRAZEGNIES GRANDA, Fernando. La Responsabilidad Extracontractual Vol. IV, Tomo II. Para Leer El Código Civil, Séptima Edición. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2001, p.358. Consulta: 22 de junio de 2018 <http://repositorio.pucp.edu.pe/index/handle/123456789/74>

³⁸ DE TRAZEGNIES GRANDA, Fernando. La Responsabilidad Extracontractual Vol. IV, Tomo II. Para Leer El Código Civil, Séptima Edición. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2001, pp 359-361. Consulta: 22 de junio de 2018 <http://repositorio.pucp.edu.pe/index/handle/123456789/74>

Para De Trazegnies lo extraordinario es entendido como aquel riesgo atípico de la actividad o cosa generadora del daño; notorio o público y de magnitud; es decir, no debe ser algo fuera de lo común para el sujeto sino fuera de lo común para todo el mundo. Asimismo, lo imprevisible e irresistible implica que el presunto causante no hubiera tenido la oportunidad de actuar de otra manera, o no podría prever el acontecimiento y resistir a él.

45. Por tanto, con base en lo señalado en los considerandos precedentes y tal como ha sido reconocido por el administrado en su recurso de apelación, Minsur incumplió el compromiso establecido su instrumento de gestión ambiental, referido a la implementación de cinco (5) plataformas de perforación adicionales, las cuales no se encontraban contempladas en su DIA Santo Domingo.

46. De lo expuesto, se aprecia que la DFAI, contaba con los medios probatorios para determinar la responsabilidad del administrado; por lo tanto, se encuentra acreditado el nexo causal entre la conducta infractora detectada y el administrado.

47. En ese sentido, corresponde desestimar las alegaciones formuladas por Minsur en este extremo de su recurso.

VI.2 Determinar si correspondía declarar la existencia de responsabilidad administrativa Minsur por haber ejecutado cinco (5) plataformas de perforación, las cuales no se encontraban contempladas en su instrumento de gestión ambiental.

Respecto al cumplimiento de los compromisos ambientales

48. De manera previa al análisis de los argumentos esgrimidos por Minsur en su recurso de apelación, este colegiado considera pertinente desarrollar el marco legal que encierra la presente conducta infractora.

49. Sobre el particular, debe mencionarse que de acuerdo con lo establecido en los artículos 16°, 17° y 18° de la LGA³⁹, los instrumentos de gestión ambiental incorporan aquellos programas y compromisos que, con carácter obligatorio, tienen como propósito evitar o reducir a niveles tolerables el impacto al medio ambiente generado por las actividades productivas a ser realizadas por los administrados.

39

LGA

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.

50. Asimismo, en el artículo 24° de la LGA⁴⁰ se ha establecido que toda aquella actividad humana relacionada a construcciones, obras, servicios y otras actividades, así como políticas, planes y programas públicos susceptibles de causar impactos ambientales de carácter significativo se encuentra sujeta al Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, mientras que aquellas no sujetas a dicho sistema se desarrollan conforme a las normas específicas de la materia correspondiente.

51. En esa línea, en la Ley del SEIA se exige que toda actividad económica que pueda resultar riesgosa para el medio ambiente obtenga una certificación ambiental antes de su ejecución⁴¹. Cabe mencionar que, durante el proceso de la certificación ambiental, la autoridad competente realiza una labor de gestión de riesgos, estableciendo una serie de medidas, compromisos y obligaciones que son incluidos en los instrumentos de gestión ambiental y tienen por finalidad reducir, mitigar o eliminar los efectos nocivos de la actividad económica.

52. Por su parte, de acuerdo con el artículo 6° de la referida ley⁴², dentro del procedimiento de certificación ambiental se debe seguir una serie de etapas, entre las cuales se tiene la revisión del estudio de impacto ambiental, lo que significa que luego de la presentación del estudio original presentado por el titular minero, este es sometido a examen por la autoridad competente.

53. Resulta oportuno señalar que, una vez obtenida la certificación ambiental, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 55° del RLSEIA⁴³, será responsabilidad del

40

LGA

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.

41

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

Artículo 3°. - Obligtoriedad de la certificación ambiental

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

42

LEY N° 27446

Artículo 6°. - Procedimiento para la certificación ambiental

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

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

43

RLSEIA

Artículo 55°. - Resolución aprobatoria

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

La Certificación Ambiental obliga al titular a cumplir con todas las obligaciones para prevenir, controlar, mitigar, rehabilitar, compensar y manejar los impactos ambientales señaladas en el Estudio de Impacto Ambiental. Su

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

54. A su vez, en el artículo 29° del Reglamento la Ley del SEIA⁴⁴ se establece que todas las medidas, compromisos y obligaciones exigibles al titular deben ser incluidos en el plan correspondiente del estudio ambiental sujeto a la certificación ambiental. Asimismo, dispone que son exigibles durante la fiscalización todas las demás obligaciones que se pudiesen derivar de otras partes de dicho estudio, las cuales deberán ser incorporadas en los planes indicados en la siguiente actualización del estudio ambiental.

55. Asimismo, como marco general normativo, cabe indicar que de conformidad con el artículo 5°, el literal a) del numeral 7.1 del artículo 7° y artículo 21° del RAAEM para la realización de actividades de exploración minera, el titular debe contar con el correspondiente estudio ambiental aprobado, consistente, en el presente caso, en un Estudio de Impacto Ambiental Semidetallado (EIA_{sd})⁴⁵.

56. En concordancia con ello, en el literal a) del numeral 7.2 del artículo 7° del RAAEM se impone a los titulares de proyectos de exploración minera la obligación de ejecutar todas las medidas dispuestas en el estudio ambiental correspondiente, en los plazos y términos aprobados por la autoridad.

cumplimiento está sujeto a sanciones administrativas e incluso puede ser causal de cancelación de la Certificación Ambiental.

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

REGLAMENTO APROBADO POR DECRETO SUPREMO N° 019-2009-MINAM

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

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

RAAEM

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

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

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

Artículo 7°. - Obligaciones del titular

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

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

Artículo 21°. - Estudios Ambientales según Categoría

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

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

21.2 Para la Categoría II: Estudio de Impacto Ambiental Semidetallado (EIA_{sd})

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

57. En este orden de ideas, tal como este tribunal lo ha señalado anteriormente, debe entenderse que los compromisos asumidos en los instrumentos de gestión ambiental son de obligatorio cumplimiento, razón por la cual deben ser ejecutados conforme fueron aprobados por la autoridad de certificación ambiental en modo, forma y tiempo. 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 productivas⁴⁶.
58. En ese sentido, a efectos de determinar la existencia de responsabilidad por parte de Minsur por el incumplimiento de los citados dispositivos, corresponde previamente identificar los compromisos dispuestos en su instrumento de gestión ambiental y su ejecución según las especificaciones contenidas en el mismo documento para, posteriormente, evaluar si los hechos detectados durante la Supervisión Regular 2016, generaron el incumplimiento de los compromisos ambientales.

Respecto al alcance del compromiso recogido en el instrumento de gestión ambiental de Minsur

59. De acuerdo con el numeral 5.2.2 del capítulo V de la DIA Santo Domingo, "Plataforma de perforación", Minsur describe el número y la ubicación de las plataformas a implementarse en el referido proyecto minero, conforme se menciona continuación⁴⁷:

Descripción del Proyecto (...)

5.2.2 Plataforma de perforación

El proyecto considera la habilitación de 20 plataformas de perforación, en las cuales se distribuirán 41 perforaciones diamantinas, se tendrán hasta 3 perforaciones de plataforma. (...)

La ubicación de las plataformas se presenta en la Tabla 5.4 Plataformas y Perforaciones, y se muestran en la Figura 5.1A Componentes del Proyecto (...)

⁴⁶ Ver las Resoluciones N°s 037-2016-OEFA/TFA-SEPIM del 27 de setiembre de 2016; 051-2016-OEFA/TFA-SEPIM del 24 de noviembre de 2016, 015-2017-OEFA/TFA-SMEPIM del 8 de junio de 2017 y la 022-2018-OEFA/TFA-SMEPIM del 8 de febrero de 2018, entre otras.

⁴⁷ Informe N° 142-2017-OEFA/DS-MIN, pp. 136 - 137, contenido en un disco compacto que obra en el folio 11.

**TABLA 5.4
PLATAFORMA Y PERFORACIONES**

Plataforma	Sondaje	Coordenadas UTM WGS 84 Zona 19S		Altitud (msnm)	Inclinación	Azimut	Profundidad
		Este (m)	Norte (m)				
PLAT-01	SD_14_001	333152	8430594	4872	-60	50	300
PLAT-01	SD_14_001B	333152	8430594	4872	-75	50	500
PLAT-02	SD_14_002	333581	8430071	4778	-60	35	400
PLAT-02	SD_14_002B	333581	8430071	4778	-60	75	500
PLAT-03	SD_14_003	333753	8429841	4759	-60	55	450
PLAT-03	SD_14_003B	333753	8429841	4759	-60	80	450
PLAT-04	SD_14_004	333854	8429700	4805	-60	65	450
PLAT-04	SD_14_004B	333854	8429700	4805	-60	80	420
PLAT-05	SD_14_005	333757	8427736	4936	-60	30	500
PLAT-05	SD_14_005B	333757	8427736	4936	-60	60	560
PLAT-06	SD_14_006	334000	8429465	4920	-50	50	320
PLAT-06	SD_14_006B	334000	8429465	4920	-50	70	320
PLAT-07	SD_14_007	334450	8429682	5022	-60	355	360
PLAT-07	SD_14_007B	334450	8429682	5022	-60	25	360
PLAT-08	SD_14_008	334837	8429648	5047	-60	310	420
PLAT-08	SD_14_008B	334837	8429648	5047	-60	365	420
PLAT-09	SD_14_009	334312	8429377	5023	-60	45	420
PLAT-09	SD_14_009B	334312	8429377	5023	-60	80	420
PLAT-10	SD_14_010	335156	8429411	4921	-60	230	420
PLAT-10	SD_14_010B	335156	8429411	4921	-60	200	420
PLAT-11	SD_14_011	335282	8429348	4898	-60	185	360
PLAT-11	SD_14_011B	335282	8429348	4898	-60	140	450
PLAT-12	SD_14_012	334383	8428899	5023	-60	25	400
PLAT-12	SD_14_012B	334383	8428899	5023	-60	55	440
PLAT-13	SD_14_013	334544	8428800	4956	-60	20	450
PLAT-13	SD_14_013B	334544	8428800	4956	-60	65	450
PLAT-14	SD_14_014	334798	8428634	4810	-60	15	380
PLAT-14	SD_14_014B	334798	8428634	4810	-60	60	400
PLAT-15	SD_14_015	335129	8428490	4810	-60	330	480
PLAT-15	SD_14_015B	335129	8428490	4810	-75	45	380
PLAT-15	SD_14_015C	335129	8428490	4810	-75	0	600
PLAT-16	SD_14_016	335343	8428317	4949	-60	10	470
PLAT-16	SD_14_016B	335343	8428317	4949	-60	40	480
PLAT-17	SD_14_017	334085	8428174	4906	-60	15	540
PLAT-17	SD_14_017B	334085	8428174	4906	-60	40	600
PLAT-18	SD_14_018	334250	8428118	4844	-60	20	560
PLAT-18	SD_14_018B	334250	8428118	4844	-60	80	560
PLAT-19	SD_14_019	334513	8427819	4071	-60	15	560
PLAT-19	SD_14_019B	334513	8427819	4071	-60	45	560
PLAT-20	SD_14_020	334035	8427523	4716	-60	10	420
PLAT-20	SD_14_020B	334035	8427523	4716	-60	50	420

60. De lo expuesto, se verifica que Minsur se comprometió a ejecutar en el Proyecto Santo Domingo un total de veinte (20) plataformas de perforación, los cuales se encontraban totalmente identificadas

Respecto al incumplimiento detectado durante la Supervisión Regular de 2016 por el que se declaró la responsabilidad administrativa de Minsur

61. Durante la Supervisión Regular 2016, según el Acta de Supervisión⁴⁸, se detectó lo siguiente:

Hallazgo N° 1:

Las plataformas de perforación ubicadas en las coordenadas UTM WGS84 (E 334698, N8428602), (E334893, N8429015), (E334698, N8428069), (E335233, N8428874), (E333841, N8427524) no se encuentran declarados en la DIA del proyecto Santo Domingo.

62. Dicho hallazgo se complementa con las fotografías del Informe de Supervisión⁴⁹, en las cuales se evidencia la existencia de plataformas de perforación adicionales

⁴⁸ Informe N° 1819-2016-OEFA/DS-MIN, p. 328 - 331, contenido en un disco compacto que obra en el folio 11.

⁴⁹ Informe N° 0142-2017-OEFA/DS-MIN, pp. 34 - 53, contenido en un disco compacto que obra en el folio 11. Las fotografías N°s 5 al 8, 14 al 17, 30 al 34, 44 al 48, 60 al 64 del Informe de Supervisión corresponden al hallazgo que determinó la existencia de responsabilidad administrativa de Minsur. Cabe indicar que, de todas las fotografías

a las aprobadas en la DIA Santo Domingo objeto de imputación, que a modo de ejemplo se muestran a continuación:

Handwritten signature

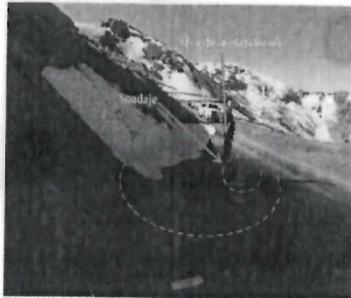


Fotografía N° 005: Plataforma de perforación S/N, el área se encontraba sin perfil y sin revestir. Asimismo, en dicha área se observó un (01) sondaje identificado con código SDO 0026-15.

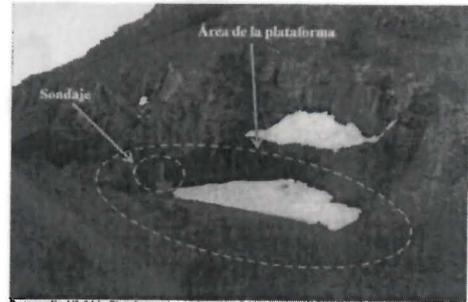


Fotografía N° 006: Plataforma de perforación S/N, el área se encontraba sin perfil y sin revestir. Asimismo, en dicha área se observó un (01) sondaje identificado con código SDO 0026-15.

Handwritten signature

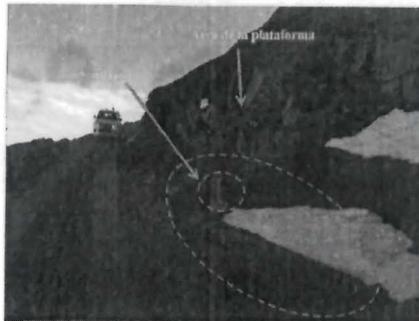


Fotografía N° 007: Plataforma de perforación S/N, el área se encontraba sin perfil y sin revestir. Asimismo, en dicha área se observó un (01) sondaje identificado con código SDO 0026-15.

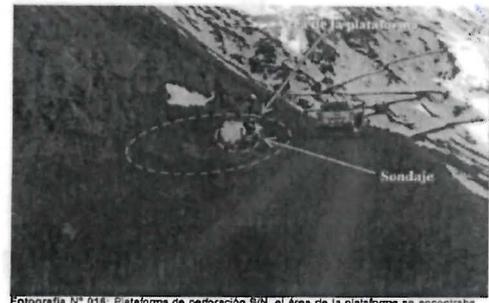


Fotografía N° 014: Plataforma de perforación S/N, el área de la plataforma se encontraba sin perfil. Asimismo, en dicha área se observó un (01) sondaje de perforación sin identificación, el mismo que presentaba una tubería de PVC y bloque de concreto.

Handwritten signature

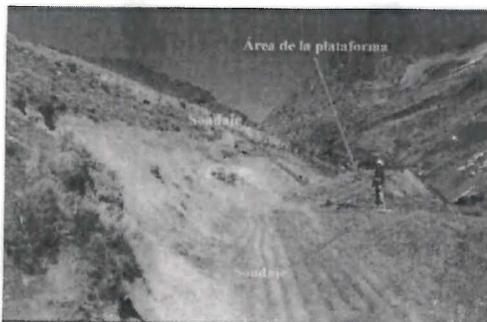


Fotografía N° 015: Plataforma de perforación S/N, el área de la plataforma se encontraba sin perfil. Asimismo, en dicha área se observó un (01) sondaje de perforación sin identificación, el mismo que presentaba una tubería de PVC y bloque de concreto.



Fotografía N° 016: Plataforma de perforación S/N, el área de la plataforma se encontraba sin perfil. Asimismo, en dicha área se observó un (01) sondaje de perforación sin identificación, el mismo que presentaba una tubería de PVC y bloque de concreto.

que muestran la conducta infractora se han seleccionado únicamente diez (10) en las que evidencian la comisión de la infracción.



Fotografía N° 030: Plataforma de perforación S/N, el área se encontraba sin perfilar. Asimismo, en dicha área se observó dos (02) sondajes de perforación identificados con códigos SDO 026 y SDO 027-15, los mismos que presentaban una tubería de PVC y bloque de concreto en cada uno.



Fotografía N° 031: Plataforma de perforación S/N, el área se encontraba sin perfilar. Asimismo, en dicha área se observó dos (02) sondajes de perforación identificados con códigos SDO 026 y SDO 027-15, los mismos que presentaban una tubería de PVC y bloque de concreto en cada uno.



Fotografía N° 032: Plataforma de perforación S/N, el área se encontraba sin perfilar. Asimismo, en dicha área se observó dos (02) sondajes de perforación identificados con códigos SDO 026 y SDO 027-15, los mismos que presentaban una tubería de PVC y bloque de concreto en cada uno.



Fotografía N° 044: Plataforma con sondaje S/N, el área de la plataforma se encontraba sin perfilar y sin revegetar. Asimismo, en dicha área se observó dos (02) sondajes de perforación identificados con códigos SDO 001-14 y SDO 002-14, los mismos que presentaban una tubería de PVC y bloque de concreto cada uno.

63. Sobre la base de estas evidencias, se advierte que a la fecha de la Supervisión Regular 2016 el administrado había ejecutado cinco (5) plataformas de perforación las cuales no se encuentran contempladas en su instrumento de gestión ambiental. Por dicho motivo, la primera instancia concluyó en la Resolución Directoral N° 0187-2018-OEFA/DFAI que Minsur incumplió lo dispuesto en el literal a) del numeral 7.2 del artículo 7° del RAAEM, en concordancia con el artículo 24° de la LGA, el artículo 15° de la Ley del SEIA y el artículo 29° del RLSEIA.

64. Ahora bien, teniendo como base lo establecido en la DIA Santo Domingo, el Informe de Supervisión y las fotografías consignadas en el mismo, se detalla a continuación la cantidad de plataformas de perforación adicionales que Minsur ejecutó:

Cantidad de Plataformas y Sondajes de acuerdo al instrumento de gestión ambiental				
Instrumentos de Gestión Ambiental	Códigos (Plataformas)	Total de Plataformas	Sondajes	
			Sondajes Autorizados	Total de Sondajes Autorizados
DIA	PLAT-01 a PLAT-20	20	Hasta 3	41
Total		20		41
Plataformas y Sondajes identificados durante la supervisión				
Instrumentos de Gestión Ambiental	Códigos (Plataformas o Sondajes)	Total de Plataformas Excedidas	Sondajes Observados Excedidas	Observación
DIA	(i) Plataforma de perforación sin código. Un sondeaje de perforación. Ubicación: UTM WGS84: 8428602N y 334381E	1	1	Ninguna plataforma y sondeaje observado en campo coincide con las plataformas y sondajes aprobados en su IGA
	(ii) Plataforma de perforación sin código. Un sondeaje de perforación. Ubicación: UTM WGS84: 8429015N y 334893E	1	1	
	(iii) Plataforma de perforación sin código. Dos sondajes de perforación. Ubicación: UTM WGS84: 8428069N y 334698E	1	2	
	(iv) Plataforma de perforación sin código. Dos sondajes de perforación. Ubicación: UTM WGS84: 8428874N y 335233E	1	2	
	(v) Plataforma de perforación sin código. Dos sondajes de perforación. Ubicación: UTM WGS84: 8427524N y 333841E	1	2	
Total de Observados		5	8	

Fuente: R.D. N° 317-2014-MEM/DGAAM. Informe de supervisión N° 00142-2017-OEFA/DS-MIN (Folio 11)

65. En el presente caso, se observa que el administrado no ha cuestionado la imputación de la comisión de la conducta infractora ni su responsabilidad en la presente etapa recursiva; además, el administrado reconoce que ejecutó las cinco (5) plataformas de perforación adicionales, las cuales no se encuentran previstas en su instrumento de gestión ambiental.
66. Asimismo, de la revisión de los actuados del expediente, esta sala advierte que el administrado no ha logrado desvirtuar la comisión de la conducta infractora imputada, en tanto, se acreditó que el administrado ejecutó cinco (5) plataformas de perforación ubicadas en las coordenadas UTM WGS84 (E 334698, N8428602), (E334893, N8429015), (E334698, N8428069), (E335233, N8428874), (E333841, N8427524), adicionales a las aprobadas en la DIA Santo Domingo.

Respecto a la aplicación del nuevo Decreto Supremo N° 042-2017-EM

67. En su recurso de apelación, el administrado indicó que conforme a lo señalado en el artículo 56° del RPAAEM, el cual indica que no se requiere la modificación de los estudios de impacto ambiental, cuando la reubicación de componentes principales o auxiliares sea dentro del área efectiva, ya que en ese supuesto, el titular minero solo necesita realizar una comunicación previa a la autoridad competente vía plataforma informática.
68. Sobre el particular, debe mencionarse que en el artículo 56° del RPAAEM se prevé lo siguiente:

Capítulo V: Modificaciones

Artículo 56. comunicación previa

56.1 El/La Titular Minero/a debe comunicar, de forma previa a la Autoridad Competente y a las autoridades a cargo de la fiscalización de la actividad, vía la plataforma informática, cualquiera de los siguientes supuestos:

- a) Reubicación de componentes principales o auxiliares proyectados, incluidos los caminos de acceso, localizados dentro del Área Efectiva, siempre y cuando estas reubicaciones no infrinjan lo dispuesto en las categorías de clasificación anticipada y no modifiquen el área de uso y

actividad minera previamente aprobada. Para tal efecto, el/ la Titular Minero/a debe indicar las nuevas coordenadas de los componentes reubicados, sus características técnicas y presentar los mapas correspondientes.

La reubicación de componentes no debe realizarse en humedales, bofedales, bosques relictos, zonas ribereñas, y otras zonas sensibles que se hayan determinado en el Instrumento de Gestión Ambiental aprobado. La reubicación de componentes, en cualquiera de los lugares indicados en el literal a) del numeral 33.1 del artículo 33 del presente Reglamento, debe ser evaluada y aprobada por la Autoridad Competente, en todos los casos, sin excepción, mediante el procedimiento señalado en el artículo 54.2 del presente reglamento.

- b) Las reubicaciones propuestas no deben significar modificaciones en el programa de monitoreo ambiental.
- c) Reducción del número o dimensiones de los componentes de los proyectos de exploración minera con certificación ambiental o Instrumento de Gestión Ambiental complementario aprobado, siempre que no se traten de componentes relacionados al manejo ambiental de la actividad.
- d) Ampliación del plazo de ejecución del cronograma de actividades hasta por seis (06) meses de los proyectos de exploración minera con certificación ambiental aprobada.

56.2 En caso el/la Titular Minero/a presente una comunicación previa cuando no corresponda, la Autoridad Competente dentro de los cinco (05) días hábiles siguientes de recibida dicha comunicación, debe indicar que las medidas o actividades objeto de la comunicación previa no pueden ejecutarse hasta la aprobación de la modificación del Estudio Ambiental. Ello, sin perjuicio de las acciones de fiscalización que correspondan por parte de OEFA, en el supuesto que se hayan ejecutado las actividades con anterioridad a la aprobación de la modificación del Estudio Ambiental.

69. Se debe señalar que el RPAEM entró en vigencia al día siguiente de la publicación del formato de la ficha técnica ambiental y los términos de referencia para proyectos con las características comunes o similares en el marco de la Clasificación Anticipada⁵⁰, el cual fue publicado en el diario oficial El Peruano el 24 de marzo del 2018; es decir, entró en vigencia a partir del 25 de marzo del 2018.

70. No obstante, corresponde indicar que el hecho infractor se produjo del 19 al 21 de julio de 2016; es decir, ocurrió con anterioridad a la entrada en vigencia de dicha norma, razón por la cual, no corresponde su aplicación al presente caso.

71. Sin perjuicio de ello, cabe señalar que el citado artículo establece que los titulares mineros deben comunicar a las autoridades competentes y fiscalizadoras sobre la reubicación de sus componentes antes de proceder a su ejecución, siempre que no infrinjan lo dispuesto en las categorías de clasificación anticipada y no modifiquen el área de uso y actividad minera previamente aprobada.

72. En esa línea argumentativa, se desprende que las actividades de los titulares mineros están siempre sujetas a la intervención de las autoridades competentes y fiscalizadoras a fin de evitar la modificación de los instrumentos de gestión ambiental de manera unilateral.

⁵⁰

RPAEM

Artículo 2. Vigencia El Reglamento aprobado en el artículo anterior entra en vigencia al día siguiente de la publicación del Formato de la Ficha Técnica Ambiental y los Términos de Referencia para proyectos con características comunes o similares en el marco de la Clasificación Anticipada.

73. Ahora bien, si fuera el caso que el artículo 56° del RPAAEM resulte aplicable, tampoco es posible que el administrado pueda ejecutar componentes principales, tales como plataformas de perforación, sin contar con la autorización de la autoridad competente, ello en virtud a que, las dos normas requieren de la aprobación de la Dirección General de Asuntos Ambientales Mineros (en adelante, **DGAAM**) para efectuar la modificación de su instrumento de gestión ambiental.

74. En consecuencia, esta sala considera que Minsur es responsable por incumplir el compromiso ambiental previsto en su instrumento de gestión ambiental, de conformidad con lo establecido en el literal a) del numeral 7.2 del artículo 7° del RAAEM, en concordancia con el artículo 24° de la LGA, el artículo 15° de la Ley del SEIA y el artículo 29° del Reglamento de la Ley del SEIA.

VI.3 Determinar si correspondía aplicar la causal eximente de responsabilidad administrativa por subsanación voluntaria prevista en el literal f) del artículo 255° del TUO del LPAG

75. De manera preliminar, debe precisarse que —conforme con lo establecido en el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TUO de la LPAG⁵¹— la subsanación voluntaria de la conducta infractora, con anterioridad a la notificación de la imputación de cargos, constituye una condición eximente de responsabilidad por la comisión de la infracción administrativa.

76. En ese sentido, corresponde indicar que a efectos de que se configure la eximente antes mencionada, deben concurrir las siguientes condiciones:

- i) Que se produzca de manera voluntaria;
- ii) Se realice de manera previa al inicio del procedimiento administrativo sancionador;
- iii) La subsanación de la conducta infractora⁵².

77. Ahora bien, en su recurso de apelación Minsur alegó que habría subsanado la conducta infractora con anterioridad al inicio del presente procedimiento administrativo sancionador. No obstante, sostiene que la DFAI indicó que no resultaba aplicable la causal eximente de responsabilidad administrativa por subsanación voluntaria prevista en el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TUO de la LPAG, con lo cual considera que se estaría vulnerando los principios de legalidad, del debido procedimiento previstos en el artículo IV del Título Preliminar del TUO de las LPAG.

⁵¹ TUO DE LA LPAG

Artículo 255.- Eximentes y atenuantes de responsabilidad por infracciones

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

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

⁵²

Con relación a la subsanación voluntaria, debe señalarse de manera referencial que "(...) no solo consiste en el cese de la conducta infractora, sino que, cuando corresponda, la subsanación implica la reparación de las consecuencias o efectos dañinos al bien jurídico protegido derivados de la conducta infractora (...)". Ministerio de Justicia (2017). *Guía Práctica sobre el procedimiento administrativo sancionador*. Segunda edición. Actualizada con el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General. Aprobada mediante Resolución Directoral N° 002-2017-JUS/DGDOJ, p. 47.

78. Sobre los argumentos del administrado, previamente se debe señalar que la conducta materia de análisis se encuentra referida al incumplimiento de los compromisos establecidos en los instrumentos de gestión ambiental, en los términos en que fueron aprobados por la autoridad certificadora, toda vez que el recurrente ejecutó plataformas de perforación adicionales a los aprobados en la DIA Santo Domingo, conforme se ha reseñado en el considerando 40 de la presente resolución.

79. Sobre el particular, resulta importante mencionar que de los instrumentos de gestión ambiental emanan dos clases de obligaciones ambientales: (i) obligaciones específicas de hacer, referidas al estricto cumplimiento de los compromisos ambientales; y (ii) obligaciones implícitas de no hacer, referidas a la prohibición de hacer algo no previsto en el instrumento de gestión ambiental. De manera que los titulares de actividades se encuentran limitados a ejecutar únicamente las acciones autorizadas en su instrumento de gestión ambiental, prohibiéndoseles la ejecución de actividades distintas a las previstas en aquellas.

80. En esa línea, se tiene que durante la Supervisión Regular 2016 se constató que Minsur incumplió la prohibición de no hacer, referida a ejecutar actividades adicionales no previstas en su instrumento de gestión ambiental —en este caso, ejecutar cinco (5) plataformas de perforación adicionales a los autorizados.

81. Cabe señalar que, la implementación de plataformas adicionales, tal como lo refirió la DS, generó la remoción de materiales (suelo y vegetación) debido a que son componentes que no han sido contemplados en un instrumento de gestión ambiental; por lo tanto, no cuentan con análisis de impactos y carecen de controles ambientales para evitar el deterioro del área circundante.

82. Asimismo, respecto a la ejecución de plataformas de perforación⁵³ no previstas en su instrumento de gestión ambiental, debe precisarse que la norma establece que toda modificación del DIA aprobado deberá ser previamente comunicada a la DGAAM, conforme se establece en el artículo 33° del RAAEM⁵⁴, a fin de evitar cambios en los instrumentos de gestión ambiental unilateralmente.

⁵³ Declaración de Impacto Ambiental (DIA) del proyecto minera "Santo Domingo" aprobado mediante Resolución Directoral N° 317-2014-MEM/DGAAM. "5. DESCRIPCIÓN DEL PROYECTO". p. 150.

"5. DESCRIPCIÓN DEL PROYECTO

(...)

5.2 COMPONENTES DEL PROYECTO

(...)

5.2.2 Plataformas de Perforación

(...)

El Proyecto considera la habilitación de 20 plataformas de perforación, en las cuales se distribuirán 41 perforaciones diamantinas, se tendrán hasta 3 perforaciones por plataforma. Cada una de las plataformas tendrá las dimensiones promedio de 15 m x 18 m, y abarcarán un área de 270 m².

(...)

Cabe señalar que la perforación diamantina se realizará a través de medios mecánicos (uso de equipos de perforación que cuentan con tubos de perforación diamantadas), con el objetivo de extraer muestras del subsuelo, las cuales se denominan testigos o cores, que serán registradas y sometidas a diferentes análisis con el fin de determinar la presencia de mineral."

⁵⁴ RAAEM

Artículo 33.- Modificación de la DIA

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

83. Dicho ello, corresponde indicar que si bien Minsur realizó actividades de cierre de las plataformas de perforación e implementó medidas de prevención y mitigación de los impactos ambientales antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador, ello no significa que haya subsanado dicha conducta infractora, en tanto para el presente caso la obligación imputada como incumplida —según lo previsto en el DIA Santo Domingo— no se circunscribe sobre la ejecución de medidas de cierre de las plataformas de perforación ni a medidas de prevención y mitigación de impactos ambientales, sino, si el administrado ejecutó plataformas de perforación, conforme a lo establecido en su instrumento de gestión ambiental.
84. Cabe agregar que, si se implementa componentes no previstos en su DIA Santo Domingo; es decir, si ejecuta plataformas de perforación no previstas en su instrumento de gestión ambiental, dicha situación ya no puede ser revertida con acciones posteriores, toda vez que, en el presente caso, no podrán ser incorporados en su instrumento de gestión ambiental; en virtud a que, el proyecto se encuentra cerrado⁵⁵.
85. Ello a razón que, en el Capítulo V de la DIA Santo Domingo se contempló un cronograma de actividades a llevarse a cabo en un plazo de veinticuatro (24) meses, es así que el 2 de setiembre de 2014, el administrado inició sus actividades y concluyó sus labores el 2 de setiembre de 2016. Por lo tanto, de acuerdo al cronograma de actividades este proyecto se encuentra culminado y las plataformas de perforación se encuentran cerradas, situación que ha sido comunicada a la DGAAM del Ministerio de Energía y Minas por el administrado.
86. Al respecto, corresponde reiterar que los compromisos asumidos en los instrumentos de gestión ambiental deben ser cumplidos en el modo que fueron aprobados por la Autoridad Certificadora, al estar 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.
87. Por otro lado, el administrado indicó que la ejecución de las plataformas de perforación no genera impactos mayores a los indicados en su DIA Santo Domingo, debido a que se implementaron dentro del área del proyecto, para ello adjuntaron un plano de la ubicación de las plataformas adicionales.

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

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

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

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

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

⁵⁵

Ver Resolución N° 022-2017-OEFA/TFA-SME del 3 de febrero de 2017, Resolución N° 045-2017-OEFA/TFA-SME del 10 de marzo de 2017, Resolución N° 001-2017-OEFA/TFA-SMEPIM del 20 de abril de 2017 y Resolución N° 034-2017-OEFA/TFA-SMEPIM del 22 de agosto de 2017, entre otras.

88. Al respecto, debe indicarse que al implementarse componentes que no han sido evaluados por la Autoridad Certificadora (plataformas de perforación), constituye una situación que podría generar una afectación al ambiente.
89. En ese sentido, esta sala concluye que no se ha configurado el supuesto de eximente de responsabilidad previsto en el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TUO de la LPAG respecto de la conducta infractora objeto de análisis. Por consiguiente, todos los argumentos de apelación del recurrente deben ser desestimados al carecer de sustento.

De conformidad con lo dispuesto en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS; la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental; el Decreto Legislativo N° 1013, que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente; el Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA; y la Resolución N° 032-2013-OEFA/CD, que aprueba el Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA.

SE RESUELVE:

PRIMERO. - **CONFIRMAR** el artículo 1° de la Resolución Directoral N° 0187-2018-OEFA/DFAI del 26 de enero del 2018, que declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Minsur S.A. por la comisión de la conducta infractora 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.

SEGUNDO. - Notificar la presente resolución a Minsur S.A. y remitir el expediente a la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos, para los fines correspondientes.

Regístrese y comuníquese.


.....
SEBASTIÁN ENRIQUE SUI TO LÓPEZ
Presidente
Sala Especializada en Minería, Energía,
Pesquería e Industria Manufacturera
Tribunal de Fiscalización Ambiental

.....
EMILIO JOSÉ MEDRANO SÁNCHEZ

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**

.....
CARLA LORENA PEGORARI RODRÍGUEZ

Vocal

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

.....
MARCOS MARTIN YUI PUNIN

Vocal

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