



EXPEDIENTE N° : 1798-2016-OEFA/DFSAI/PAS
 ADMINISTRADO : TINKA RESOURCES S.A.C.¹
 UNIDAD FISCALIZABLE : PROYECTO DE EXPLORACIÓN MINERA "AYAWILCA"
 UBICACIÓN : DISTRITO DE SAN PEDRO DE PILLAO, PROVINCIA DE DANIEL ALCIDES CARRIÓN, DEPARTAMENTO DE PASCO
 SECTOR : MINERÍA
 MATERIAS : RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA SIN MEDIDA CORRECTIVA

Lima, 26 de enero del 2018

VISTOS: El Informe Final de Instrucción N° 1263-2017-OEFA/DFSAI/SDI, los escritos de descargos presentados por Tinka Resources S.A.C.; y,

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

1. En el mes de noviembre del 2015, se realizó una supervisión documental (en adelante, **Supervisión Documental 2015**) al proyecto de exploración minera "Ayawilca" de titularidad de Tinka Resources S.A.C. (en adelante, **Tinka Resources**). Los hechos detectados se encuentran recogidos en el Informe de Supervisión Directa N° 1315-2016-OEFA/DS-MIN del 27 de julio del 2016 (en adelante, **Informe de Supervisión**)².
2. Mediante Informe Técnico Acusatorio N° 2527-2016-OEFA/DS del 31 de agosto del 2016 (en adelante, **ITA**)³, la Dirección de Supervisión analizó el hallazgo detectado durante la Supervisión Documental 2015, concluyendo que el titular minero habría incurrido en una supuesta infracción a la normativa ambiental.
3. A través de la Resolución Subdirectoral N° 1046-2017-OEFA-DFSAI/SDI del 11 de julio del 2017⁴, notificada al administrado el 21 de julio del 2017⁵ (en lo sucesivo, **Resolución Subdirectoral**), la Subdirección de Instrucción e Investigación de la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (ahora, **Subdirección de Fiscalización en Infraestructura y Servicios**)⁶ inició el presente procedimiento administrativo sancionador (en adelante, **PAS**) contra el

1 Empresa con Registro Único de Contribuyente N° 20507480811.
 2 Páginas 5 a la 12 del documento contenido en el disco compacto que obra a folio 8 del Expediente N° 1798-2016-OEFA/DFSAI/PAS (en adelante, el **Expediente**).
 3 Folios 1 al 7 del Expediente.
 4 Folios 22 y 23 del Expediente.
 5 Folio 24 del Expediente.

En virtud del Literal i) del artículo 64° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM, se encuentra a cargo de la Subdirectora (e) de Fiscalización en Infraestructura y Servicios de la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos del OEFA, la función de realizar las acciones de instrucción y tramitación de los procedimientos administrativos sancionadores concernientes a la actividad de minería, a fin de investigar la comisión de posibles infracciones administrativas sancionables.





administrado, imputándole a título de cargo las presuntas infracciones contenidas en la tabla N° 1 de la referida Resolución Subdirectoral.

4. El 21 de agosto del 2017, Tinka Resources presentó sus descargos (en lo sucesivo, **escrito de descargos**)⁷ al presente PAS.
5. El 6 de diciembre del 2017, la SDI notificó⁸ al administrado el Informe Final de Instrucción N° 1263-2017-OEFA/DFSAI/SDI⁹ (en adelante, **IFI**).
6. El 13 de diciembre del 2017¹⁰ se realizó la audiencia de informe oral solicitada por Tinka Resources, en la cual reiteró los argumentos presentados en su escrito de descargos.
7. El 28 de diciembre del 2017, Tinka Resources presentó sus descargos al IFI¹¹ (en adelante, **escrito de descargos al IFI**).

II. NORMAS PROCEDIMENTALES APLICABLES AL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR: PROCEDIMIENTO EXCEPCIONAL

8. El presente PAS se encuentra en el ámbito de aplicación del artículo 19° de la Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimiento y permisos para la promoción y dinamización de inversión en el país, por lo que corresponde aplicar al mismo las disposiciones contenidas en la citada Ley, en las "Normas Reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el artículo 19° de la Ley N° 30230", aprobadas por Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD (en lo sucesivo, **Normas Reglamentarias**) y en el Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA, aprobado por Resolución Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD (en lo sucesivo, **TUO del RPAS**), al tratarse de un procedimiento en trámite a la fecha de entrada en vigencia de la Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD¹².
9. En ese sentido, se verifica que las infracciones imputadas en el presente PAS son distintas a los supuestos establecidos en los literales a), b) y c) del artículo 19° de la Ley N° 30230, pues no se aprecia que la supuesta infracción genere daño real

⁷ Escrito de registro N° 62495. Folios 25 al 39 del Expediente.

⁸ El Informe Final de Instrucción N° 1263-2017-OEFA/DFSAI/SDI fue notificado a través de correo electrónico a Tinka Resources con Carta N° 1129-2017, obrante en los folios 46 y 53 del expediente.

⁹ Folios 40 al 44 del Expediente.

¹⁰ Folio 137 del Expediente.

¹¹ Escrito con registro N° 93699. Folios del 58 al 69 del Expediente.

¹² Ello conforme a lo dispuesto en el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD, el cual establece lo siguiente:

Disposición Complementaria Transitoria

Única: Los procedimientos administrativos sancionadores que se encuentren en trámite continúan rigiéndose por las disposiciones bajo las cuales fueron iniciados, salvo las disposiciones del nuevo Reglamento que reconozcan derechos o facultades más beneficiosos a los administrados.

En ese sentido, a efectos del presente procedimiento administrativo sancionador seguirá rigiendo el TUO del RPAS, salvo en los aspectos que se configure el supuesto de la excepción establecida en la referida Única Disposición Transitoria.





a la salud o vida de las personas, se trate del desarrollo de actividades sin certificación ambiental o en zonas prohibidas, o que configuren el supuesto de reincidencia. En tal sentido, en concordancia con el artículo 2° de las Normas Reglamentarias¹³, de acreditarse la existencia de infracción administrativa, corresponderá emitir:

- (i) Una primera resolución que determine la responsabilidad administrativa del infractor y ordene la correspondiente medida correctiva, de ser el caso.
- (ii) En caso de incumplirse la medida correctiva, una segunda resolución que sancione la infracción administrativa.

10. Cabe resaltar que, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 19° de la Ley N° 30230, la primera resolución suspenderá el PAS, el cual sólo concluirá si la autoridad verifica el cumplimiento de la medida correctiva, de lo contrario se reanudará quedando habilitado el OEFA a imponer la sanción respectiva.

III. ANÁLISIS DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR

III.1. Cuestión previa: Marco general para la determinación de una emergencia ambiental de acuerdo Reglamento del Reporte de Emergencias Ambientales de las actividades bajo el ámbito de competencia del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA.

11. La definición legal de emergencia ambiental establecida en el Reglamento del Reporte de Emergencias Ambientales de las actividades bajo el ámbito de competencia del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 018-2013-OEFA/CD (en adelante, **Reglamento de Emergencias Ambientales**), señala que se considera como tal, al (i) evento súbito o imprevisible generado por causas naturales, humanas o tecnológicas (ii) que incidan en la actividad del administrado y (iii) que generen o puedan generar el deterioro al ambiente¹⁴.

¹³ Normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el Artículo 19° de la Ley N° 30230, aprobadas por la Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD

"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.

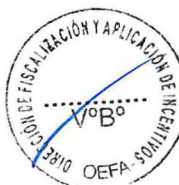
En caso se acredite la existencia de infracción administrativa, pero el administrado ha revertido, remediado o compensado todos los impactos negativos generados por dicha conducta y, adicionalmente, no resulta pertinente el dictado de una medida correctiva, la Autoridad Decisora se limitará a declarar 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. (...)"

¹⁴

Resolución de Consejo Directivo N° 018-2013-OEFA-CD, que aprueba el Reglamento del Reporte de Emergencias Ambientales de las actividades bajo el ámbito de competencia del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA.

"Artículo 3.- Definición de emergencia ambiental

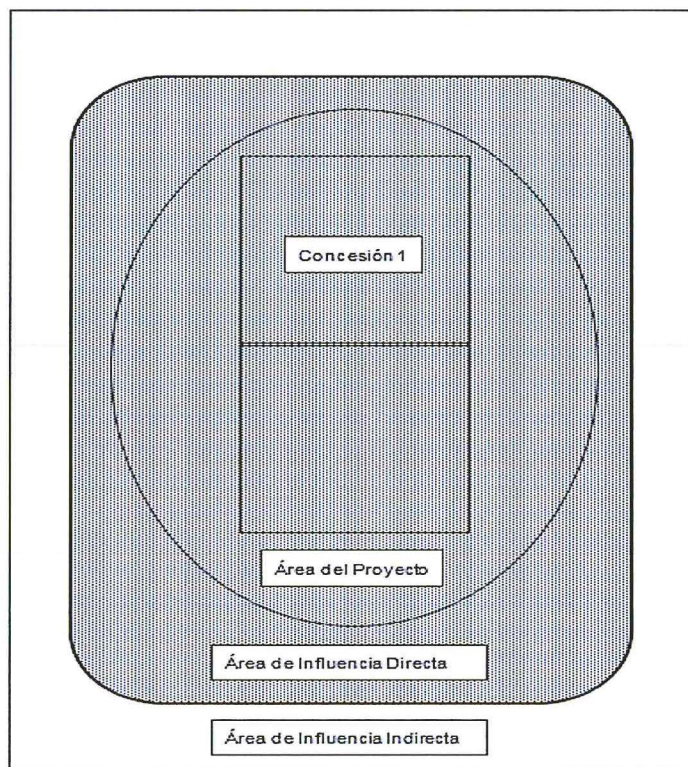
Entiéndase por emergencia ambiental al evento súbito o imprevisible generado por causas naturales, humanas o tecnológicas que incidan en la actividad del administrado y que generen o puedan generar deterioro al ambiente, que debe ser reportado por este al OEFA.





- 12. Ahora bien, con relación a que sea un **evento súbito o imprevisible**, se trata de un evento que ocurre de manera repentina e inesperada, respecto del cual el administrado no tiene conocimiento del momento en que ocurrirá el evento, así como de un hecho fuera de lo ordinario y, por tanto, no pudo preverse¹⁵.
- 13. Con relación al elemento de **incidencia sobre las actividades del administrado**, se debe considerar el área de influencia directa¹⁶, por tratarse de la circunscripción geográfica donde se desarrollan las actividades del administrado, que comprende la suma de todos los espacios ocupados por los componentes principales, accesorios de aquél y las áreas impactadas directamente durante el ciclo de vida de la actividad minera; siendo que el reporte de los eventos que se produzcan en esta área se encuentran bajo el control del administrado. Lo señalado se representa en la siguiente gráfica:

Gráfica 1: Área de influencia directa bajo control del administrado



Área sombreada: Área bajo el ámbito de control del administrado

Elaboración: Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos del OEFA

A

De modo enunciativo, los supuestos de emergencias ambientales que deben reportarse son los siguientes: incendios; explosiones; inundaciones; derrames y/o fugas de hidrocarburos en general; vertimientos de relaves, sustancias tóxicas o materiales peligrosos; vertimientos extraordinarios de aguas de producción o residuales; entre otros."

¹⁵ Juan Carlos Morón Urbina (2017). Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General (p. 507). Lima: Imprenta Editorial El Búho E.I.R.L.

¹⁶ Reglamento de Protección y Gestión Ambiental para las Actividades de Explotación, Beneficio, Labor General, Transporte y Almacenamiento Minero, aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014-EM: "Artículo 4.- Definiciones

[...]

4.1 Área de Influencia Directa: Comprende el área del emplazamiento del proyecto o la unidad minera, entendida como la suma de espacios ocupados por los componentes principales de aquél y de las áreas impactadas directamente durante el ciclo de vida de la actividad minera."





14. Por otra parte, el **deterioro ambiental** es todo menoscabo material que sufre el ambiente o alguno de sus componentes, que puede ser causado contraviniendo o no una disposición jurídica, y que genera efectos negativos actuales o potenciales¹⁷.
15. En consecuencia, todo evento en el que concurran estos tres elementos será considerado una emergencia ambiental, y por tanto deberá ser reportado en el plazo, modo y forma establecido en el Reglamento de Emergencias Ambientales.

III.2. Único hecho imputado

a) Obligación ambiental contenido en el numeral 4.1 del artículo 4° y artículo 5° del Reglamento del Reporte de Emergencias Ambientales

16. De acuerdo al artículo 4° de la Resolución de Consejo Directivo N° 018-2013-OEFA/CD, que aprueba el Reglamento de Emergencias Ambientales, los titulares mineros deben de reportar las emergencias ambientales al OEFA, de acuerdo a los plazos y formatos establecidos en éste.
17. Asimismo, conforme al artículo 5° de dicha norma, el reporte debe realizarse dentro de las veinticuatro (24) horas de ocurrida la emergencia ambiental, empleando el Formato N° 1 "Reporte Preliminar de Emergencias Ambientales" del Reglamento de Emergencias Ambientales. Posteriormente, dentro de los diez (10) días hábiles de ocurrido el hecho, el administrado debe presentar su reporte final de emergencias ambientales, utilizando el Formato N° 2 "Reporte Final de Emergencias Ambientales" del Reglamento de Emergencia Ambientales.
18. Habiéndose definido la obligación ambiental del administrado, se debe proceder a analizar si este fue incumplido o no.

b) Análisis del único hecho imputado

19. De conformidad con lo consignado en el Informe de Supervisión¹⁸, durante la Supervisión Documental 2015, la Dirección de Supervisión constató que el administrado no presentó ante el OEFA el reporte de emergencia ambiental, sobre la quema de pastizales ocurrida el 27 de setiembre de 2015, de acuerdo a los plazos y formatos establecidos en el Reglamento del Reporte de Emergencias Ambientales.
20. En el ITA¹⁹, la Dirección de Supervisión concluyó que el administrado no habría presentado el reporte preliminar y final de emergencia ambiental.

17

Ley General del Ambiente, Ley 28611:

"Artículo 142.- De la responsabilidad por daños ambientales

142.1 Aquél que mediante el uso o aprovechamiento de un bien o en el ejercicio de una actividad pueda producir un daño al ambiente, a la calidad de vida de las personas, a la salud humana o al patrimonio, está obligado a asumir los costos que se deriven de las medidas de prevención y mitigación de daño, así como los relativos a la vigilancia y monitoreo de la actividad y de las medidas de prevención y mitigación adoptadas.

142.2 Se denomina daño ambiental a todo menoscabo material que sufre el ambiente y/o alguno de sus componentes, que puede ser causado contraviniendo o no disposición jurídica, y que genera efectos negativos actuales o potenciales."

Páginas 2, 3 y 4 del Informe de Supervisión contenido en el disco compacto que obra en el folio 8 del Expediente.

Folio 4 del expediente.





21. Para la determinación de responsabilidad, es necesario determinar si la quema de pastizales constituye una emergencia ambiental. Al respecto, como ya se desarrolló en el acápite III.1 de la presente resolución, a fin de determinar si un hecho constituye emergencia ambiental deben concurrir los siguientes elementos: (i) evento súbito o imprevisible generado por causas naturales, humanas o tecnológicas (ii) que incida en las actividades del administrado y (iii) que genere o pueda generar el deterioro al ambiente.
22. En el presente caso, de acuerdo a lo manifestado por el administrado, tomó conocimiento de la quema de pastizales debido a que ésta se divisaba desde el campamento del proyecto de exploración Ayawilca, es decir el administrado no tenía conocimiento previo de la realización de dicha actividad, en consecuencia se trata de un **evento súbito e imprevisible**; así también, se registró la pérdida de cobertura vegetal en un área aproximada de una hectárea, así como la muerte de micro flora y fauna que habitaba en dicha zona, lo cual constituye un **daño al ambiente** como consecuencia de la quema de pastizales.
23. La pérdida material, así como el daño al ambiente se aprecian en las siguientes fotografías:

Fotografía N° 02: Se observa el daño ambiental en las inmediaciones de la plataforma y la quemadura de geomembrana de una poza de lodos (Plataforma PLAN 2B)



Fotografía N° 03: Se observa que el incendio se acercaba más hacia otra plataforma (PLAN 16), sin embargo, gracias a la rápida acción de la Brigada de emergencias, el incidente fue controlado

CA

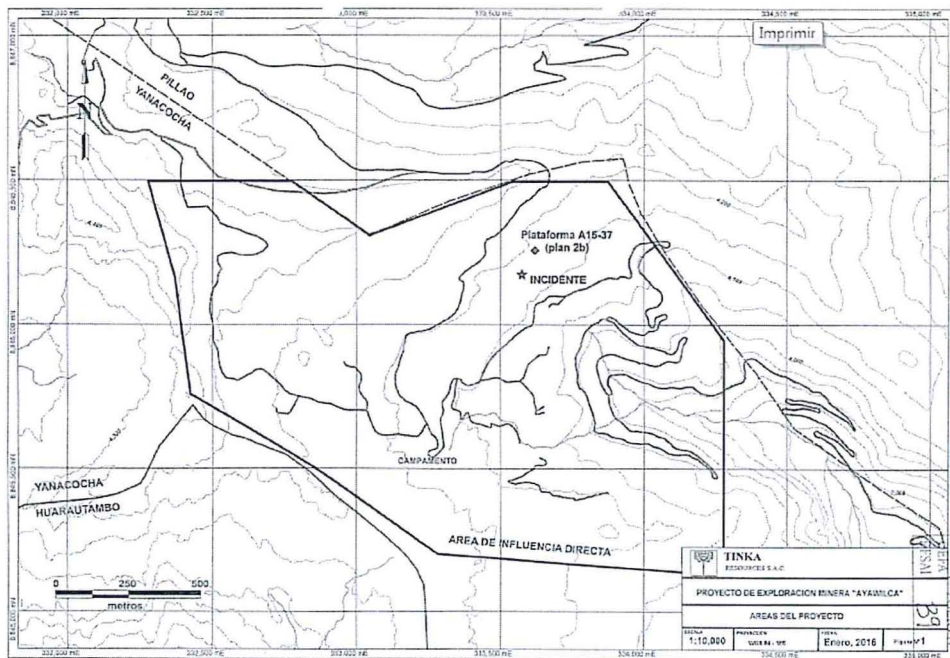




Fuente: escrito de registro 50287

- 24. Asimismo, del plano presentado por el administrado, se verifica que, la zona donde ocurrió el incendio se encuentra dentro del área de influencia directa del proyecto, conforme se observa a continuación²⁰:

Imagen N° 1: plano en el cual se muestra el área de influencia directa del proyecto y la zona en la cual se dio la quema de pastizales:



Fuente: escrito de registro 62495

- 25. En consecuencia, teniendo en cuenta lo precedentemente expuesto, se corrobora que el área afectada por la quema de pastizales está ubicada dentro del área de influencia directa del administrado, encontrándose dentro de su esfera de control, asimismo, conforme a lo señalado en el Reporte de Incidentes, se registró la





quemadura de geomembrana de una poza de lodos y una manguera, por lo cual el hecho tuvo **incidencia en sus actividades**.

26. Teniendo en cuenta lo precedentemente expuesto, se concluye que el evento registrado cumple con los tres requisitos para ser considerado una emergencia ambiental y, en consecuencia, el mismo debió ser comunicado cumpliendo con el procedimiento establecido en el Reglamento del Reporte de Emergencias Ambientales.
- c) Análisis de los descargos del único hecho imputado
27. En su escrito de descargos, Tinka Resources presentó diversos argumentos con la finalidad de que la Autoridad declare el archivo del PAS, los cuales se señalan a continuación:
- (i) El reporte que efectuó con fecha 29 de setiembre del 2015, no se realizó considerando la forma, oportunidad y modo establecido en el Reglamento del Reporte de Emergencias Ambientales, en la medida que consideró que no se trataba de una emergencia ambiental sino solo de una quema de pastizales que fue realizada por los pobladores de la zona como parte de los usos y costumbres que existe en la región.
 - (ii) Mediante carta del 29 de setiembre del 2015, comunicó al OEFA un "incendio forestal de superficie" ocurrido el 27 de setiembre del 2015, en las inmediaciones de la Plataforma PLAN 2 B (A15-37), provocado por personas ajenas al proyecto; el cual fue controlado por la brigada de emergencias del proyecto Ayawilca en su totalidad.
28. Al respecto, la Subdirección en la sección III.1 del IFI, que forma parte de la motivación en la presente Resolución, analizó los argumentos referidos líneas arriba, concluyendo lo siguiente:
- (i) En el Reporte de Incidentes N° 24-2015 adjunto a la mencionada carta, manifestó que el incendio ocasionó gran impacto en aproximadamente 1 hectárea del terreno, pérdida de bienes materiales del proyecto y de la cobertura vegetal, destrucción del paisaje de dicha zona, un leve aumento de niveles de dióxido de carbono en la atmósfera, quemadura de geomembrana de pozos de lodos y 40m de manguera de agua, así como la muerte de la micro fauna y micro flora de la zona.
 - (ii) En cuanto a que la quema de pastizales se trataba de un comportamiento generado por los usos y costumbres de los pobladores de la zona, carece de sentido; toda vez que el incendio forestal de superficie en el área de influencia directa del proyecto Ayawilca se encuentra dentro de la definición de emergencia ambiental regulada por el Reglamento de Reporte de Emergencias Ambientales.
 - (iii) De la revisión a los reportes de emergencia ambiental presentados por Tinka Resources y de acuerdo a lo establecido en el artículo 3° del Reglamento del Reporte de Emergencias Ambientales, se advierte que el evento (incendio forestal de superficie – quema de pastizales) suscitado cerca de la plataforma Plan 2B (A15-37) del proyecto Ayawilca clasifica como una emergencia ambiental al tratarse de un evento súbito o imprevisible, que incidió en la actividad del proyecto; por lo que, el administrado se encontraba obligado a reportar dicha emergencia al OEFA, dentro de los plazos y formatos establecidos.

CA





29. Por lo anterior, esta Dirección ratifica el análisis contenido en la sección III.1 del IFI, que forma parte del sustento de la presente Resolución y, en consecuencia, desvirtúa lo alegado por Tinka Resources en su escrito de descargos.
30. Tinka Resources, en la audiencia de informe oral así como en su escrito de descargos al IFI, reiteró los argumentos expuestos en su escrito de descargos, señalando que la quema de pastizales no constituye una emergencia ambiental puesto que no se trató de un hecho súbito e imprevisible debido a que este tipo de actividades forma parte de los usos y costumbres de los pobladores de la zona, no constituyendo un evento repentino e improvisado.
31. Asimismo, indica que ha realizado talleres informativos dirigidos a cambiar este tipo de creencias y comportamientos de la zona a fin de controlar estas acciones.
32. Al respecto y teniendo en cuenta lo desarrollado en los acápites III.1 y III.2 de la presente resolución, se ha acreditado que la quema de pastizales reportada por el administrado, constituye una emergencia ambiental puesto que contiene los tres elementos establecidos en el artículo 3° del Reglamento del Reporte de Emergencias Ambientales, entre los que se encuentra el ser un hecho súbito e imprevisible.
33. Asimismo y conforme a lo descrito en el Reporte de Incidente -presentado por Tinka- se verifica que el administrado no tenía conocimiento de que la quema de pastizales iba a llevarse a cabo en el área de influencia directa del proyecto de exploración Ayawilca, lo cual se encuentra acreditado con lo consignado en el Reporte de Incidente donde se señala que tuvo que intervenir la brigada de emergencia a fin de poder controlar la quema que se acercaba hacia las plataformas PLAN 2B, PLAN 3 y PLAN 16.
34. En ese sentido, se verifica que la quema de pastizales, corresponde a un evento que ocurrió de manera repentina e inesperada, es decir el administrado no tenía conocimiento de la ejecución de la quema de pastizales, puesto que si hubiera tenido conocimiento, hubiese adoptado medidas de previsión e incluso restringido el acceso de los pobladores al área en la cual se ubicaban las plataformas-**evento súbito e imprevisible**.
35. En otro punto de su escrito de descargos al IFI, el administrado señaló que el 28 de enero del 2016, remitió el informe preliminar y final de emergencias Ambientales, a fin de cumplir con la normativa vigente.
36. Al respecto, se debe indicar que la falta de presentación del reporte de emergencia genera un perjuicio a la función de supervisión pues dicho reporte permite que la Dirección de Supervisión cuente con mayores elementos para realizar funciones y adoptar las medidas que considere necesarias, así como identificar oportunamente los impactos que podrían haberse generado con la emergencia ambiental y verificar las acciones adoptadas por el administrado frente a ello.

En ese sentido, no es posible considerar una subsanación del presente hecho, con la presentación de manera extemporánea (26 de enero del 2016) de los reportes de emergencia preliminar y final, en consecuencia, corresponde desestimar los argumentos del administrado al respecto.





38. Con relación a las capacitaciones que el administrado ha realizado a fin de evitar que hechos similares al registrado el 27 de setiembre del 2015 vuelvan a suceder, éstas únicamente están dirigidas a prevenir emergencias futuras, no obstante, no desvirtúan el hecho imputado contra el administrado.
39. De lo señalado queda acreditado que el administrado **no presentó al OEFA el reporte preliminar y final de Emergencia Ambiental en la forma, oportunidad y modo respecto al evento ocurrido el 27 de setiembre del 2015 en el proyecto de exploración Ayawilca.**
40. Dicha conducta configura la infracción imputada en la Tabla N° 1 de la Resolución Subdirectoral; por lo que corresponde **declarar la responsabilidad del administrado en este extremo.**

IV. CORRECCIÓN DE LA CONDUCTA INFRACTORA Y/O DICTADO DE MEDIDA CORRECTIVA

IV.1. Marco normativo para la emisión de medidas correctivas

41. Conforme al numeral 136.1 del artículo 136° de la Ley N° 286c11, Ley General del Ambiente (en adelante, **LGA**), las personas naturales o jurídicas que infrinjan las disposiciones contenidas en la referida Ley y en las disposiciones complementarias y reglamentarias sobre la materia, se harán acreedoras, según la gravedad de la infracción, a sanciones o medidas correctivas²¹.
42. En caso la conducta del infractor haya producido algún efecto nocivo en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas, la autoridad podrá dictar medidas correctivas, de conformidad a lo dispuesto en el numeral 22.1 del artículo 22° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, **Ley del SINEFA**) y en el numeral 249.1 del artículo 249° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS (en adelante, **TUO de la LPAG**)²².

²¹ Ley N° 28611, Ley General de Ambiente.
"Artículo 136°.- De las sanciones y medidas correctivas
136.1 Las personas naturales o jurídicas que infrinjan las disposiciones contenidas en la presente Ley y en las disposiciones complementarias y reglamentarias sobre la materia, se harán acreedoras, según la gravedad de la infracción, a sanciones o medidas correctivas.
(...)"

²² Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental.
"Artículo 22°.- Medidas correctivas
22.1 Se podrán ordenar las medidas correctivas necesarias para revertir, o disminuir en lo posible, el efecto nocivo que la conducta infractora hubiera podido producir en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas.
(...)"

Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS

"Artículo 249°.- Determinación de la responsabilidad
249.1 Las sanciones administrativas que se impongan al administrado son compatibles con el dictado de medidas correctivas conducentes a ordenar la reposición o la reparación de la situación alterada por la infracción a su estado anterior, incluyendo la de los bienes afectados, así como con la indemnización por los daños y perjuicios ocasionados, las que son determinadas en el proceso judicial correspondiente. Las medidas correctivas deben estar previamente tipificadas, ser razonables y ajustarse a la intensidad, proporcionalidad y necesidades de los bienes jurídicos tutelados que se pretenden garantizar en cada supuesto concreto".

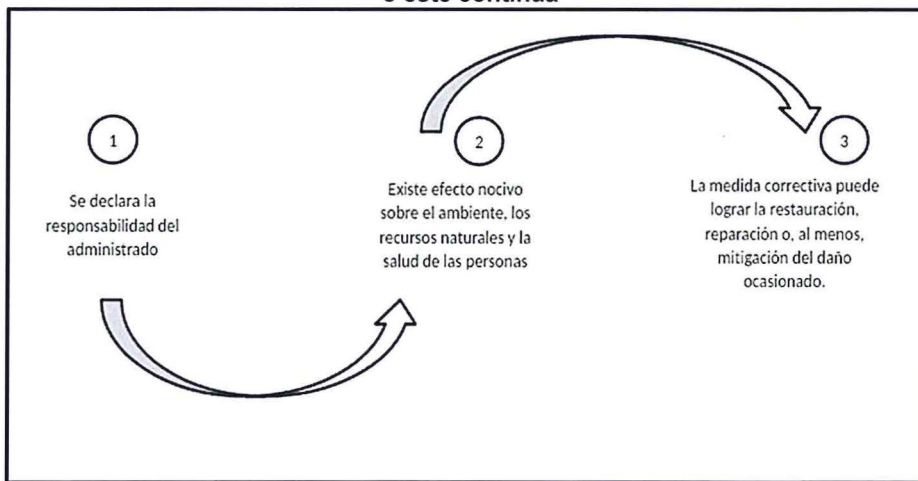




- 43. El literal d) del numeral 22.2 del artículo 22° de la Ley del SINEFA²³, establece que para dictar una medida correctiva **es necesario que la conducta infractora haya producido un efecto nocivo** en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas. Asimismo, el literal f) del numeral 22.2 del artículo 22° de la Ley del SINEFA²⁴, establece que se pueden imponer las medidas correctivas que se consideren necesarias para evitar la **continuación del efecto nocivo de la conducta infractora** en el ambiente, los recursos naturales o la salud de las personas.

- 44. Atendiendo a este marco normativo, los aspectos a considerar para la emisión de una medida correctiva son los siguientes:
 - a) Se declare la responsabilidad del administrado por una infracción;
 - b) Que la conducta infractora haya ocasionado efectos nocivos en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas, o dicho efecto continúe; y,
 - c) La medida a imponer permita lograr la reversión, restauración, rehabilitación, reparación o, al menos, la mitigación de la situación alterada por la conducta infractora.

Secuencia de análisis para la emisión de una medida correctiva cuando existe efecto nocivo o este continúa



Elaborado por la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos del OEFA

23

Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental. "Artículo 22°.- Medidas correctivas"

(...) 22.2 Entre las medidas que pueden dictarse se encuentran, de manera enunciativa, las siguientes:

(...) d) La obligación del responsable del daño a restaurar, rehabilitar o reparar la situación alterada, según sea el caso, y de no ser posible ello, la obligación a compensarla en términos ambientales y/o económica.

24

Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental. "Artículo 22°.- Medidas correctivas"

(...) 22.2 Entre las medidas que pueden dictarse se encuentran, de manera enunciativa, las siguientes:

(...) f) Otras que se consideren necesarias para **evitar la continuación del efecto nocivo** que la conducta infractora produzca o pudiera producir en el ambiente, los recursos naturales o la salud de las personas". (El énfasis es agregado)

A





45. De acuerdo al marco normativo antes referido, corresponderá a la Autoridad Decisora ordenar una medida correctiva en los casos en que la conducta infractora haya ocasionado un efecto nocivo en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas, o dicho efecto continúe; habida cuenta que la medida correctiva en cuestión tiene como objeto revertir, reparar o mitigar tales efectos nocivos²⁵. En caso contrario -inexistencia de efecto nocivo en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas- la autoridad no se encontrará habilitada para ordenar una medida correctiva, pues no existiría nada que remediar o corregir.
46. De lo señalado se tiene que no corresponde ordenar una medida correctiva si se presenta alguno de los siguientes supuestos:
- a) No se haya declarado la responsabilidad del administrado por una infracción;
 - b) Habiéndose declarado la responsabilidad del administrado, la conducta infractora no haya ocasionado efectos nocivos en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas; y,
 - c) Habiéndose declarado la responsabilidad del administrado y existiendo algún efecto nocivo al momento de la comisión de la infracción, este ya no continúa; resultando materialmente imposible²⁶ conseguir a través del dictado de la medida correctiva, la restauración, rehabilitación, reparación o, al menos, la mitigación de la situación alterada por la conducta infractora.
47. Como se ha indicado antes, en el literal f) del numeral 22.2 del artículo 22° de la Ley del SINEFA, se establece que en los casos donde la conducta infractora tenga posibles efectos perjudiciales en el ambiente o la salud de las personas, la Autoridad Decisora puede ordenar acciones para evitar la materialización del efecto nocivo de la conducta infractora sobre el ambiente, los recursos naturales o la salud de las personas. Para emitir ese tipo de medidas se tendrá en cuenta lo siguiente:
- (i) cuál es el posible efecto nocivo o nivel de riesgo que la obligación infringida podría crear; y,
 - (ii) cuál sería la medida idónea para evitar o prevenir ese posible efecto nocivo, de conformidad al principio de razonabilidad regulado en el TUO de la LPAG

²⁵ En ese mismo sentido, Morón señala que la cancelación o reversión de los efectos de la conducta infractora es uno de los elementos a tener en cuenta para la emisión de una medida correctiva. Al respecto, ver MORON URBINA, Juan Carlos. "Los actos-medida (medidas correctivas, provisionales y de seguridad) y la potestad sancionadora de la Administración". *Revista de Derecho Administrativo. Círculo de Derecho Administrativo*. Año 5, N° 9, diciembre 2010, p. 147, Lima.

²⁶ Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS

"Artículo 3°.- Requisitos de validez de los actos administrativos"

Son requisitos de validez de los actos administrativos:

(...)

2. Objeto o contenido. - Los actos administrativos deben expresar su respectivo objeto, de tal modo que pueda determinarse inequívocamente sus efectos jurídicos. Su contenido se ajustará a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico, debiendo ser lícito, preciso, posible física y jurídicamente, y comprender las cuestiones surgidas de la motivación.

(...)

Artículo 5°.- Objeto o contenido del acto administrativo

(...)

5.2 En ningún caso será admisible un objeto o contenido prohibido por el orden normativo, ni incompatible con la situación de hecho prevista en las normas; ni impreciso, oscuro o imposible de realizar".





48. De otro lado, en el caso de medidas correctivas consistentes en la obligación de compensar²⁷, estas solo serán emitidas cuando el bien ambiental objeto de protección ya no pueda ser restaurado o reparado. En este tipo de escenarios, se deberá analizar lo siguiente:
- (i) la imposibilidad de restauración o reparación del bien ambiental; y,
 - (ii) la necesidad de sustituir ese bien por otro.

IV.2. Aplicación al caso concreto del marco normativo respecto de si corresponde dictar una medida correctiva

49. En el presente caso, el hecho imputado está referido a la no presentación al OEFA del reporte preliminar y final de Emergencia Ambiental en la forma, oportunidad y modo respecto al evento ocurrido el 27 de setiembre del 2015 en el proyecto de exploración Ayawilca.
50. Al respecto, la presentación del reporte preliminar y final de emergencia ambiental, es una obligación de carácter formal que genera un perjuicio a las labores de supervisión y fiscalización del OEFA, al no permitirle contar con información oportuna para verificar el cumplimiento de las obligaciones fiscalizables del administrado en el marco de una emergencia ambiental, no genera efectos nocivos en el medio ambiente, los recursos naturales o la salud de las personas, al tratarse de una obligación que se perfecciona con la comunicación al OEFA del incidente ambiental, con la finalidad de que la Autoridad evalúe las acciones a adoptar.
51. Asimismo, es de tener en consideración que la obligación de presentar el Reporte Preliminar de la Emergencia Ambiental debió cumplirse en un plazo determinado, esto es dentro de las 24 horas del incidente (hasta el 28 de setiembre del 2015). Dicho plazo se justificaba en la necesidad de la Autoridad Supervisora de adoptar y evaluar acciones oportunas que permitan mitigar los riesgos ambientales que se pudiesen generar; por lo que la presentación posterior de dicho reporte no resulta relevante.
52. En consecuencia, teniendo en cuenta que el objeto de las medidas correctivas es revertir o disminuir en lo posible el efecto nocivo que la conducta hubiera podido producir, se verifica que no corresponde dictar una en el presente extremo que disponga la reversión, restauración, rehabilitación, reparación o, al menos, la mitigación de la situación alterada por la conducta infractora, en estricto cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 22° de la Ley del SINEFA.

En uso de las facultades conferidas en el literal c) del numeral 11.1 del artículo 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificada por la Ley N° 30011; los literales a), b) y o) del artículo 60° del Reglamento de Organización y Funciones del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental -

Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental.
"Artículo 22° - Medidas correctivas

(...)

22.2 Entre las medidas que pueden dictarse se encuentran, de manera enunciativa, las siguientes:

(...)

d) La obligación del responsable del daño a restaurar, rehabilitar o reparar la situación alterada, según sea el caso, y de no ser posible ello, la obligación a compensarla en términos ambientales y/o económica.





OEFA, aprobado mediante Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM; 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; y de lo dispuesto en el artículo 6° del Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar la existencia de responsabilidad administrativa de **Tinka Resources S.A.C.** por la comisión de la infracción que consta en la Tabla N° 1 de la Resolución Subdirectoral N° 1046-2017-OEFA-DFSAI/SDI.

Artículo 2°.- Declarar que en el presente caso no resulta pertinente ordenar medidas correctivas a **Tinka Resources S.A.C.**, por la comisión de la infracción que consta en la Tabla N° 1 de la Resolución Subdirectoral N° 1046-2017-OEFA-DFSAI/SDI, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

Artículo 3°.- Informar a **Tinka Resources S.A.C.** que en caso el extremo que declara la existencia de responsabilidad administrativa adquiera firmeza, ello será tomado en cuenta para determinar la reincidencia del administrado y la correspondiente inscripción en el Registro de Infractores Ambientales (RINA), así como su inscripción en el Registro de Actos Administrativos (RAA).

Artículo 4°.- Informar a **Tinka Resources S.A.C.** que los quince (15) días hábiles, computados desde la notificación de la Resolución que impone una sanción de multa – en caso corresponda-, la mora en que se incurra a partir de ese momento hasta su cancelación total, generará intereses legales.

Artículo 5°.- Informar a **Tinka Resources S.A.C.**, que contra lo resuelto en la presente resolución es posible la interposición del recurso de reconsideración o apelación ante la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del OEFA, dentro del plazo de quince (15) días hábiles contado a partir del día siguiente de su notificación, de acuerdo a lo establecido en el artículo 216° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS.

Regístrese y comuníquese



.....
Eduardo Melgar Córdova
Director (e) de Fiscalización y Aplicación de Incentivos
Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA