



EXPEDIENTE N° : 0835-2018-OEFA/DFAI/PAS *H.T. 5311*  
 ADMINISTRADO : SUMITOMO METAL MINING PERÚ S.A.<sup>1</sup>  
 UNIDAD MINERA : PROYECTO DE EXPLORACIÓN SAN PEDRO  
 UBICACIÓN : DISTRITO Y PROVINCIA DE CANDARAVE Y  
 DEPARTAMENTO DE TACNA  
 SECTOR : MINERÍA  
 MATERIA : RECURSO DE RECONSIDERACIÓN

Lima, *30* ~~ENE~~ *2019*

H.T. N° 2016-IN-41651

**VISTOS:** La Resolución Directoral N° 2645-2018-OEFA/DFAI del 31 de octubre del 2018, el escrito de recurso de reconsideración presentado por el administrado el 4 de diciembre del 2018, el escrito del 16 de enero de 2019; y,

### CONSIDERANDO:

#### I. ANTECEDENTES

- El 31 de octubre de 2018, la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos del OEFA emitió la Resolución Directoral N° 2645-2018-OEFA/DFAI (en adelante, **Resolución Directoral**)<sup>2</sup>, notificada el 13 de noviembre de 2018<sup>3</sup>, mediante la cual resolvió, declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Sumitomo Metal Mining Perú S.A. (en adelante, **el administrado**), por la comisión de la siguiente infracción:

N°	Conducta infractora	Norma que tipifica la infracción administrativa
1	El titular minero habilitó una vía de acceso ubicado en las siguientes coordenadas: punto de inicio 365 339 E - 8 093 367 N; y punto final 364 381 E - 8 094 688 N; la cual no estaba prevista en el instrumento de gestión ambiental	Literal a) del numeral 7.2 del artículo 7° del Reglamento Ambiental para las Actividades de Exploración Minera, aprobado mediante Decreto Supremo N° 020-2008-EM; en concordancia con el numeral 2.2 del Cuadro de Tipificación de Infracciones Administrativas y Escala de Sanciones aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD.

- De la misma forma, en la Tabla N° 1 de la Resolución Directoral se dictó la siguiente medida correctiva por la comisión de la infracción indicada anteriormente, en atención al sustento que en ella se expuso:

<sup>1</sup> Registro Único de Contribuyente (RUC) N° 20515488171.

<sup>2</sup> Folios 219 al 233 del Expediente N° 0835-2018-OEFA/DFAI/PAS (en adelante, **expediente**).

<sup>3</sup> Folio 234 del expediente.





Conducta Infractora	Medida correctiva		
	Obligación	Plazo para el cumplimiento	Plazo y forma para acreditar el cumplimiento
El titular minero habilitó una vía de acceso ubicado en las siguientes coordenadas: punto de inicio 365 339 E - 8 093 367 N; y punto final 364 381 E - 8 094 688 N; la cual no estaba prevista en el instrumento de gestión ambiental.	El titular minero deberá acreditar el cierre de la vía de acceso materia de imputación, para lo cual tendrá que considerar las especificaciones técnicas establecidas en su instrumento ambiental para la ejecución de actividades de cierre de este tipo de componentes.	En un plazo no mayor a ciento cincuenta (150) días hábiles contados a partir del día siguiente de notificada la presente Resolución.	En un plazo no mayor de cinco (05) días hábiles contado desde el día siguiente de vencido el plazo para cumplir con la medida correctiva, el titular minero deberá presentar ante la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos del OEFA un informe técnico que detalle las labores realizadas para el cierre de la vía de acceso; asimismo, deberá adjuntar fotografías y/o videos fechadas (en contraste con el registro fotográfico de la supervisión), con coordenadas UTM WGS 84, mapas y todo medio probatorio que evidencie la realización de la medida correctiva dictada.

3. El 4 de diciembre del 2018<sup>4</sup>, el administrado interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución Directoral (en lo sucesivo, **recurso de reconsideración**), asimismo, solicitó Audiencia de Informe Oral.
4. El 16 de enero de 2019<sup>5</sup>, el titular minero presentó un escrito complementario a su recurso de reconsideración (en adelante, **escrito complementario**).
5. El 22 de enero del 2019, se realizó la Audiencia de Informe Oral solicitada por el administrado<sup>6</sup> (en lo sucesivo, **Informe Oral**).

## II. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

6. Mediante la presente Resolución se pretende determinar lo siguiente:
  - (i) Cuestión procesal: Si procede el recurso de reconsideración interpuesto por el administrado contra la Resolución Directoral.
  - (ii) Cuestión de fondo: Si corresponde declarar fundado el recurso de reconsideración interpuesto contra la Resolución Directoral.

## III. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN

### III.1. Cuestión procesal: Procedencia del recurso de reconsideración

7. De conformidad con lo establecido en el numeral 216.2 del artículo 216° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo

<sup>4</sup> Escrito con registro N° 97225. Folios 237 al 255 del expediente.

Escrito con registro N° 4634. Folios 256 al 262 del expediente.

Folios 263 y 264 del expediente.







General, aprobado mediante Decreto Supremo N° 006-2017-JUS<sup>7</sup> (en adelante, **TUO de la LPAG**), los administrados cuentan con un plazo de quince (15) días hábiles perentorios para interponer recursos impugnativos contra el acto administrativo que consideran que le cause agravio.

8. Asimismo, el artículo 217° del TUO de la LPAG<sup>8</sup>, establece que el recurso de reconsideración debe ser interpuesto ante el mismo órgano que dictó el acto materia de impugnación y, además, debe ser sustentado en nueva prueba.
9. Respecto a la exigencia de la nueva prueba, se debe indicar que mediante Resolución N° 030-2014-OEFA/TFA-SE1 del 5 de agosto de 2014, el Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA manifestó que para determinar la procedencia de un recurso de reconsideración no se requiere la presentación de una nueva prueba para cada uno de los extremos del acto administrativo impugnado. De esta manera, la ausencia o impertinencia de las nuevas pruebas para cada extremo de la impugnación incidirá en el sentido de la decisión final (fundado o infundado), pero no en la procedencia del recurso de reconsideración<sup>9</sup>.
10. En el presente caso, la Resolución Directoral fue debidamente notificada al administrado el 13 de noviembre del 2018; por lo que, tenía hasta el 4 de diciembre del 2018 para impugnar dicho acto administrativo.
11. El administrado interpuso recurso de reconsideración el 4 de diciembre del 2018; es decir, dentro del plazo legalmente establecido, cuyos argumentos han sido complementados con el escrito del 16 de enero del 2019; adjuntando en calidad de nueva prueba los siguientes documentos:
  - (i) Dos (2) imágenes satelitales de Google Earth del 30 de agosto de 2013, sobre la georreferenciación de los puntos obtenidos en campo del acceso materia de análisis.
  - (ii) Acta de Supervisión Ocular del Proyecto San Pedro del 27 junio de 2015 y Acta de conformidad del 8 de julio de 2015 suscritas entre la Comunidad Campesina de San Pedro y representante del administrado.



7

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

**"Artículo 216°.- Recursos administrativos**

[...]

216.2 El término para la interposición de los recursos es de quince (15) días perentorios, [...].

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

**"Artículo 217°.- Recurso de reconsideración**

*El recurso de reconsideración se interpondrá ante el mismo órgano que dictó el primer acto que es materia de la impugnación y deberá sustentarse en nueva prueba. En los casos de actos administrativos emitidos por órganos que constituyen única instancia no se requiere nueva prueba. Este recurso es opcional y su no interposición no impide el ejercicio del recurso de apelación."*

9

Resolución del Tribunal de Fiscalización Ambiental N° 030-2014-OEFA/TFA-SE1 del 5 de agosto de 2014

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

*41. Conforme a ello, para determinar la procedencia de un recurso de reconsideración y su consecuente evaluación por parte de la Autoridad Decisora, no se requiere la presentación de una nueva prueba que desvirtúe para cada uno de los extremos del acto administrativo impugnado, sino que basta que se presente nueva prueba, pues la ley no exige la presentación de nuevas pruebas para la procedencia de cada uno de los extremos de la impugnación, sino del medio impugnatorio en general. La ausencia o impertinencia de las nuevas pruebas para cada extremo de la impugnación incidirá en el sentido de la decisión final (fundado o infundado), mas no en la procedencia del recurso de reconsideración."*







- (iii) Acta de reunión extraordinaria del 23 de diciembre de 2018 suscrita por la Comunidad Campesina de San Pedro.
12. Cabe precisar que los referidos documentos no obraban en el expediente a la fecha de emisión de la Resolución Directoral y, en consecuencia, no fueron valorados por la autoridad administrativa. Por tal motivo, califican como nueva prueba, cumpliéndose con el requisito de procedencia del recurso de reconsideración.
- III.2. Cuestión de fondo: Determinar si corresponde declarar fundado el recurso de reconsideración interpuesto por el administrado**
- III.2.1 Única conducta infractora: El titular minero habilitó una vía de acceso ubicado en las siguientes coordenadas: punto de inicio 365 339 E - 8 093 367 N; y punto final 364 381 E – 8 094 688 N; la cual no estaba prevista en el instrumento de gestión ambiental**
13. Del 3 al 4 de julio de 2016, la Dirección de Supervisión realizó una supervisión regular al proyecto de exploración "San Pedro" (en adelante, **Supervisión Regular 2016**) de titularidad del administrado. Los hechos verificados durante la referida supervisión se encuentran recogidos en el Informe Preliminar de Supervisión Directa N° 1577-2016-OEFA/DS-MIN de fecha 26 de setiembre de 2016<sup>10</sup> y en el Informe de Supervisión Directa N° 2377-2016-OEFA/DS-MIN del 16 de diciembre de 2016<sup>11</sup>, concluyendo que el administrado habría incurrido en una supuesta infracción a la normativa ambiental.
14. Mediante Resolución Directoral, se declaró la responsabilidad del administrado por habilitar una vía de acceso ubicado en las siguientes coordenadas: punto de inicio 365 339 E - 8 093 367 N; y punto final 364 381 E – 8 094 688 N; la cual no estaba prevista en el instrumento de gestión ambiental
15. Asimismo, en la Resolución Directoral, se ordenó en calidad de medida correctiva, el cierre de la vía de acceso materia de imputación, para lo cual tendrá que considerar las especificaciones técnicas establecidas en su instrumento ambiental para la ejecución de actividades de cierre de este tipo de componentes, la misma que debía ser cumplida en un plazo no mayor de ciento cincuenta (150) días hábiles.



### **III.2.2 Análisis del recurso de reconsideración**

16. A través del recurso de reconsideración, del escrito complementario y en el Informe Oral, el administrado señaló que el presente caso debería ser archivado y, en consecuencia, dejar sin efecto la medida correctiva ordenada, bajo los siguientes argumentos:
- (i) El acceso materia de análisis fue implementado en agosto del 2013, conforme se puede acreditar en las imágenes de Google Earth del 30 de agosto del mismo año. Dicho esto, han transcurrido más de cuatro (4) años hasta la fecha del inicio del procedimiento administrativo sancionador (en adelante, PAS), por lo que la conducta infractora ha prescrito.



<sup>10</sup> Páginas 54 a la 60 del archivo digital denominado "0021-7-2016-15\_ISD\_SR\_SAN PEDRO" contenido en el disco compacto que obra a folio 10 del expediente.

<sup>11</sup> Folios 3 al 10 del expediente.





- (ii) A través del Acta de Supervisión Ocular del Proyecto San Pedro del 27 junio de 2015 y Acta de conformidad del 8 de julio de 2015 suscritas entre la Comunidad Campesina de San Pedro y el administrado ratifica que el citado acceso se encuentra incluido en la transferencia de componente descrita en el Acta de Supervisión del 27 de junio de 2015. Así, en el supuesto que no se considere parte del acuerdo, significa que es una obra civil ejecutada en un terreno comunal.
- (iii) Posteriormente, mediante Acta de Reunión Extraordinaria del 23 de diciembre de 2018, la Comunidad Campesina de San Pedro se niega a conceder permiso al acceso, por lo que este hecho imposibilita poder realizar el cierre. En ese sentido, se debería aplicar el artículo 20° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA-CD (en lo sucesivo, RPAS)<sup>12</sup>, a fin de dejar sin efecto la medida correctiva ordenada.
- (iv) En la Resolución Directoral se ha dispuesto como medida correctiva el cierre del acceso; sin embargo, no solamente se omite la transferencia del componente realizado en el Acta del 27 de junio de 2015, también el derecho de propiedad comunal reconocido en los artículos 70° y 89° de la Constitución Política del Perú<sup>13</sup> y artículo 1° y los literales a) y c) del artículo 23° de la Ley N° 24656, Ley General de Comunidades Campesinas<sup>14</sup>,

<sup>12</sup> Ley N° 24656, Ley General de Comunidades Campesinas

**"Artículo 20°.** - Variación de la medida correctiva

La autoridad competente puede dejar sin efecto o variar la medida correctiva dictada, de oficio o a pedido de parte, en virtud de circunstancias sobrevinientes o que no pudieron ser consideradas en el momento de su adopción. La autoridad competente se pronuncia mediante resolución debidamente motivada. No procede la solicitud de variación de medida correctiva una vez vencido el plazo otorgado por la autoridad competente para su cumplimiento."

<sup>13</sup> Constitución Política del Perú

**"Artículo 70°.** - El derecho de propiedad es inviolable.

El Estado lo garantiza. Se ejerce en armonía con el bien común y dentro de los límites de ley. A nadie puede privarse de su propiedad, sino, exclusivamente, por causa de seguridad nacional o necesidad pública, declarada por ley, y previo pago en efectivo de indemnización justipreciada que incluya compensación por el eventual perjuicio. Hay acción ante el Poder Judicial para contestar el valor de la propiedad que el Estado haya señalado en el procedimiento expropiatorio.

(...)

**Artículo 89°.** - Las Comunidades Campesinas y las Nativas tienen existencia legal y son personas jurídicas.

Son autónomas en su organización, en el trabajo comunal y en el uso y la libre disposición de sus tierras, así como en lo económico y administrativo, dentro del marco que la ley establece. La propiedad de sus tierras es imprescriptible, salvo en el caso de abandono previsto en el artículo anterior. El Estado respeta la identidad cultural de las Comunidades Campesinas y Nativas.

(...)"

<sup>14</sup> Ley N° 24656, Ley General de Comunidades Campesinas

**"Artículo 23°.** - Son bienes de las comunidades campesinas:

a) El territorio comunal cuyo dominio ejercen, así como las tierras rústicas y urbanas que se les adjudiquen o adquieran por cualquier título.

(...)

c) Los inmuebles, las edificaciones, instalaciones y obras construidas, adquiridas o sostenidas por la Comunidad dentro y fuera de su territorio.

(...)





artículo 136° del Código Civil<sup>15</sup>, artículo 18° del Convenio 169 de la OIT<sup>16</sup> analizado en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional (Expediente N° 02765-2014-PA/TC)<sup>17</sup>, y el artículo 7° de la Ley N° 26505<sup>18</sup>, Ley de la inversión privada en el desarrollo de las actividades económicas en las tierras del territorio nacional y de las comunidades campesinas y nativas.

- (v) Con anterioridad al presente caso se llevaron a cabo dos (2) supervisiones anteriores en el proyecto San Pedro en los años 2014 y 2015, en las que se verificaron todas las obligaciones ambientales sin que exista incumplimientos pendientes, de este modo, se debe tener en cuenta los literales a) del artículo 5° y los literales b) del artículo 6°<sup>19</sup> y el principio de costo eficiencia<sup>20</sup> del Reglamento de Supervisión aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 005-2017-OEFA/CD (en adelante, **Reglamento de Supervisión**), así como la regla del expediente único<sup>21</sup> y la regla de celeridad establecidos en el TUO de la LPAG.

<sup>15</sup> Código Civil

"Artículo 136°. – *Carácter de las tierras:*

*Las tierras de las comunidades son inalienables, imprescriptibles e inembargables, salvo las excepciones establecidas por la Constitución Política del Perú.*

*Se presume que son propiedad comunal las tierras poseídas de acuerdo al reconocimiento e inscripción de la comunidad."*

<sup>16</sup> Convenio N° 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales

"Artículo 18°. –

*La ley deberá prever sanciones apropiadas contra toda intrusión no autorizada en las tierras de los pueblos interesados o todo uso no autorizado de las mismas por personas ajenas a ellos, y los gobiernos deberán tomar medidas para impedir tales infracciones."*

<sup>17</sup> Considerandos 42 y 43 de la sentencia recaída en el Expediente N° 02765-2014-PA/TC.

<sup>18</sup> Ley N° 26505, Ley de la inversión privada en el desarrollo de las actividades económicas en las tierras del territorio nacional y de las comunidades campesinas y nativas

"Artículo 7°. –

*Sin acuerdo previo con el propietario de las tierras, no procede establecer derechos de explotación minera. En caso que el yacimiento sea considerado por acuerdo del Consejo de Ministros de interés nacional, previo informe del Ministerio de Energía y Minas, el propietario será compensado previamente, por el titular del derecho minero con el justiprecio y la indemnización correspondiente."*

<sup>19</sup> Reglamento de Supervisión, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 005-2017-OEFA/CD

"Artículo 5°. - *Definiciones*

*Para efectos del presente Reglamento, se aplican las siguientes definiciones:*

a) *Acción de supervisión: Todo acto del supervisor que, bajo cualquier modalidad, tenga por objeto verificar el cumplimiento de las obligaciones fiscalizables.*

(...)

p) *Supervisión: Conjunto de actos desarrollados en el ejercicio de la función de supervisión. Se inicia con la elaboración del Plan de Supervisión y culmina con la emisión del Informe de Supervisión.*

(...)

**Artículo 6°. - Tipos de supervisión**

*En función de su programación, la supervisión puede ser:*

a) *Regular: Supervisión programada en el Plan Anual de Evaluación y Fiscalización Ambiental (PLANEFA).*

b) *Especial: Supervisión no programada, cuyo objetivo es verificar el cumplimiento de obligaciones fiscalizables específicas de los administrados. Estas supervisiones pueden llevarse a cabo en las siguientes circunstancias: (i) Accidentes o emergencias de carácter ambiental; (ii) Reportes de emergencias formulados por los administrados; (iii) Denuncias; (iv) Solicitudes de intervención formuladas por organismos públicos, de conformidad con la normativa de la materia; (v) Terminación de actividades; (vi) Espacios de diálogo; (vii) Supervisiones previas; u, (viii) Otras circunstancias que evidencien la necesidad de efectuar una supervisión."*

Reglamento de Supervisión, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 005-2017-OEFA/CD

"Artículo 4°. - *De los principios de la función de supervisión*

(...)

b) *Costo-eficiencia: El desarrollo de la función de supervisión se llevará a cabo evitando generar costos excesivos e injustificados al administrado y a la Autoridad de Supervisión."*

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

"Artículo 159°. - *Regla de expediente único*







- (vi) Del resultado de las supervisiones del 2014 y 2015 se obtuvo resoluciones firmes en las que no se dictaron medidas correctivas a consecuencia de la subsanación de las conductas infractoras (incluyéndose el componente materia de análisis); incluso, en la Resolución Directoral No. 230-2017-OEFA/DFSAI del 13 de febrero de 2017 se archivó la imputación referida a la ejecución de una vía de acceso no contemplado atendiendo a la transferencia de componentes realizada a la citada Comunidad; dicho esto, la autoridad no puede variar de criterio en aplicación del principio de predictibilidad o confianza legítima establecido en el TUO de la LPAG.
- (vii) En la variación a la conducta infractora realizada mediante Resolución Subdirectoral N° 2054-2018-OEFA/DFAI/SFEM del 16 de julio del 2018 no se motivó el daño potencial.

Sobre las imágenes satelitales del acceso materia de análisis y la prescripción de la conducta infractora

- 17. El administrado ha presentado dos (2) imágenes de Google Earth para demostrar que el acceso fue ejecutado el 30 de agosto de 2013. A continuación, se muestran ambas imágenes para un mayor detalle:

Imágenes de la implementación de la vía de acceso



- 18. De acuerdo a lo anterior, esta Dirección procedió a realizar la georreferenciación de las coordenadas del acceso en Google Earth, corroborándose que a la fecha 30 de agosto del 2013 dicho componente se encontraba implementado, tal como se muestra a continuación:



159.1 Sólo puede organizarse un expediente para la solución de un mismo caso, para mantener reunidas todas las actuaciones para resolver.

159.2 Cuando se trate de solicitud referida a una sola pretensión, se tramitará un único expediente e intervendrá y resolverá una autoridad, que recabará de los órganos o demás autoridades los informes, autorizaciones y acuerdos que sean necesarios, sin perjuicio del derecho de los administrados a instar por sí mismos los trámites pertinentes y a aportar los documentos pertinentes”.





**Imágenes satelitales del acceso realizado por Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos del OEFA**



Fuente: Google Earth

19. Ahora bien, el administrado agrega que la conducta infractora ha prescrito dado que a partir de la implementación del acceso a la fecha de inicio del PAS (20 de abril del 2018) han transcurrido más cuatro (4) años.
20. Al respecto, corresponde señalar que el numeral 250.1 del artículo 250° del TUO de la LPAG establece que la facultad de las entidades para determinar la existencia de infracciones prescribe a los cuatro (4) años<sup>22</sup>.
21. En esa línea, el TUO de la LPAG en el numeral 250.2 recoge cuatro (4) supuestos de infracciones: i) las instantáneas, ii) las instantáneas de efectos permanentes, iii) las continuadas y iv) las permanentes<sup>23</sup>.



<sup>22</sup> Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo N° 006-2017-JUS.

**"Artículo 250°.- Prescripción**

250.1 La facultad de la autoridad para determinar la existencia de infracciones administrativas, prescribe en el plazo que establezcan las leyes especiales, sin perjuicio del cómputo de los plazos de prescripción respecto de las demás obligaciones que se deriven de los efectos de la comisión de la infracción. En caso ello no hubiera sido determinado, dicha facultad de la autoridad prescribirá a los cuatro (4) años.  
(...)"

<sup>23</sup> Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo N° 006-2017-JUS.

**"Artículo 250°.- Prescripción**

(...)  
250.2 El cómputo del plazo de prescripción de la facultad para determinar la existencia de infracciones comenzará a partir del día en que la infracción se hubiera cometido en el caso de las infracciones instantáneas o infracciones instantáneas de efectos permanentes, desde el día que se realizó la última acción constitutiva de la infracción en el caso de infracciones continuadas, o desde el día en que la acción cesó en el caso de las infracciones permanentes.  
(...)"



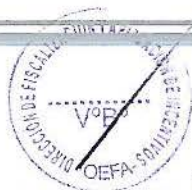




22. La citada norma señalada que el inicio del cómputo del plazo de prescripción comienza a partir del día en que la infracción se hubiera cometido, en el caso de las infracciones instantáneas o infracciones instantáneas de efectos permanentes; desde el día que se realizó la última acción constitutiva de la infracción en el caso de infracciones continuadas; o desde el día en que la acción cesó en el caso de las infracciones permanentes.
23. La conducta infractora materia de análisis está referida al incumplimiento del compromiso de gestión ambiental, en tanto el administrado implementó un acceso sin contar con certificación ambiental. Siendo así, esta conducta tiene naturaleza permanente, en la medida que la situación antijurídica detectada se prolonga en el tiempo y permanecerá hasta la fecha en que se obtenga la certificación ambiental del componente materia de análisis o se realice el cierre del mismo. En ese sentido, solo a partir de la fecha de cese de dicha conducta infractora se inicia el cómputo del plazo de prescripción, conforme a lo dispuesto en numeral 250.2 del artículo 250° del TUO de la LPAG.
24. En el presente caso, a la fecha de emisión de la presente Resolución, el componente materia de análisis no cuenta con la certificación ambiental respectiva y todavía no ha sido cerrado, con lo que se evidencia que la conducta infractora todavía no ha cesado y la facultad del OEFA para determinar la existencia de responsabilidad administrativa respecto de la conducta infractora no ha prescrito.

Sobre las Actas presentadas en el trámite del recurso de reconsideración

25. De la revisión del Acta de Supervisión Ocular del Proyecto San Pedro del 27 junio de 2015 suscrita entre los representantes de la Comunidad Campesina de San Pedro y el administrado, si bien se consigna que recorrieron todos los accesos y plataformas del proyecto de exploración, no se precisa con coordenadas geográficas, ni se adjunta un plano o brindan una mayor información de la ubicación de tales componentes - como por ejemplo, número de accesos, terrenos superficiales comprendidos, longitud, entre otros - esto con la finalidad de generar certeza de que el acceso de análisis fue transferido.
26. Del mismo modo en el Acta de conformidad del 8 de julio de 2015, si bien corrobora la elaboración del Acta de Supervisión Ocular del Proyecto San Pedro del 27 junio de 2015, no se especifica los accesos que fueron transferidos.
27. En la Resolución Directoral, se indicó que ante la ausencia de detalles sobre los accesos que fueron transferidos a la citada Comunidad, en el Informe de Medidas de Cierre y Post Cierre del proyecto de exploración presentado por el titular minero el 18 de agosto de 2015<sup>24</sup>, precisó que correspondería a las vías que conducen a



<sup>24</sup>

Página 134 del archivo digital denominado 0021-7-2016-15\_ISD\_SR\_SAN PEDRO contenido en el disco compacto que obra a folio 10 del expediente.





las plataformas de perforación 1, 2 y 14 (las cuales se encontrarían en un área diferente a la zona donde fue ejecutado el acceso del presente caso).

- 28. No obstante, en el supuesto negado que el acceso materia de análisis hubiera sido transferido, los acuerdos suscritos al respecto no constituyen un eximente de responsabilidad del administrado, pues la conducta infractora está referida a la implementación de un componente no contemplado; esto significa, que dicha conducta es insubsanable porque carece de certificación ambiental aprobado por la autoridad competente, la cual evalúa a nivel técnico y de forma preventiva los impactos ambientales de las actividades realizadas.
- 29. Asimismo, resulta importante mencionar que una vez aprobados los estudios ambientales (certificación ambiental), estos adquieren la calidad de instrumentos de gestión ambiental, de los cuales emanan dos clases de obligaciones ambientales: (i) obligaciones de hacer, referidas al estricto cumplimiento de los compromisos ambientales; y (ii) obligaciones de no hacer, referidas a la prohibición de hacer algo no previsto en el instrumento de gestión ambiental. El incumplimiento de ambas obligaciones, constituye un incumplimiento a dicho instrumento de gestión ambiental.
- 30. En esa línea, se tiene que, en el presente caso, se constató que el administrado incumplió la obligación de no hacer, referida a haber ejecutado un acceso ubicado en las coordenadas: punto de inicio 365 339 E - 8 093 367 N; y punto final 364 381 E - 8 094 688 N sin encontrarse prevista en su instrumento de gestión ambiental, y por ende sin contar con autorización para efectuar dicha conducta.
- 31. Con relación a la ejecución de accesos no previstos en su instrumento de gestión ambiental, debe precisarse que toda modificación deberá ser previamente aprobado por la autoridad certificadora, conforme se establece en el artículo 33° del Reglamento Ambiental para las Actividades de Exploración Minera, aprobado



6.4 CIERRE DE ACCESOS

Los accesos aprobados en el proyecto San Pedro fueron de 12 198 m de longitud, con un ancho de 5 m y con una profundidad de 0.2 m., de lo mencionado solo se ejecutaron 1 859.1 m de accesos a las plataformas 1, 2 y 14. Al finalizar el programa de perforación se realizaron acciones con el propósito de dar mantenimiento a los accesos y caminos, que conducen a las plataformas.

Cuadro N° 6.4  
Accesos Construidos Proyecto San Pedro

Actividad	Cant.	Longitud (m)	Ancho (m)	Profund. (m)	Area m <sup>2</sup>	Volumen m <sup>3</sup>
Accesos Construidos	1	1 859.1	5	0.2	9 295.5	1 859.1

Fuente: SUMITOMO.

Es importante mencionar que el área intervenida en los accesos ejecutados 1 859.1 no fueron cerradas a razón que la Comunidad Campesina de San Pedro mediante documento de fecha 15 de junio de 2015 solicitó a SUMITOMO que estas áreas (accesos) sean transferidas a la Comunidad y por lo tanto quedan sin reamediación. SUMITOMO con fecha 16 de junio responde y acepta la solicitud de la Comunidad accediendo a la transferencia de las áreas intervenidas de 1 859.1 m longitud x 5 m ancho, también posteriormente SUMITOMO cumplió con capacitar a la Comunidad respecto a cómo deben realizar el mantenimiento, conservación y monitoreo de lo transferido, en tal sentido se precisa que después de que se realizó la transferencia de las áreas intervenidas y cumpliendo con el compromiso de capacitación, SUMITOMO





mediante Decreto Supremo N° 020-2008-EM (en adelante, **RAAEM**)<sup>25</sup>, a fin de evitar cambios en los instrumentos de gestión ambiental unilateralmente.

32. Asimismo, respecto a la ejecución del acceso no autorizado, se debe precisar que si el administrado consideró que requería implementar un componente que no estaba incluido en la certificación ambiental, este de forma previa a su ejecución debía tramitar la correspondiente modificación de su instrumento de gestión ambiental aprobado.
33. Corresponde reiterar que los compromisos asumidos en los instrumentos de gestión ambiental deben ser cumplidos en los términos y 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.
34. Por otro lado, respecto al argumento indicado por el administrado de que el acceso pudo ser parte de una obra civil y no de las actividades mineras, se debe precisar que su implementación se ubica dentro del área efectiva aprobada para el proyecto minero.
35. Asimismo, conforme a las imágenes anteriores de Google Earth, se puede concluir que el componente fue ejecutado en agosto del 2013, fecha en la que el administrado se encontraba realizando actividades de exploración en la zona, pues, es necesario indicar que el titular minero comunicó el inicio de actividades al Ministerio de Energía y Minas en dos oportunidades, mediante cartas del 17 de julio del 2012 y 6 de febrero del 2013 donde manifiesta que las actividades comenzaron los días 1 de agosto del 2012 y 1 de marzo del 2013, respectivamente.
36. En adición a lo anterior, se debe acotar que la vía de acceso no es un componente preexistente, en tanto no fue consignado como tal en el instrumento de gestión ambiental respectivo; y, además, porque en la imagen satelital de Google Earth correspondiente al 14 de junio del 2011, fecha anterior al proyecto de exploración San Pedro, no se advierte ningún acceso en la zona afectada, conforme se muestra a continuación:



*[Handwritten signature]*

<sup>25</sup> **Reglamento Ambiental para las Actividades de Exploración Minera, aprobado mediante Decreto Supremo N° 020-2008-EM**

**"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.*

*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 EIAAsd".*







Fuente: Google Earth

- 37. A mayor abundamiento, es importante tener en cuenta que en todos los escritos presentados por el administrado dirigidos a la autoridad supervisora como a la autoridad decisora (en el trámite del PAS), este no ha negado la implementación del acceso; asimismo, no ha presentado medios probatorios que demuestren que no fue responsable de su ejecución.
- 38. Otro de los argumentos del administrado es que al no reconocer la transferencia del componente, vulnera el derecho de propiedad comunal reconocido en los artículos 70° y 89° de la Constitución Política del Perú<sup>26</sup> y artículo 1° y los literales a) y c) del artículo 23° de la Ley N° 24656, Ley General de Comunidades Campesinas, artículo 136° del Código Civil, artículo 18° del Convenio 169 de la OIT analizado en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional (Expediente N° 02765-2014-PA/TC) y el artículo 7° de la Ley N° 26505, Ley de la inversión privada en el desarrollo de las actividades económicas en las tierras del territorio nacional y de las comunidades campesinas y nativas.
- 39. La normativa citada anteriormente, en efecto, se encuentra relacionada a la protección de la propiedad que el Estado garantiza a las comunidades campesinas y nativas; sin embargo, es necesario tener en consideración que en este caso no



<sup>26</sup>

**Constitución Política del Perú**

**"Artículo 70°.- El derecho de propiedad es inviolable.**

*El Estado lo garantiza. Se ejerce en armonía con el bien común y dentro de los límites de ley. A nadie puede privarse de su propiedad, sino, exclusivamente, por causa de seguridad nacional o necesidad pública, declarada por ley, y previo pago en efectivo de indemnización justipreciada que incluya compensación por el eventual perjuicio. Hay acción ante el Poder Judicial para contestar el valor de la propiedad que el Estado haya señalado en el procedimiento expropiatorio.*

(...)

**Artículo 88°.- El Estado apoya preferentemente el desarrollo agrario.**

*Garantiza el derecho de propiedad sobre la tierra, en forma privada o comunal o en cualquiera otra forma asociativa. La ley puede fijar los límites y la extensión de la tierra según las peculiaridades de cada zona. Las tierras abandonadas, según previsión legal, pasan al dominio del Estado para su adjudicación en venta.*

**Artículo 89°.- Las Comunidades Campesinas y las Nativas tienen existencia legal y son personas jurídicas.**

*Son autónomas en su organización, en el trabajo comunal y en el uso y la libre disposición de sus tierras, así como en lo económico y administrativo, dentro del marco que la ley establece. La propiedad de sus tierras es imprescriptible, salvo en el caso de abandono previsto en el artículo anterior. El Estado respeta la identidad cultural de las Comunidades Campesinas y Nativas.*

(...)"







está en discusión dicho aspecto a efectos de determinar la responsabilidad del administrado por la infracción cometida.

40. Cabe reiterar que la conducta infractora se encuentra relacionada al incumplimiento de un compromiso del administrado que implica ejecutar un componente que no forma parte de la certificación ambiental; en ese sentido, la autoridad administrativa está facultada a sancionar este tipo de infracciones; incluso, en el supuesto que posteriormente a la ejecución del referido acceso, el administrado haya suscrito un acuerdo de transferencia con la Comunidad que incluya el acceso materia de análisis; transferencia que no se encuentra acreditada en el presente PAS. Considerar lo contrario, conllevaría a generar incentivos inadecuados y a incrementar comportamientos infractores referidos a la ejecución de componentes no contemplados.
41. Como bien se ha mencionado en la Resolución Directoral, el OEFA no pretende desconocer la eficacia derivada de los actos jurídicos celebrados entre los titulares mineros y las comunidades campesinas; en tanto, este tipo de acuerdos son permitidos por la ley con la finalidad de exonerar a los administrados de las medidas de cierre, respecto de componentes que cuentan con certificación ambiental, en beneficio de la colectividad; no obstante, en el marco de la protección ambiental, los acuerdos entre privados respecto a componentes no contemplados no podrían convalidarse para eximir de responsabilidad administrativa al titular minero respecto a la ejecución de componentes que no se encuentran incluidos en su instrumento de gestión ambiental.
42. En esa línea, el artículo 7° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente establece que las normas ambientales son de orden público, siendo así, sería nulo todo pacto en contra de lo establecido en dichas normas legales, esto es en el extremo referido únicamente a componentes que no cuentan con certificación ambiental.
43. Finalmente, respecto al Acta de Reunión Extraordinaria del 23 de diciembre de 2018 presentado en calidad de nueva prueba para demostrar que la Comunidad se niega a conceder permiso para realizar el cierre del acceso materia de análisis, se debe señalar que el contenido de este documento no se condice con lo alegado por el administrado. Para una mejor apreciación se presenta la parte pertinente de este elemento probatorio:







**Acta de Reunión Extraordinaria del 23 de diciembre de 2018**

ACTA DE REUNION EXTRAORDINARIA  
 En el local de la Comunidad Campesina de San Pedro, Distrito y Provincia de Landerave a los 23 días del mes de Diciembre del año 2018 siendo a horas 7.10 AM para tratar las siguientes agendas:

de Respuesta a la Solicitud presentada por la OEFA

PRIMERO: El Presidente de la comunidad campesina de San Pedro Sr. Prudencio Pucci P. da la bienvenida a todos los presentes y da el paso al Ingeniero Richard Sacedra quien nos informa sobre el documento enviado por OEFA donde ordena a la empresa Sumitomo cerrar el acceso que utilizaron para actividades de exploración, por mayoría de los comuneros acuerdan no firmar ningún acuerdo a falta de mayoría de comuneros y piden también que la OEFA presente el documento directo a la Comunidad Campesina de San Pedro y sea convocada para una próxima reunión que sea al 100% de los comuneros. Este documento presentado por la OEFA nos causa extrañeza por que la Comunidad Campesina de San Pedro con la empresa Sumitomo ya tiene saneado hace tres años y la trucha viene usando todos los comuneros.

No habiendo más puntos que tratar se dio por culminado y leída el Acta a horas 8.15 PM pidiendo a firmar todos los presentes en señal de conformidad.

*[Firma]*  
 Prudencio Pucci Poriguano  
 DNI: 08063599  
 PRESIDENTE  
 COM. CAMP. C.P. SAN PEDRO



- 44. De la lectura del Acta anterior, se advierte que no se llegó a un acuerdo relacionado el cierre del acceso por no existir mayoría de miembros de la Comunidad; asimismo, se consigna que esperan recibir una respuesta de OEFA para convocar a una próxima reunión con la presencia del cien por ciento (100%) de comuneros.
- 45. En ese sentido, dicho medio probatorio únicamente acredita que la Comunidad requiere evaluar el mandato ordenado en la Resolución Directoral con la presencia de todos sus integrantes, pero no demuestra una negativa de la comunidad para realizar el cierre del acceso, de tal manera que imposibilite su ejecución.
- 46. En ese orden de ideas, en el presente PAS, el administrado no ha acreditado que se encuentra imposibilitado de ejecutar la medida correctiva por la ocurrencia de un caso fortuito o fuerza mayor o hecho determinante de tercero. Tales supuestos deberán estar relacionados a una situación extraordinaria, imprevisible e irresistible; es decir, totalmente ajena a los riesgos inherentes a las actividades

*[Handwritten mark]*







realizadas por el administrado y frente a la cual éste no puede hacer nada en lo absoluto.

47. Entonces, al no configurarse circunstancias relacionadas a una de las causales señaladas anteriormente, el administrado debe cumplir con la medida correctiva ordenada en la Resolución Directoral.
48. A mayor abundamiento, se debe mencionar que la medida correctiva no atenta contra el marco legal señalado por el administrado en el numeral 38 de la presente Resolución, toda vez que si bien el Estado debe resguardar el derecho de propiedad de las comunidades campesinas, el artículo IV de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente - referido al principio de sostenibilidad - establece que la gestión del ambiente y de sus componentes, así como el ejercicio y la protección de los derechos, se sustentan en la integración equilibrada de los aspectos sociales, ambientales y económicos del desarrollo nacional, así como en la satisfacción de las necesidades de las actuales y futuras generaciones.

Sobre las supervisiones regulares del 2014 y 2015

49. En los años 2014 y 2015 se realizaron supervisiones regulares al proyecto de exploración San Pedro, el primero se llevó a cabo el 11 de octubre de 2014 el cual fue analizado en la Resolución Subdirectorial N° 560-2018-OEFA/DFAI/SFEM del 7 de marzo del 2018 y el segundo se realizó el 5 y 6 de octubre de 2015, siendo evaluado en la Resolución Directoral N° 230-2017-OEFA/DFSAI del 13 de febrero del 2017.
50. En cuanto al argumento referido a la verificación integral de las obligaciones ambientales efectuadas en las supervisiones de los años 2014 y 2015 conforme a lo dispuesto en los literales a) del artículo 5° y los literales b) del artículo 6° y el principio de costo eficiencia del Reglamento de Supervisión, así como la regla del expediente único y reglas de celeridad establecidos en el TUO de la LPAG; es necesario señalar que en la Resolución Directoral fue analizado este aspecto.
51. Así, en relación a los literales a) del artículo 5° y los literales b) del artículo 6° del Reglamento de Supervisión<sup>27</sup> se indicó que está referida a precisar de manera general los aspectos fundamentales del marco normativo de la función de supervisión ambiental del OEFA como definiciones y características para su adecuada realización. El Reglamento de Supervisión no exige la revisión integral de las obligaciones ambientales en cada supervisión efectuada por OEFA y las actividades de supervisión ambiental tienen como sustento la Ley N° 28611, Ley



*[Handwritten mark]*

<sup>27</sup> **Reglamento de Supervisión**, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 005-2017-OEFA/CD "Artículo 5°.- Definiciones

Para efectos del presente Reglamento, se aplican las siguientes definiciones:

a) *Acción de supervisión:* Todo acto del supervisor que, bajo cualquier modalidad, tenga por objeto verificar el cumplimiento de las obligaciones fiscalizables.

(...)

p) *Supervisión:* Conjunto de actos desarrollados en el ejercicio de la función de supervisión. Se inicia con la elaboración del Plan de Supervisión y culmina con la emisión del Informe de Supervisión.

(...)

**Artículo 6°.- Tipos de supervisión**

En función de su programación, la supervisión puede ser:

a) *Regular:* Supervisión programada en el Plan Anual de Evaluación y Fiscalización Ambiental (PLANEFA).

b) *Especial:* Supervisión no programada, cuyo objetivo es verificar el cumplimiento de obligaciones fiscalizables específicas de los administrados. Estas supervisiones pueden llevarse a cabo en las siguientes circunstancias:

- (i) Accidentes o emergencias de carácter ambiental;
- (ii) Reportes de emergencias formulados por los administrados;
- (iii) Denuncias;
- (iv) Solicitudes de intervención formuladas por organismos públicos, de conformidad con la normativa de la materia;
- (v) Terminación de actividades;
- (vi) Espacios de diálogo;
- (vii) Supervisiones previas; u,
- (viii) Otras circunstancias que evidencien la necesidad de efectuar una supervisión."







General del Ambiente, la cual establece en los numerales 130.1 y 130.2 del artículo 130°<sup>28</sup> que toda persona natural o jurídica está sometida a las acciones de fiscalización que determine la Autoridad Ambiental Nacional y las demás autoridades competentes. Así también, en el artículo 132°<sup>29</sup>, se señala que la autoridad ambiental competente realiza las inspecciones que consideren necesarias para el cumplimiento de sus atribuciones, bajo los principios establecidos en la ley y las disposiciones de los regímenes de fiscalización y control.

52. Sobre el principio de costo-eficiencia, el literal b) del artículo 4° del Reglamento de Supervisión, establece que la función de supervisión se llevará a cabo evitando generar costos excesivos e injustificados al administrado y a la Autoridad de Supervisión. En el presente caso las acciones desplegadas por el OEFA en el marco de sus funciones de supervisión han sido necesarias y justificadas, no solamente porque estas actividades se encuentran enfocadas en la protección del ambiente, sino también porque se pudo advertir infracciones que no fueron advertidas en las supervisiones anteriores; por lo que resulta razonable el costo generado a raíz del presente caso, así como también se encuentra justificado, en la medida que existe un incumplimiento, el costo que involucre la remediación ambiental correspondiente.
53. Asimismo, la regla del expediente único establecida en el artículo 159°<sup>30</sup> y la regla de celeridad del artículo 157.2°<sup>31</sup> del TUO de la LPAG, disponen que solo puede organizarse en un expediente la solución de un mismo caso, para mantener reunidas todas las actuaciones para resolver y también que, en una sola decisión

28

Ley N° 28611, Ley General del Ambiente

**"Artículo 130.- De la fiscalización y sanción ambiental**

130.1 La fiscalización ambiental comprende las acciones de vigilancia, control, seguimiento, verificación y otras similares, que realiza la Autoridad Ambiental Nacional y las demás autoridades competentes a fin de asegurar el cumplimiento de las normas y obligaciones establecidas en la presente Ley, así como en sus normas complementarias y reglamentarias. La Autoridad competente puede solicitar información, documentación u otra similar para asegurar el cumplimiento de las normas ambientales.

130.2 Toda persona, natural o jurídica, está sometida a las acciones de fiscalización que determine la Autoridad Ambiental Nacional y las demás autoridades competentes. Las sanciones administrativas que correspondan, se aplican de acuerdo con lo establecido en la presente Ley.

(...)"

29

Ley N° 28611, Ley General del Ambiente

**"Artículo 132.- De las inspecciones**

La autoridad ambiental competente realiza las inspecciones que consideren necesarias para el cumplimiento de sus atribuciones, bajo los principios establecidos en la ley y las disposiciones de los regímenes de fiscalización y control.

(...)"

30

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

**"Artículo 159°.- Regla de expediente único**

159.1 Sólo puede organizarse un expediente para la solución de un mismo caso, para mantener reunidas todas las actuaciones para resolver.

159.2 Cuando se trate de solicitud referida a una sola pretensión, se tramitará un único expediente e intervendrá y resolverá una autoridad, que recabará de los órganos o demás autoridades los informes, autorizaciones y acuerdos que sean necesarios, sin perjuicio del derecho de los administrados a instar por sí mismos los trámites pertinentes y a aportar los documentos pertinentes".

31

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

**"Artículo 159°.- Regla de expediente único**

159.1 Sólo puede organizarse un expediente para la solución de un mismo caso, para mantener reunidas todas las actuaciones para resolver.

159.2 Cuando se trate de solicitud referida a una sola pretensión, se tramitará un único expediente e intervendrá y resolverá una autoridad, que recabará de los órganos o demás autoridades los informes, autorizaciones y acuerdos que sean necesarios, sin perjuicio del derecho de los administrados a instar por sí mismos los trámites pertinentes y a aportar los documentos pertinentes".





se dispondrá el cumplimiento de todos los trámites necesarios que por su naturaleza corresponda, siempre y cuando no se encuentren entre sí sucesivamente subordinados en su cumplimiento. Al respecto, se debe indicar que las supervisiones regular del 2014 y 2015 (incluso en el presente caso) fueron desarrolladas en momentos diferentes; además, en cada una se detectaron incumplimientos diferentes. Además, la autoridad administrativa no se encuentra impedida de realizar las supervisiones que considere necesarias y, en caso de advertir algún ilícito administrativo, deberá efectuar las acciones correspondientes dentro del límite establecido en la normativa administrativa y ambiental.

54. Por otro lado, en relación a las resoluciones firmes o que agotan la vía administrativa, obtenidas por las supervisiones regulares del 2014 (Resolución Subdirectoral N° 560-2018-OEFA/DFAI/SFEM) y 2015 (Resolución Directoral N° 230-2017-OEFA/DFSAI), se debe indicar que las conductas infractoras que se analizaron son distintas al presente caso; en tanto, son componentes y obligaciones ambientales diferentes.
55. Así tenemos que en la Resolución Subdirectoral N° 560-2018-OEFA/DFAI/SFEM del 7 de marzo del 2018, se analizaron dos (2) conductas detectadas en la supervisión regular del 2014 – en la que el administrado no habría evitado que el agua del canal de riego ingrese y se escurra por uno de los accesos del proyecto y, por otro lado, no habría almacenado la capa orgánica del suelo retirado de las plataformas – las cuales no tuvieron mérito de iniciar un PAS dado que fueron subsanadas conforme a lo dispuesto en el el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TUO de la LPAG y el numeral 15.2 del artículo 15° del Reglamento de Supervisión.
56. Incluso, de la revisión del Acta de Supervisión correspondiente a la supervisión regular del 2014 realizado el 11 de octubre de 2014, no se advirtió la vía de acceso materia de imputación. A continuación, se muestra la parte pertinente de dicha Acta, donde no existe coincidencia de ubicación respecto a los otros componentes que fueron verificados:





Acta de supervisión del 11 de octubre de 2014

COMPONENTES VERIFICADOS EN CAMPO			
N°	LOCALIZACIÓN UTM (WGS 84) ZONA (17 / 18 / 19)		DESCRIPCIÓN
	NORTE	ESTE	
1	8095688	364718	Via de acceso al proyecto
2	8095763	364936	Poza de tierra
3	8095604	365135	Reservorio
4	8095714	366091	Plataforma N° 3 con sondaje SPD-DDH-004
5	8095376	365969	Plataforma N° 1 con sondajes SPD-DDH-001 y SPD-DDH-002
6	8095556	365825	Via de acceso a plataforma N° 3 con sondaje SPD-DDH-004
7	8088138	379496	Via de acceso a plataforma N° 1 con sondajes SPD-DDH-001 y SPD-DDH-002
8	8095816	365546	Plataforma N° 7 sin sondaje
9	8095535	365521	Via de acceso a plataforma N° 7

57. Respecto a la Resolución Directoral N° 230-2017-OEFA/DFSAI del 13 de febrero del 2017, es necesario señalar que se analizaron cinco (5) conductas detectadas en la supervisión regular del 2015, las cuales se detallan a continuación:

N°	Hecho imputado	Norma supuestamente incumplida	Norma tipificadora aplicable	Eventual sanción
1	El titular minero no habría cerrado las plataformas de perforación N° 1, 2 y 14, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental.	Literales a) <sup>32</sup> y c) <sup>33</sup> del Numeral 7.2 del Artículo 7° del Reglamento Ambiental para las Actividades de Exploración Minera, aprobado por Decreto Supremo N° 020-2008-EM, en concordancia con el Artículo 24° de la LGA, el Artículo 15° de la Ley del SEIA y el Artículo 29° del Reglamento de la Ley del SEIA.	Numeral 2.2 del Rubro 2 del Cuadro de Tipificación de Infracciones y la Escala de Sanciones vinculadas con los instrumentos de gestión ambiental y el desarrollo de actividades en Zonas Prohibidas, Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD.	De 10 a 1000 UIT
2	El titular minero no habría cerrado los accesos hacia las plataformas de perforación N° 1, 2 y	Literales a) y c) del Numeral 7.2 del Artículo 7° del Reglamento Ambiental para las Actividades de Exploración Minera,	Numeral 2.2 del Rubro 2 del Cuadro de Tipificación de Infracciones y la Escala de Sanciones	De 10 a 1000 UIT

32

Reglamento Ambiental para las Actividades de Exploración Minera, aprobado mediante Decreto Supremo N° 020-2008-EM

"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".

33

Reglamento Ambiental para las Actividades de Exploración Minera, aprobado por Decreto Supremo N° 020-2008-EM

"Artículo 7°.- Obligaciones del titular

(...)

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

(...)

c) Ejecutar las medidas de cierre y post cierre correspondientes".





	14, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental.	aprobado por Decreto Supremo N° 020-2008-EM, 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.	vinculadas con los instrumentos de gestión ambiental y el desarrollo de actividades en Zonas Prohibidas, Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD.	
3	El titular minero habría construido una plataforma de perforación (ubicada en coordenadas UTM - WGS84 N8095934, E365471), una vía de acceso y una poza de lodos, incumpliendo lo establecido 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 Decreto Supremo N° 020-2008-EM, en concordancia con el Artículo 24° de la LGA, el Artículo 15° de la Ley del SEIA y el Artículo 29° del Reglamento de la Ley del SEIA.	Numeral 2.2 del Rubro 2 del Cuadro de Tipificación de Infracciones y la Escala de Sanciones vinculadas con los instrumentos de gestión ambiental y el desarrollo de actividades en Zonas Prohibidas, Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD.	De 10 a 1000 UIT
4	El titular minero habría modificado la ubicación de la plataforma de perforación N° 1 en más de cincuenta (50) metros de la ubicación establecida en su instrumento de gestión ambiental.	Literal a) del Numeral 7.2 del Artículo 7° y Artículo 16° <sup>34</sup> del Reglamento Ambiental para las Actividades de Exploración Minera, aprobado por Decreto Supremo N° 020-2008-EM, en concordancia con el Artículo 24° de la LGA, el Artículo 15° de la Ley del SEIA y el Artículo 29° del Reglamento de la Ley del SEIA.	Numeral 2.2 del Rubro 2 del Cuadro de Tipificación de Infracciones y la Escala de Sanciones vinculadas con los instrumentos de gestión ambiental y el desarrollo de actividades en Zonas Prohibidas, Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD.	De 10 a 1000 UIT
5	El titular minero no habría comunicado en forma previa y por escrito al OEFA el inicio de sus actividades de exploración minera en el proyecto de exploración "San Pedro".	Artículo 17° <sup>35</sup> Reglamento Ambiental para las Actividades de Exploración Minera aprobado mediante Decreto Supremo N° 020-2008-EM	Numeral 1.5 del Rubro 1 del Anexo 1, Tipificación de Infracciones y la Escala de Multas y Sanciones, Resolución de Consejo Directivo del Osinergmin N° 211-2009-OS/CD	Hasta 20 UIT



34

Reglamento Ambiental para las Actividades de Exploración Minera, aprobado mediante Decreto Supremo N° 020-2008-EM

**"Artículo 16°.- Variación por cuestiones operativas"**

Las plataformas de perforación consideradas en el estudio ambiental aprobado, deben ser instaladas en la ubicación aprobada por la DGAAM, pudiendo el titular variar su ubicación a una distancia no mayor de 50 metros lineales, sin requerir la aprobación de la autoridad. La ubicación de instalaciones, incluyendo las plataformas, en cualquiera de los lugares indicados en el artículo 31, debe ser evaluada y aprobada por la autoridad, en todos los casos, sin excepción, mediante el procedimiento señalado en el Artículo 32° o a través de la modificación del estudio correspondiente a la Categoría II, según corresponda".

35

Reglamento Ambiental para las Actividades de Exploración Minera, aprobado mediante Decreto Supremo N° 020-2008-EM

**"Artículo 17°.- Informe sobre actividades de exploración"**

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

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







- 58. De las cinco (5) imputaciones, las cuatro (4) primeras – referidas a las medidas de cierre y a la implementación de plataformas y accesos no aprobados – fueron archivados, mientras que la quinta conducta – relacionada a la ausencia de comunicación previa del inicio de actividades del proyecto de exploración – se declaró responsabilidad del administrado. Cabe acotar que en la Resolución Directoral N° 230-2017-OEFA/DFSAI no se ordenaron medidas correctivas.
- 59. Asimismo, las componentes que se analizaron en Resolución Directoral N° 230-2017-OEFA/DFSAI no coinciden con el acceso materia del presente recurso de reconsideración. Así se puede corroborar en el Acta de Supervisión respectiva que se copia a continuación:

Acta de supervisión del 5 al 6 de octubre de 2015

N°	LOCALIZACIÓN UTM (WGS 84) ZONA 19		INSTALACIONES, ÁREAS Y/O COMPONENTES VERIFICADOS
	NORTE	ESTE	
1	8096134	365546	Plataforma 5.
2	8096135	365805	Plataforma 6.
3	8095886	366194	Plataforma 10.
4	8095691	366174	Plataforma 2.
5	8095735	366197	Poza de captación de lodos de la Plataforma 2.
6	8095714	366090	Plataforma 14.
7	8095634	366044	Plataforma 13.
8	8095376	365666	Plataforma 1.
9	8095934	365471	Plataforma sin sondaje.
10	8095935	365467	Poza de captación de lodos de la Plataforma sin sondaje (Ítem N° 9 de la presente Acta de Supervisión Directa)



Handwritten signature







N°	HALLAZGOS
1	En las Coordenadas UTM WGS 84 (Zona 19) N 8095735 y E 365197, se observa que la poza de captación de lodos de la Plataforma 2, se encuentra abierta.
2	En las Coordenadas UTM WGS 84 (Zona 19) N 8095934 y E 365471, se observa una plataforma sin sondaje que tiene el talud de corte expuesto.
3	En las Coordenadas UTM WGS 84 (Zona 19) N 8095906 y E 365424, punto referencial de la vía de acceso (de aproximadamente 650 metros) a la plataforma sin sondaje (Coordenadas UTM WGS 84, Zona 19, N 8095906 y E 365424), se observa la erosión y desprendimiento del talud de corte.
4	En las Coordenadas UTM WGS 84 (Zona 19) N 8095905 y E 365467, se observa que la poza de captación de lodos de la Plataforma sin sondaje (Coordenadas UTM WGS 84, Zona 19, N 8095906 y E 365424), se encuentra abierta.

60. En ese sentido, al haberse demostrado que en las supervisiones regulares del 2014 y 2015 no se detectó y no se analizó a través de un PAS la vía de acceso del presente caso, se debe desvirtuar el argumento señalado por el administrado en este extremo.
61. Ahora bien, el administrado agregó que en la Resolución Directoral N° 230-2017-OEFA/DFSAI se archivó la imputación referida a la ejecución de una vía de acceso no contemplada atendiendo a la transferencia de componentes realizada a la citada Comunidad; dicho esto, el administrado considera que no puede variar de criterio en aplicación del principio de predictibilidad o confianza legítima establecido en el TUO de la LPAG.
62. El principio de predictibilidad señalado en el numeral 1.15 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG<sup>36</sup> menciona que las actuaciones de la autoridad administrativa son congruentes con las expectativas legítimas de los administrados razonablemente generadas por la práctica y los antecedentes administrativos, salvo que por las razones que se expliquen, por escrito decida apartarse de ellos; teniendo en cuenta ello, la autoridad administrativa no puede variar irrazonablemente e inmotivadamente la interpretación de las normas.
63. De acuerdo al citado principio, las autoridades administrativas se encuentran vinculadas por la práctica y los antecedentes administrativos, salvo que decida apartarse de ellos, mediante una justificación; en aras de no vulnerar el principio de seguridad jurídica.

<sup>36</sup> Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS.

**Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo**

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

**1.15. Principio de predictibilidad o de confianza legítima.** - La autoridad administrativa brinda a los administrados o sus representantes información veraz, completa y confiable sobre cada procedimiento a su cargo, de modo tal que, en todo momento, el administrado pueda tener una comprensión cierta sobre los requisitos, trámites, duración estimada y resultados posibles que se podrían obtener.

Las actuaciones de la autoridad administrativa son congruentes con las expectativas legítimas de los administrados razonablemente generadas por la práctica y los antecedentes administrativos, salvo que por las razones que se expliciten, por escrito, decida apartarse de ellos.

La autoridad administrativa se somete al ordenamiento jurídico vigente y no puede actuar arbitrariamente. En tal sentido, la autoridad administrativa no puede variar irrazonable e inmotivadamente la interpretación de las normas aplicables."







64. Al respecto, MORON URBINA señala que dicho principio exige un "respeto a resolver siguiendo los antecedentes de criterios institucionales a despecho de las personas que ocupan los cargos, **el seguimiento a los precedentes de interpretaciones en casos similares y un apartamiento excepcional debidamente justificado**<sup>37</sup>".
65. Sobre el particular, es cierto que en la tercera conducta infractora referida a la ejecución de un componente no contemplado en su instrumento de gestión ambiental fue archivada en la Resolución Directoral No. 230-2017-OEFA/DFSAI tomando en consideración la transferencia realizada a la Comunidad; sin embargo, como se ha mencionado anteriormente, el acceso analizado en dicha resolución es distinto al analizado en este caso. Asimismo, en el presente caso, no se ha acreditado que el acceso materia de análisis haya sido transferido a la Comunidad.
66. Adicionalmente, el análisis realizado en la Resolución Directoral N° 230-2017-OEFA/DFSAI, corresponde a hechos detectados durante el año 2015, lo cuales son distintos al hecho materia de análisis en el presente PAS; y la Autoridad Decisora evaluó los medios probatorios presentados por el administrado en dicha oportunidad y para ese caso concreto consideró la solicitud de transferencia de la Comunidad y los acuerdos de transferencia de componentes del proyecto San Pedro como eximentes de responsabilidad por subsanación voluntaria.
67. Por el contrario, en el presente PAS, se ha analizado el contenido de los acuerdos o documentos presentados por el administrado que habría suscrito con la Comunidad a fin de determinar su incidencia respecto al hecho imputado materia de análisis del presente PAS, respecto de lo cual no se ha acreditado que el acceso supervisado haya sido transferido a la comunidad; y, también en el presente caso se ha tomado en cuenta la naturaleza de la conducta infractora (implementación de un componente no contemplado), la cual no resulta subsanable.
68. En esa misma línea, el Tribunal de Fiscalización Ambiental mediante Resolución N° 046-2018-OEFA/TFA-SMEPIM del 1 de marzo del 2018<sup>38</sup>, determinó que toda conducta infractora de implementación de componentes no contemplados en un instrumento de gestión ambiental por naturaleza es insubsanable porque se ha incumplido una obligación legal de carácter preventivo.
69. En atención a lo anterior, en el presente caso se encuentra debidamente justificada la determinación de responsabilidad del administrado respecto a la ejecución de un componente no contemplado; conducta que por su naturaleza no es subsanable.
70. Al respecto, es importante indicar que de conformidad a lo dispuesto en el numeral 4.3 del artículo 4° del RPAS, la autoridad decisora es competente para determinar la existencia de responsabilidad administrativa, imponer sanciones, dictar medidas cautelares y correctivas, lo cual conlleva a la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos del OEFA a realizar una valoración sistemática de los medios probatorios, así como las normas de protección ambiental.



<sup>37</sup> MORÓN URBINA, Juan Carlos. En "Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General, Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444". Lima: 2017, Tomo I. pp. 126 – 127.

Disponible en: [https://www.oefa.gob.pe/?wpfb\\_dl=27153](https://www.oefa.gob.pe/?wpfb_dl=27153)





71. En ese sentido, se concluye que en el presente caso no se vulnera el principio de predictibilidad o confianza legítima; por lo tanto, corresponde desvirtuar lo alegado por el administrado respecto de este extremo.

Sobre la variación de la conducta infractora

72. El administrado alegó que en la variación de la conducta infractora del PAS no se ha motivado el daño potencial a consecuencia de la implementación del componente materia de análisis. Al respecto, es importante señalar que este extremo del recurso de reconsideración no se ha presentado nueva prueba que lo sustente.
73. Sin perjuicio de lo señalado anteriormente, en la Resolución Directoral se ha pronunciado sobre ello mencionando que en los registros fotográficos de la vía de acceso se evidencia la existencia de vegetación a los costados de su recorrido y en las imágenes satelitales del componente se verifica cercanamente la existencia de un cuerpo de agua (quebrada); demostrándose así el daño potencial al ambiente, en particular, a la flora y al agua. Además, se acotó que en el artículo 7° del RPAS del OEFA señala que la variación de imputación puede ocurrir en cualquier etapa del PAS antes de la emisión de la resolución final. De ello, se advierte que la resolución que varía la norma tipificadora no determina responsabilidad administrativa, sanción, medidas correctivas ni medidas cautelares; por el contrario, es un acto que carece de contenido decisorio y voluntad resolutoria sobre el fondo<sup>39</sup>.
74. De manera complementaria se debe indicar que en el ámbito del daño potencial no requiere la probanza de una afectación concreta al ambiente (flora, fauna, suelo, agua y salud), sino, que la comisión de la infracción genere un riesgo. Así, en el presente caso, con la construcción de un acceso no autorizado se alteró el paisaje natural el paisaje natural del área y de los ecosistemas producto de la remoción del suelo; adicionalmente, su falta de cierre conlleva a la erosión eólica del suelo en épocas secas y su erosión hídrica ante precipitaciones pluviales que se presenten en la zona. Tales aspectos que no han sido evaluados en la certificación ambiental por la autoridad competente a efectos de establecer medidas que permita mitigar su impacto.
75. De acuerdo a lo anterior, se debe desvirtuar dicho alegato. En tanto que no ha existido una ausencia de motivación en la variación de la conducta infractora efectuada en el trámite del PAS.
76. En base a lo expuesto, corresponde **declarar infundado el recurso de reconsideración interpuesto por el administrado contra lo resuelto en la Resolución Directoral N° 2645-2018-OEFA/DFAI.**

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, modificado 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 - OEFA, aprobado mediante Decreto Supremo N° 013-2007-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 4° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del

<sup>39</sup> Jorge Danós Ordoñez. "La impugnación de los Actos de Trámite en el Procedimiento Administrativo y la Queja". *Revista de Derecho & Sociedad*. Año VXIII, N° 28, 2007, p. 268 y 269, Lima.





PERÚ

Ministerio  
del Ambiente

Organismo de  
Evaluación y  
Fiscalización Ambiental

Expediente N° 0835-2018-OEFA/DFAI/PAS

OEFA, aprobado por Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD;

**SE RESUELVE:**

**Artículo 1°.-** Declarar **INFUNDADO** el recurso de reconsideración interpuesto por **Sumitomo Metal Mining Perú S.A.** contra la Resolución Directoral N° 2645-2018-OEFA/DFAI, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

**Artículo 2°.-** Informar a **Sumitomo Metal Mining Perú S.A.** que contra la presente Resolución es posible la interposición del recurso administrativo de apelación ante la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos, dentro del plazo de quince (15) días hábiles contados a partir del día siguiente de notificada la presente, de acuerdo con lo establecido en el numeral 216.2 del artículo 216° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo N° 006-2017-JUS<sup>40</sup>.

Regístrese y comuníquese,

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



EIMC/jdv/abm-jts

<sup>40</sup> Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo N° 006-2017-JUS  
"Artículo 216°.- Recursos administrativos

[...]

216.2 El término para la interposición de los recursos es de quince (15) días perentorios, [...].