



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

RESOLUCIÓN N° 228-2019-OEFA/TFA-SMEPIM

EXPEDIENTE N° : 331-2018-OEFA/DFAI/PAS

PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN Y APLICACIÓN DE INCENTIVOS

ADMINISTRADO : COMPAÑÍA MINERA LINCUNA S.A.

SECTOR : MINERÍA

APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 3104-2018-OEFA/DFAI

SUMILLA: *Se revoca la Resolución Directoral N° 3104-2018-OEFA/DFAI del 6 de diciembre de 2018, que declaró la responsabilidad administrativa de Compañía Minera Lincuna S.A. por la comisión de la conducta infractora descrita en el Cuadro N° 1 de la presente resolución; en consecuencia, corresponde archivar el presente procedimiento administrativo sancionador.*

Lima, 7 de mayo de 2019.

I. ANTECEDENTES

1. Compañía Minera Lincuna S.A.¹ (**Lincuna**) es titular de la Unidad Minera Huancapetí (**UM Huancapetí**), ubicada entre los distritos de La Merced y Ticapampa, provincias de Recuay y Aija, en el departamento de Áncash.
2. Mediante la Resolución Directoral N° 218-2012-MEM/AAM del 11 de julio de 2012, el Ministerio de Energía y Minas (**Minem**) aprobó el Estudio de Impacto Ambiental del proyecto "Ampliación de 350 TMD a 3,000 TMD de la UM Huancapetí" (en adelante, **EIA Huancapetí**).
3. Del 22 al 24 de setiembre de 2015, la Dirección de Supervisión (**DS**) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (**OEFA**) realizó una supervisión especial (**Supervisión Especial 2015**) en las instalaciones en la UM Huancapetí, durante la cual se detectaron hallazgos que se registraron en el Acta de Supervisión del 24 de setiembre de 2015 (**Acta de Supervisión**), el Informe de Supervisión Directa del 20 de julio de 2016² (**Informe de Supervisión**) y en el

¹ Registro Único de Contribuyente N° 20458538701.

² Archivo digital contenido en un disco compacto (CD) que obra en el folio 13.

Informe Técnico Acusatorio N° 3235-2016-OEFA/DS del 15 de noviembre de 2016³ (ITA).

4. Sobre la base de lo antes expuesto, mediante Resolución Subdirectoral N° 551-2018-OEFA-DFAI/SFEM⁴ del 5 de marzo de 2018, notificada el 6 de marzo del mismo año⁵, la Subdirección de Fiscalización en Energía y Minas (SFEM) de la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos (DFAI) del OEFA dispuso el inicio de un procedimiento administrativo sancionador contra Lincuna.
5. Luego de evaluar los descargos presentados por el administrado, mediante Resolución Directoral N° 3104-2018-OEFA/DFAI⁶ del 6 de diciembre de 2018, la DFAI declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Lincuna⁷, por la comisión de la siguiente conducta infractora:

Cuadro N° 1: Detalle de la conducta infractora

	Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
1	El titular minero no permitió el ingreso al personal del OEFA para el desarrollo de las actividades de supervisión en la	Numeral 31.1 del artículo 31° del Reglamento de Supervisión Directa del OEFA, aprobado por Resolución del Consejo Directivo N° 016-2015-	Numeral 2.3 del rubro 2 del Cuadro de Tipificación de infracciones y escala de sanciones vinculadas con la eficacia de la fiscalización ambiental, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 042-2013-OEFA/CD ⁹

³ Folios 1 al 12.

⁴ Folios 14 al 17.

⁵ Folio 18.

⁶ Folios 104 al 111. Notificado el 6 de diciembre de 2018 (folio 112).

⁷ En virtud de lo dispuesto en el artículo 19° de la Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 12 de julio de 2014.

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

En el marco de un enfoque preventivo de la política ambiental, establécese un plazo de tres (3) años contados a partir de la vigencia de la presente Ley, durante el cual el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA privilegiará las acciones orientadas a la prevención y corrección de la conducta infractora en materia ambiental.⁴

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

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

- a) Infracciones muy graves, que generen un daño real y muy grave a la vida y la salud de las personas. Dicha afectación deberá ser objetiva, individualizada y debidamente acreditada.
- b) Actividades que se realicen sin contar con el instrumento de gestión ambiental o la autorización de inicio de operaciones correspondientes, o en zonas prohibidas.
- c) Reincidencia, entendiéndose por tal la comisión de la misma infracción dentro de un período de seis (6) meses desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción.

⁹ **RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 042-2013-OEFA/CD, que aprueba el Cuadro de Tipificación de infracciones y escala de sanciones vinculadas con la eficacia de la fiscalización ambiental.**

Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
Unidad Minera Huancapetí.	IEFA/CD ⁸ (RCD N° 016-2015-OEFA/CD)	(Cuadro de Tipificación de Infracciones y Escala de Sanciones aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 042-2013-OEFA/CD).

Fuente: Resolución Subdirectoral N° 551-2018-OEFA-DFAI/SFEM
Elaboración: Tribunal de Fiscalización Ambiental (en adelante, TFA).

6. El 28 de diciembre de 2018, Lincuna interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 3104-2018-OEFA/DFAI¹⁰, reiterando lo señalado en sus descargos y argumentando lo siguiente:

- a) Durante la Supervisión Especial 2015, Lincuna no realizaba actividad en la UM Huancapetí, toda vez que se encontraba cesionada a favor de Compañía Minera Huancapetí S.A.C., conforme se advierte en las fotografías N° 6 y 8 del Informe de Supervisión, en las cuales se indican que personal de dicha empresa impidió el acceso de los supervisores del OEFA.
- b) La DFAI realiza una interpretación ilegal del artículo 22° del RPG y del principio de causalidad al confundir el término obligación con responsabilidad, pues traslada responsabilidad a Lincuna por un hecho ocurrido el 2015, a pesar que recién el año 2016 asumió responsabilidad por la UM Huancapetí.
- c) La resolución apelada resulta arbitraria e incurre en causal de nulidad al vulnerar el principio de responsabilidad, causalidad, interdicción de arbitrariedad y legalidad.
- d) Finalmente, reitera los argumentos formulados en sus descargos, en la cual aporta medios probatorios, a fin de demostrar que la empresa que realizaba actividad minera en la UM Huancapetí durante la Supervisión Regular 2015 era Compañía Minera Huancapetí S.A.C. y no Lincuna.

Infracción Base	Normativa Referencial	Calificación de la Gravedad de la infracción	Sanción Monetaria
2 OBLIGACIONES REFERIDAS A NO OBSTACULIZAR LA FUNCIÓN DE SUPERVISIÓN DIRECTA			
2.3	Negar el ingreso a las instalaciones o infraestructuras objeto de supervisión directa.	Numeral 20.1 del Artículo 20° del Reglamento de Supervisión Directa.	Grave De 2 a 200 UIT

⁸ Resolución de Consejo Directivo N° 016-2015-OEFA/CD, que aprueba el Reglamento de Supervisión Directa del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 28 de marzo de 2015.

Artículo 31°.- De las facilidades para el normal desarrollo de la supervisión

31.1 El administrado está obligado a brindar al supervisor todas las facilidades para el ingreso a las instalaciones objeto de supervisión, sin que medie dilación alguna para su inicio. En caso de no encontrarse en las instalaciones un representante del administrado, el personal encargado de permitir el ingreso a estas deberá facilitar el acceso al personal del OEFA en un plazo no mayor a quince (15) minutos

¹⁰ Folios 61 al 64.

- e) Por la conclusión de un contrato de cesión no se transfiere responsabilidad por hechos que determinen la comisión de actos ilegales o infracciones ocurridos durante la cesión, toda vez que la autoría de un hecho infractor y la consecuencia de este no puede ser objeto de transferencia a favor de una persona distinta. Asimismo, la conclusión de un contrato de cesión tampoco implica la transferencia de responsabilidades del cesionario al cedente.
- f) La cronología de hechos ocurridos es la siguiente:
- (i) El 23 de enero de 2010, la Dirección Regional de Minería de Ancash otorgó la concesión de beneficio Huancapetí 2009 a favor de Compañía Minera Huancapetí S.A.C.
 - (ii) El 07 de febrero de 2011, Compañía Minera Huancapetí S.A.C. transfirió de forma permanente la totalidad de la concesión de beneficio Huancapetí 2009 a favor de Lincuna, la cual fue inscrita en el Registro de Propiedad Inmueble de los Registros Públicos.
 - (iii) Cabe indicar que los efectos de dicha transferencia se encontraban sujetos a la condición suspensiva de la aprobación de un EIA para un proyecto de ampliación de la planta de beneficio (de 350 TMD a 3000 TMD), hecho que se produjo el 11 de agosto de 2012 y, además, la autorización para la construcción de la misma.
 - (iv) En la medida que no se contaba con la autorización para la construcción de la ampliación de la planta de beneficio, el 15 de enero de 2015, Lincuna celebró una cesión temporal de la concesión a favor de Compañía Minera Huancapetí S.A.C., para que pueda seguir realizando actividades, pues esta contaba con los instrumentos y autorizaciones necesarias que corresponden al pequeño productor minero.
 - (v) La conclusión de dicho contrato se produciría cuando Lincuna obtuviera la autorización para el funcionamiento de la ampliación de la planta de beneficio ampliada (3000 TMD), lo cual ocurrió el 14 de julio de 2016.
- g) En ese sentido, se advierte que Lincuna no tenía dominio sobre el hecho imputado, es decir, no tenía control de su propia acción, ni de terceros, ni de forma conjunta con los mismos y tampoco de ningún aparato organizado que realice la infracción; por lo que corresponde declarar la nulidad de la resolución de imputación de cargos y la que determina su responsabilidad.

II. COMPETENCIA

7. Mediante la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1013, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente (**Decreto Legislativo N° 1013**)¹¹, se crea el OEFA.

¹¹ DECRETO LEGISLATIVO N° 1013, que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente, publicado en el diario oficial El Peruano el 14 de mayo de 2008.

8. Según lo establecido en los artículos 6° y 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificada por la Ley N° 30011 (**Ley del SINEFA**)¹², el OEFA es un organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, adscrito al Ministerio del Ambiente y encargado de la fiscalización, supervisión, control y sanción en materia ambiental.
9. Asimismo, la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley del SINEFA dispone que, mediante Decreto Supremo, refrendado por los sectores involucrados, se establecerán las entidades cuyas funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción ambiental serán asumidas por el OEFA¹³.
10. Mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM¹⁴, se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental del

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

1. Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental

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

- ¹² **LEY N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental**, publicada en el diario oficial El Peruano el 5 de marzo de 2009, modificada por la Ley N° 30011, publicada en el diario oficial El Peruano el 26 de abril de 2013.

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

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

Artículo 11°.- Funciones generales

Son funciones generales del OEFA: (...)

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

- ¹³ **LEY N° 29325.**

Disposiciones Complementarias Finales

Primera.- Mediante Decreto Supremo refrendado por los Sectores involucrados, se establecerán las entidades cuyas funciones de evaluación, Supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental serán asumidas por el OEFA, así como el cronograma para la transferencia del respectivo acervo documentario, personal, bienes y recursos, de cada una de las entidades.

- ¹⁴ **DECRETO SUPREMO N° 001-2010-MINAM**, que aprueba el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del OSINERGMIN al OEFA, publicado en el diario oficial El Peruano el 21 de enero de 2010.

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

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

Osinerghmin¹⁵ al OEFA, y mediante Resolución N° 003-2010-OEFA/CD del 20 de julio de 2010¹⁶, se estableció que el OEFA asumiría las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de minería desde el 22 de julio de 2010.

11. Por otro lado, el artículo 10° de la Ley del SINEFA¹⁷ y los artículos 19° y 20° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2017-MINAN¹⁸, disponen que el TFA es el órgano encargado de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa del OEFA en materia de sus competencias.

III. PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL AL AMBIENTE

12. Previamente al planteamiento de las cuestiones controvertidas, esta Sala considera importante resaltar que el ambiente es el ámbito donde se desarrolla la vida y comprende elementos naturales, vivientes e inanimados, sociales y culturales existentes en un lugar y tiempo determinados, que influyen o

¹⁵ LEY N° 28964, Ley que transfiere competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras al OSINERG, publicada en el diario oficial El Peruano el 24 de enero de 2007.

Artículo 18°. - Referencia al OSINERG

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

¹⁶ RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 003-2010-OEFA/CD, que aprueba los aspectos objeto de la transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de minería entre el OSINERGMIN y el OEFA, publicada en el diario oficial El Peruano el 23 de julio de 2010.

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

¹⁷ LEY N° 29325.

Artículo 10°. - Tribunal de Fiscalización Ambiental

10.1 El Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) cuenta con un Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA) que ejerce funciones como última instancia administrativa. Lo resuelto por el TFA es de obligatorio cumplimiento y constituye precedente vinculante en materia ambiental, siempre que esta circunstancia se señale en la misma resolución, en cuyo caso debe ser publicada de acuerdo a ley.

¹⁸ DECRETO SUPREMO N° 013-2017-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, publicado en el diario oficial El Peruano el 21 de diciembre de 2017.

Artículo 19°. - Tribunal de Fiscalización Ambiental

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

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

Artículo 20°. - Funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental

El Tribunal de Fiscalización Ambiental tiene las siguientes funciones:

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

condicionan la vida humana y la de los demás seres vivos (plantas, animales y microorganismos)¹⁹.

13. En esa misma línea, en el numeral 2.3 del artículo 2° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente²⁰ (LGA), se prescribe que el ambiente comprende aquellos elementos físicos, químicos y biológicos de origen natural o antropogénico que, en forma individual o asociada, conforman el medio en el que se desarrolla la vida, siendo los factores que aseguran la salud individual y colectiva de las personas y la conservación de los recursos naturales, la diversidad biológica y el patrimonio cultural asociado a ellos, entre otros.
14. En tal situación, cuando las sociedades pierden su armonía con el entorno y perciben su degradación, surge el ambiente como un bien jurídico protegido. En ese contexto, cada Estado define cuánta protección otorga al ambiente y a los recursos naturales, pues el resultado de proteger tales bienes incide en el nivel de calidad de vida de las personas.
15. En el sistema jurídico nacional, el primer nivel de protección al ambiente es formal y viene dado por la elevación a rango constitucional de las normas que tutelan los bienes ambientales, lo cual ha dado origen al reconocimiento de una "Constitución Ecológica", dentro de la Constitución Política del Perú, que fija las relaciones entre el individuo, la sociedad y el ambiente²¹.
16. El segundo nivel de protección otorgado al ambiente es material y viene dado por su consideración: (i) como principio jurídico que irradia todo el ordenamiento jurídico; (ii) como derecho fundamental²² cuyo contenido esencial lo integra el derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida; y el derecho a que dicho ambiente se preserve²³; y, (iii) como conjunto de

¹⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC. Fundamento jurídico 27.

²⁰ LEY N° 28611, Ley General del Ambiente, publicada en el diario oficial El Peruano el 15 de octubre de 2005.

Artículo 2°. - Del ámbito (...)

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

²¹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC. Fundamento jurídico 33.

²² **CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ DE 1993.**

Artículo 2°. - Toda persona tiene derecho: (...)

22. A la paz, a la tranquilidad, al disfrute del tiempo libre y al descanso, así como a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida.

²³ Al respecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N° 03343-2007-PA/TC, fundamento jurídico 4, ha señalado lo siguiente, con relación al derecho a un ambiente equilibrado y adecuado:

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

obligaciones impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales²⁴.

17. Es importante destacar que en su dimensión como derecho fundamental el Tribunal Constitucional ha señalado que contiene los siguientes elementos²⁵: (i) el derecho a gozar de un medio ambiente equilibrado y adecuado, que comporta la facultad de las personas de disfrutar de un ambiente en el que sus componentes se desarrollan e interrelacionan de manera natural y armónica²⁶; y, (ii) el derecho a que el ambiente se preserve, el cual trae obligaciones ineludibles para los poderes públicos -de mantener los bienes ambientales en las condiciones adecuadas para su disfrute-, y obligaciones para los particulares, en especial de aquellos cuyas actividades económicas inciden directa o indirectamente en el medio ambiente; siendo que, dichas obligaciones se traducen, en: (ii.1) la obligación de respetar (no afectar el contenido protegido del derecho); y, (ii.2) la obligación de garantizar, promover, velar y, llegado el caso, de proteger y sancionar el incumplimiento de la primera obligación referida²⁷.
18. Como conjunto de obligaciones, la preservación de un ambiente sano y equilibrado impone a los particulares la obligación de adoptar medidas tendientes a prevenir, evitar o reparar los daños que sus actividades productivas causen o puedan causar al ambiente. Tales medidas se encuentran contempladas en el marco jurídico nacional que regula la protección del ambiente y en los respectivos instrumentos de gestión ambiental.
19. Sobre la base de este sustento constitucional, el Estado hace efectiva la protección al ambiente, frente al incumplimiento de la normativa ambiental, a través del ejercicio de la potestad sancionadora en el marco de un debido procedimiento administrativo, así como mediante la aplicación de tres grandes grupos de medidas: (i) medidas de reparación frente a daños ya producidos; (ii) medidas de prevención frente a riesgos conocidos antes que se produzcan; y, (iii) medidas de precaución frente a amenazas de daños desconocidos e inciertos²⁸.

²⁴ Sobre la triple dimensión de la protección al ambiente se puede revisar la Sentencia T-760/07 de la Corte Constitucional de Colombia, así como la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC.

²⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC. Fundamento jurídico 17.

²⁶ Al respecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC, fundamento jurídico 17, ha señalado lo siguiente, con relación al derecho a un ambiente equilibrado y adecuado:

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

²⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 05471-2013-PA/TC. Fundamento jurídico 7.

²⁸ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03048-2007-PA/TC. Fundamento jurídico 9.

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

IV. ADMISIBILIDAD

21. El recurso de apelación ha sido interpuesto dentro de los quince (15) días hábiles de notificado el acto impugnado y cumple con los requisitos previstos en los artículos 218° y 220° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General (TUO de la LPAG)²⁹, por lo que es admitido a trámite.

V. CUESTIÓN CONTROVERTIDA

22. Determinar si correspondía declarar la responsabilidad de Lincuna por la comisión de la infracción descrita en el cuadro N° 1 de la presente.

VI. ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN CONTROVERTIDA

23. Previamente al análisis de los argumentos expuestos por el administrado en su recurso de apelación, esta Sala considera importante exponer el marco normativo que regula el ejercicio de la función supervisora del OEFA.
24. Sobre el particular, en el artículo 20° del RCD N° 016-2015-OEFA/CD, aplicable al momento de la supervisión, se señala lo siguiente:

Artículo 31.- De las facilidades para el normal desarrollo de la supervisión

31.1 El administrado está obligado a brindar al supervisor todas las facilidades para el ingreso a las instalaciones objeto de supervisión, sin que medie dilación alguna para su inicio. En caso de no encontrarse en las instalaciones un representante del administrado, el personal encargado de permitir el ingreso a estas deberá facilitar el acceso al personal del OEFA en un plazo no mayor a quince (15) minutos. (Subrayado agregado)

25. Asimismo, en el literal c) del numeral 4.1 del artículo 4° de la Tipificación y Escala de Sanciones contenidas en la Resolución de Consejo Directivo N° 042-2013-OEFA/CD, se recoge lo siguiente:

²⁹ TUO de la LPAG aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, publicado el 25 de enero de 2019, en el Diario Oficial *El Peruano*.

Artículo 218°.- Recursos administrativos

218.1 Los recursos administrativos son:

- a) Recurso de reconsideración
- b) Recurso de apelación (...)

218.2 El término para la interposición de los recursos es de quince (15) días perentorios, y deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días. (...)

Artículo 220.- Recurso de apelación

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

Artículo 4.- Infracciones administrativas relacionadas con la obstaculización de la función de supervisión directa.

Constituyen infracciones administrativas relacionadas con la obstaculización de la función de supervisión directa: (...)

- c) Negar el ingreso a las instalaciones o infraestructura objeto de supervisión directa. La referida infracción es grave y será sancionada con una multa de dos (2) hasta doscientas (200) Unidades Impositivas Tributarias.

- 26. De lo expuesto, esta Sala considera que las disposiciones normativas antes señaladas imponen la obligación de los administrados sujetos a una fiscalización por parte del OEFA a permitir el ingreso a las instalaciones o infraestructura objeto de la referida acción de la autoridad fiscalizadora y brindar las facilidades para su desarrollo.
- 27. Sobre el particular, cabe tener en cuenta que conforme al artículo 15° de la Ley del SINEFA³⁰, el OEFA, directamente o a través de terceros, se encuentra habilitado para ejecutar las acciones necesarias para el desarrollo de sus funciones de fiscalización, para lo cual cuenta con la facultad de realizar fiscalizaciones sin previo aviso en aquellos establecimientos o lugares sujetos a fiscalización.
- 28. Respecto a la finalidad de la obligación del administrado de brindar facilidades para el normal desarrollo de las acciones de supervisión, cabe tener en cuenta que, conforme señala Tirado Barrera, el ingreso a locales sujetos a fiscalización es la más básica y recurrente de las potestades de inspección administrativa. Resulta fácilmente comprensible que la labor de inspección desarrollada por la administración pública requiere, con normalidad, el ingreso a los locales donde se desarrollan las actividades sujetas a su control o donde se ubiquen bienes o presten servicios vinculados con aquellas, con la finalidad de constatar directamente si en tales locales se cumplen con las exigencias legales que regulan el desarrollo de las actividades sujetas a control o fiscalización administrativa³¹.

Con relación a lo detectado durante la Supervisión Especial 2015

- 29. En el presente caso, de la revisión del Acta de Supervisión, se tiene que la DS constató los siguientes hechos:

³⁰ **Artículo 15.- Facultades de fiscalización**

El OEFA, directamente o a través de terceros, puede ejecutar las acciones necesarias para el desarrollo de sus funciones de fiscalización, para lo cual contará con las siguientes facultades:

- a. Realizar fiscalizaciones sin previo aviso en aquellos establecimientos o lugares sujetos a fiscalización.

³¹ TIRADO BARRERA, José Antonio. Reflexiones en torno a la potestad de inspección o fiscalización de la Administración Pública. En: *Derecho & Sociedad*. N° 37. Lima, PUCP: 2011. p. 256.

Acta de supervisión

N°	HALLAZGOS
1	Los representantes de Compañía Minera Huancapetí S.A.C. no permitieron el ingreso del equipo supervisor de OEFA a las instalaciones de la unidad minera Huancapetí.
Nota: Los hallazgos formulados en la presente Acta son redactados de forma objetiva y se sustentan en registros fotográficos, filmicos y en las declaraciones de los representantes del titular minero y de terceros que han participado en la supervisión, de ser el caso.	
N°	SUBSANACIÓN DE HALLAZGOS
	N.A.
ÍTEM	OCURRENCIAS ADICIONALES A LA SUPERVISIÓN
1	El 22 de setiembre de 2015, el equipo supervisor del OEFA se apersonó a las 08:30 horas en la garita principal de la unidad minera Huancapetí para dar inicio a la supervisión especial, siendo recibidos por el Ing. Fritz Salvador Surquillo, Jefe de Laboratorio Metalúrgico de Compañía Minera Huancapetí S.A.C., encargado interino. Tras las presentaciones de rigor, se explicó al encargado en mención, la razón y motivo de la supervisión especial, en el marco de lo aprobado en los instrumentos de gestión ambiental, autorizaciones y normativa vigente; sin embargo, pese a las explicaciones brindadas, el encargado antes mencionado no permitió el ingreso del equipo supervisor a las instalaciones de la unidad minera Huancapetí.
2	Se recurrió a la comisaría local para solicitar una Constatación Policial del hecho. Ante la presencia de los efectivos policiales en la unidad minera Huancapetí, el día 22 de setiembre de 2015 a las 13:15 horas, el Ing. Fritz Salvador Surquillo y el Sr. Jorge Verano Díaz (administrador), ambos representantes del titular minero, ratificaron su negativa de permitir el ingreso a la unidad minera Huancapetí. Se adjunta al presente documento el Acta de Constatación Policial emitida por la Comisaría PNP de Aija (XIII RPNP - HUARAZ), con Orden N° 6107411, emitida el 23 de setiembre de 2015.
3	Durante el período programado para la supervisión especial, se efectuó la verificación de las siguientes denuncias Ambientales: <ul style="list-style-type: none"> ✓ Código SINADA SC-0645-2014 (Registro N° 2014-E01-047077) ✓ Oficio (M) N° 001-2012-MPA/A (Registro N° 2012-E01-002196) ✓ Código SINADA ODAN-0011-2015 (Registro N° 2015-E01-040602)

30. Al respecto, cabe tener en cuenta que, conforme al artículo 167 del TUO de la LPAG, son reglas para la elaboración de actas: que las mismas señalen los nombres de los partícipes y que sean firmadas después de su actuación, entre otras³².
31. Asimismo, en el numeral 244.1 del artículo 244 del TUO de la LPAG, se señala como uno de los elementos mínimos del Acta de Fiscalización, se precise la negativa del administrado de identificarse y suscribir el acta. En esa línea, en el numeral 244.2 se menciona que las actas de fiscalización dejan constancia de los hechos verificados durante la diligencia, salvo prueba en contrario³³.

³²

TUO DE LA LPAG

Artículo 167. Elaboración de actas

167.1 Las declaraciones de los administrados, testigos y peritos son documentadas en un acta, cuya elaboración sigue las siguientes reglas:

1. El acta indica el lugar, fecha, nombres de los partícipes, objeto de la actuación y otras circunstancias relevantes, debiendo ser formulada, leída y firmada inmediatamente después de la actuación, por los declarantes, la autoridad administrativa y por los partícipes que quisieran hacer constar su manifestación.
2. Cuando las declaraciones o actuaciones fueren grabadas, por consenso entre la autoridad y los administrados, el acta puede ser concluida dentro del quinto día del acto, o de ser el caso, antes de la decisión final.
3. Los administrados pueden dejar constancia en el acta de las observaciones que estimen necesarias sobre lo acontecido durante la diligencia correspondiente.

167.2 En los procedimientos administrativos de fiscalización y supervisión, los administrados, además, pueden ofrecer pruebas respecto de los hechos documentados en el acta.

³³

TUO DE LA LPAG

32. En el mismo sentido, en el artículo 9 del Reglamento de Supervisión, aplicable al presente caso, se señala que, si el administrado o su personal se niega a suscribir el Acta de Supervisión, ello no enerva su validez, aunque debe dejarse constancia de ello³⁴.
33. Al respecto, Morón Urbina³⁵ considera que el hecho de no dejar constancia de que un administrado se ha rehusado a firmar el acta cuando ello ocurra, constituye una circunstancia que invalida dicho documento y que le resta mérito probatorio.
34. Partiendo del análisis realizado, se evidencia que, de haberse negado el administrado a suscribir el Acta de Supervisión, dicho incidente tuvo que ser necesariamente consignado por los supervisores del OEFA.
35. En el presente caso, de la revisión del Acta de Supervisión se advierte que la misma no ha sido suscrita por ningún representante del administrado, así como se ha omitido dejar constancia de que se haya negado a firmar la misma:

Artículo 244.- Contenido mínimo del Acta de Fiscalización.

244.1 El Acta de Fiscalización o documento que haga sus veces, es el documento que registra las verificaciones de los hechos constatados objetivamente y contiene como mínimo los siguientes datos: (...)

8. La negativa del administrado de identificarse y suscribir el acta.

244.2 Las Actas de Fiscalización dejan constancia de los hechos verificados durante la diligencia, salvo prueba en contrario.

³⁴ **REGLAMENTO DE SUPERVISIÓN, aprobado por RCD N° 005-2017-OEFA.**

Artículo 9.- De la acción de supervisión presencial

9.1 La acción de supervisión presencial se realiza en la unidad fiscalizable o en su área de influencia, sin previo aviso. En determinadas circunstancias y para garantizar la eficacia de la supervisión, la Autoridad de Supervisión, en un plazo razonable, podrá comunicar al administrado la fecha y hora en que se efectuará la acción de supervisión.

9.2 El supervisor debe elaborar el Acta de Supervisión, en el cual se describirá los hechos verificados en la acción de supervisión presencial, así como las incidencias ocurridas durante la acción de supervisión.

9.3 Al término de la acción de supervisión presencial, el Acta de Supervisión debe ser suscrita por el supervisor, el administrado o su personal que participó y, de ser el caso, los observadores, peritos y/o técnicos. Si el administrado o su personal se niega a suscribir el Acta de Supervisión, ello no enerva su validez, dejándose constancia de ello. El supervisor debe entregar una copia del Acta de Supervisión al administrado.

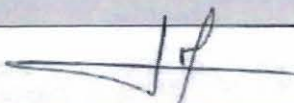
9.4 La ausencia del administrado o su personal en la unidad fiscalizable no impide el desarrollo de la acción de supervisión, pudiendo recabar la información y/o constatar los hechos relacionados con el cumplimiento de las obligaciones fiscalizables a través del Documento de Registro de Información, que será notificado al administrado.

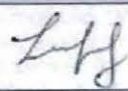
9.5 En el supuesto de que no se realice la acción de supervisión por obstaculización del administrado o su personal, se elabora un Acta de Supervisión donde se indicará este hecho.

9.6 En el supuesto que no se realice la acción de supervisión por causas ajenas al administrado, se elaborará un acta en la que se deje constancia del motivo que impidió su realización.

³⁵ El cumplimiento de estos elementos respaldará la confiabilidad de la constancia realizada por la autoridad, por lo que se impone su cumplimiento cauteloso y evidenciable. Por ello, serán circunstancias que invaliden el acta y le resten mérito probatorio, los defectos en la anotación del día de la situación que se documenta, contradicción en los hechos descritos, omitir la firma del administrado sin constar que se rehusó a firmar, la formulación del acta con desfase temporal excesivo respecto de las fechas de los hechos, no consignar el nombre de la autoridad responsable de la actividad, consignar borradores o enmendaduras.

MORÓN URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. 13era ed. Tomo I. Lima: Gaceta Jurídica, 2018. p. 734.

SUPERVISORES DEL OEFA	
	
NOMBRE: ING. JULIO TAPIA BARRIGA	NOMBRE:
D.N.I.: 06739021	D.N.I.:

APOYO TÉCNICO	
	
NOMBRE: ALEXANDER JOAQUÍN INCA ENRÍQUEZ	NOMBRE: LUIS GUSTAVO PANTOJA DÍAZ
D.N.I.: 70272724	D.N.I.: 46586604

REPRESENTANTES DEL ADMINISTRADO	
N.A.	N.A.
NOMBRE:	NOMBRE:
CARGO:	CARGO:
D.N.I.:	D.N.I.:

36. En ese sentido, siendo que el Acta de Supervisión no contiene los elementos esenciales para su constitución, la misma no puede ser considerada como medio idóneo y suficiente para acreditar la comisión de la conducta infractora imputada a Lincuna, como consecuencia de la Supervisión Especial 2015³⁶.
37. No obstante, en el caso concreto de la revisión de la Resolución Directoral N° 3104-2018-OEFA/DFAI, se advierte que la DFAI sustentó su pronunciamiento tomando como base el Acta de Supervisión, así como, en la constatación policial realizada el 22 de setiembre de 2019³⁷ y las fotografías del Informe de Supervisión.
38. Así, en este caso se advierte que se han presentado diversos elementos probatorios, declaraciones y hechos que requieren ser revisados conjuntamente, a fin de analizar la presunta configuración de la infracción imputada y la atribución de responsabilidad administrativa a Lincuna.
39. Conforme a ello, se advierte que, en el expediente administrativo, obra una constatación policial del 22 de setiembre de 2015 y diversas fotografías correspondientes a la Supervisión Especial 2015, tal como se muestra a continuación:

³⁶ Resolución N° 036-2019-OEFA/TFA-SMEPIN del 30 de enero 2019.

³⁷ Archivo digital contenido en un disco compacto (CD) que obra en el folio 13.

Constatación Policial

CONTENIDO

- EL SO3PNP IGNACIO CONDORI WILMER, DA CUENTA.- SIENDO LAS 12:10 HORAS APROXIMADAMENTE DEL DÍA 22SET15, POR DISPOSICIÓN DEL COMISARIO SECTORIAL PNP ALJA SOB.PNP ROSALES DIAZ FRANCISCO PABLO, A SOLICITUD DE LOS RECURRENTES, EN COMPAÑÍA DEL SO2 PNP TRIGOSO HERNANDEZ WILMAN Y A BORDO DEL VEHICULO POLICIAL DE PLACA KH-11539, SE CONSTITUYERON A LAS INSTALACIONES DE LA COMPAÑÍA MINERA LINCUNA-HUANCAPETI, CON LA FINALIDAD DE REALIZAR UNA CONSTATAción POLICIAL, YA QUE SEGÚN REFIERE LOS RECURRENTES, QUE LOS REPRESENTANTES DE LA COMPAÑÍA MINERA EN MENCIÓN, NO LES PERMITIÁN EL INGRESO PARA REALIZAR SUS LABORES PROPIAS DE SU FUNCIÓN, COMO REPRESENTANTES DEL ORGANISMO DE EVALUACIÓN Y FISCALIZACIÓN AMBIENTAL (OEFA) Y QUE EL MOTIVO DE SU VISITA ERA PARA REALIZAR LA SUPERVISIÓN ESPECIAL A LA UNIDAD MINERA HUANCAPETI DE LINCUNA, EN BASE AL ESTUDIO DE IMPACTO AMBIENTAL PARA LA AMPLIACIÓN DE 350 TONELADAS A 3000 TONELADAS DIARIAS., LA AUTORIZACIÓN PARA LA MODIFICACIÓN DE LA CONCESIÓN DE BENEFICIOS HUANCAPETI 2000, ASÍ COMO LA RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO NÚMERO 028-2013-OEFA/CD (NORMA QUE CONTEMPLA LA POTESTAD QUE TIENE LA OEFA, PARA EFECTUAR LAS SUPERVISIONES EN CASO DE CESIÓN MINERA)., INDICANDO LOS RECURRENTES QUE A HORAS 08:30, SE HABÍAN CONSTITUIDO A LA PLANTA PROCESADORA DE LA COMPAÑÍA MINERA HUANCAPETI, DONDE SE ENTREVISTARON CON EL SEÑOR SALVADOR SURQUILLO FRITZ, JEFE DE LABORATORIO METALÚRGICO QUIEN NO LES PERMITIÓ EL INGRESO ADUCIENDO QUE SON PEQUEÑA MINERÍA. 01.- CONSTITUIDOS EN LA PLANTA PROCESADORA HUANCAPETI, PERSONAL PNP SE ENTREVISTÓ CON EL JEFE DE LABORATORIO METALÚRGICO, SEÑOR SALVADOR SURQUILLO FRITZ, S/D/P/V, QUIEN DIJO SER TITULAR DEL DNI N° 09168940., EL MISMO QUE MANIFESTÓ QUE NO PERMITIRÁ EL INGRESO AL PERSONAL DE LA OEFA, TODA VEZ QUE LA EMPRESA MINERA HUANCAPETI ES PEQUEÑA MINERÍA Y QUE FUE SUPERVISADA EL DÍA 21SET15, POR LA DIRECCIÓN REGIONAL DE ENERGÍA Y MINAS (DREM), POR TAL MOTIVO PERSONAL DE LA OEFA, SE RETIRÓ DEL LUGAR, PROCEDIENDO A CONTINUAR CON SU RECORRIDO DE SUPERVISIÓN, CONSTITUYÉNDOSE A HORAS 14:03 AL LUGAR DENOMINADO ROMA IV, (COMPAÑÍA MINERA HUANCAPETI), CON EL MISMO PROPÓSITO DE SUPERVISIÓN Y OTROS PROPIAS DE SU FUNCIÓN YO ATRIBUCIONES, LUGAR DONDE NOS ENTREVISTAMOS CON EL SEÑOR RODRÍGUEZ MARCELO JULIAN CLÍMACO, CON DNI N° 42941639, SUPERVISOR DE VIGILANCIA, EL MISMO QUE COMUNICÓ AL SEÑOR JUAN VERANO DIAZ, ADMINISTRADOR DE LA EMPRESA MINERA HUANCAPETI,

QUIEN DE IGUAL MANERA NO PERMITIÓ EL INGRESO DEL PERSONAL DE LA OEFA, POR ORDENES SUPERIORES, ASIMISMO REFIERE QUE PARA QUE INGRESEN DEBEN DE CONVERSAR CON LOS REPRESENTANTES DE LINCUNA, LOS MISMO QUE SE ENCUENTRAN EN LA CIUDAD DE LIMA, ASIMISMO PRESENTO UNA DIRECTIVA DE LA EMPRESA MINERA HUANCAPETI, ENCARGADO DE LA ADMINISTRACIÓN, SOBRE UNA RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 026-2015, POR PARTE DEL MINISTERIO DE AMBIENTE, DONDE SEÑALA QUE TODO DERECHO MINERO CUYA TITULARIDAD OSTENTA NO SUPERA EL LÍMITE DE LAS 2.000 HECTÁREAS, ESTABLECIDO EN EL ARTÍCULO 91 DEL TEXTO ÚNICO, ORDENADA DE LA LEY GENERAL DE MINERÍA Y POR ENDE NO CORRESPONDE AL OEFA, REALIZAR LAS ACCIONES DE FISCALIZACIÓN AMBIENTAL DE SUS ACTIVIDADES MINERAS DE ACUERDO A LO ESTABLECIDO EN LAS REGLAS JURÍDICAS PARA LA APLICACIÓN DE LA LEY 29325, NO PERMITIENDO EL INGRESO POR TAL MOTIVO., ASIMISMO EL REPRESENTANTE JULIO CESAR TAPIA BARRIGA, LE MOSTRO Y DIÓ LECTURA A LA RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N°007-2013/ OEFA-CD, REGLAMENTO DE SUPERVISIÓN DIRECTA DEL ORGANISMO DE EVALUACIÓN Y FISCALIZACIÓN AMBIENTAL, DONDE EL ADMINISTRADOR INDICÓ NO DEJARÍA INGRESAR POR LAS RAZONES YA EXPUESTAS LÍNEAS ARRIBAS, PROCEDIENDO PERSONAL PNP, A RETIRARSE DEL LUGAR A HORAS 15:20 DEL MISMO DÍA, AL IGUAL QUE LOS RECURRENTES, CABE INDICAR QUE PERSONAL PNP, SE CONSTITUYÓ A LA PLANTA PROCESADORA DE HUANCAPETI, POR ENCONTRARSE A INMEDIACIONES Y A SOLICITUD DE LOS RECURRENTES QUIENES MANIFESTARON QUE TODA LA CONCESIÓN MINERA HUANCAPETI ES PARTE DE LA MINERA LINCUNA S.A, LA MISMA QUE TRATA DE LA EXTRACCIÓN, TRANSPORTE, PROCESAMIENTO Y DISPOSICIÓN DE RELAVES., ASIMISMO PARA REALIZAR DICHA CONSTATAción SE COMUNICÓ AL COMISARIO SECTORIAL DE LA COMISARIA SECTORIAL PNP RECUAY, QUIEN AUTORIZO E INDICÓ REMITIR POSTERIOR MENTE UNA COPIA A SU DEPENDENCIA POLICIAL. ES TODO LO QUE DOY CUENTA A USTED PARA LOS FINES DEL CASO.

Fotografías del Informe de Supervisión



Fotografía N° 4: Los supervisores del OEFA fueron recibidos en la garita principal por el Ing. Fritz Salvador Surquillo, Jefe de Laboratorio de Compañía Minera Huancapeti S.A.C., encargado interno de la unidad minera



Fotografía N° 5: Tras las presentaciones del caso y explicación del motivo de la visita, los supervisores del OEFA solicitan a los representantes de Compañía Minera Huancapeti S.A.C. el ingreso a las instalaciones para dar inicio a la supervisión especial programada



Fotografía N° 6: Los representantes de Compañía Minera Huancapeti S.A.C. se oponen al ingreso de los supervisores del OEFA, bajo el argumento de que quien opera la unidad es Compañía Minera Huancapeti S.A.C., que ésta pertenece al estrato de la pequeña minería y que, finalmente, desconocen la existencia de Compañía Minera Lacuna S.A.C.



Fotografía N° 7: Ante la negativa de los representantes de Compañía Minera Huancapeti S.A.C., los supervisores del OEFA acudieron a la Comisaría de Aija para solicitar el levantamiento de una Constatación Policial. En la vista fotográfica dos efectivos policiales conversan con el encargado interno de la unidad minera "Huancapeti"



Fotografía N° 8: Ante la presencia policial el encargado interno de la unidad minera reitera su negativa al ingreso de los supervisores del OEFA

40. Así, de la constancia policial y de las tomas fotográficas se desprende que durante la Supervisión Especial 2015, no se permitió el ingreso de personal de supervisión del OEFA a la UM Huancapetí; razón por la cual la DFAI determinó la responsabilidad administrativa de Lincuna.

Sobre el recurso de apelación del administrado

41. Lincuna alegó que durante la Supervisión Especial 2015, la UM Huancapetí se encontraba cesionada a favor de Compañía Minera Huancapetí S.A.C., siendo que personal de dicha empresa impidió el acceso de los supervisores del OEFA.
42. Sobre el particular, en virtud del principio de causalidad, previsto en el numeral 8 del artículo 248° del TUO de la LPAG³⁸, la responsabilidad debe recaer sobre quien realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción administrativa. Por tanto, en principio, la asunción de la responsabilidad debe corresponder a quien incurrió en la conducta prohibida por la Ley y no ser sancionado por hecho cometidos por otros.
43. Considerando que los procedimientos administrativos sancionadores tienen por finalidad determinar la ocurrencia de los hechos imputados a los administrados a título de infracción, de modo tal que acreditada su comisión se impongan las sanciones legalmente establecidas; la tramitación de los mismos debe, en principio, seguirse única y exclusivamente con aquel que incurrió en la comisión del ilícito administrativo sancionable.
44. Ahora bien, a efectos de determinar la correcta aplicación del principio de causalidad en el presente procedimiento, resulta importante precisar que, en el artículo 18° de la Ley del SINEFA³⁹, se establece la responsabilidad objetiva de los administrados por el incumplimiento de las obligaciones fiscalizables derivadas de los instrumentos de gestión ambiental, normas ambientales, así como de los mandatos o disposiciones emitidas por el OEFA.
45. Al respecto, cabe indicar que, según Peña Chacón:

(...) la responsabilidad ambiental objetiva encuentra asidero en las teorías clásicas del riesgo creado y riesgo provecho, por cuanto quien asumen un riesgo donde exista peligrosidad, debe responder por todos los daños causados por dicha peligrosidad, incluyendo si la conducta es lícita, de esta forma, la asunción de riesgo

³⁸ TUO de la LPAG.

Artículo 248° - Principios de la potestad sancionadora administrativa

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

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

³⁹ LSINEFA.

Artículo 18° - Responsabilidad objetiva

Los administrados son responsables objetivamente por el incumplimiento de obligaciones derivadas de los instrumentos de gestión ambiental, así como de las normas ambientales y de los mandatos o disposiciones emitidas por el OEFA.

de una actividad intrínsecamente peligrosa no podría bajo ninguna circunstancia corresponder a la víctima ni a la sociedad, sino a los responsables de la misma⁴⁰.

46. Asimismo, cabe agregar que según Martín Mateo⁴¹:

La objetivación de la responsabilidad tiene un campo extraordinariamente propicio en las relaciones reguladas por el Derecho Ambiental en cuanto que efectivamente buena parte de los daños causados al perturbarse los elementos ambientales, tienen carácter ocasional y son producto de fallos en los dispositivos técnicos de control.

47. Con relación a la cesión de los derechos mineros, el artículo 166° del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 014-92-EM, señala que el concesionario minero podrá entregar su concesión a terceros, siendo que el cesionario se sustituye en todos los derechos y obligaciones del cedente:

Artículo 166.- El concesionario podrá entregar su concesión minera, de beneficio, labor general o transporte minero a tercero, percibiendo una compensación.
El cesionario se sustituye por este contrato en todos los derechos y obligaciones que tiene el cedente. (Subrayado agregado)

48. En esa línea, el artículo 22° del 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 (RPGA)⁴² establece que el adquirente o cesionario queda obligado a partir de la transferencia a cumplir con todas las obligaciones y compromisos ambientales establecidas en el instrumento de gestión ambiental que le haya sido aprobado a su transferente o cedente, así como las que resulten aplicables a dicha actividad, de acuerdo al marco legal vigente:

⁴⁰ PEÑA CHACÓN, Mario, *Daño responsabilidad y reparación ambiental*. Disponible en: <http://cmsdata.iucn.org/downloads/cel10_penachacon03.pdf>. Consulta: 22 de junio de 2018.

⁴¹ MARTÍN MATEO, Ramón, *Derecho Ambiental*, Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1977, p 112

⁴² **DECRETO SUPREMO N° 040-2014-EM, Reglamento de Protección y Gestión Ambiental para las actividades de Exploración, Beneficio, Labor General, Transporte y Almacenamiento Minero**, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 12 de noviembre de 2014
Artículo 22.- De la subsistencia de las obligaciones ambientales en la transferencia de los derechos mineros

En caso que el titular de actividad minera transfiera o ceda sus derechos mineros, lo cual debe estar debidamente inscrito en los registros públicos, el adquirente o cesionario -independientemente de su condición o calificación- queda obligado a partir de la transferencia, a ejecutar las obligaciones y compromisos ambientales dentro de los límites y plazos que se hayan aprobado en el instrumento de gestión ambiental al transferente o cedente, así como las que resulten aplicables a dicha actividad, de acuerdo al marco legal vigente. En tales casos y para efecto de formalizar la titularidad, el adquirente o cesionario deberá remitir la comunicación documentada que sustente la transferencia a la DGAAM. Dichas obligaciones y compromisos también subsisten en caso de fusión, escisión o cualquier tipo de reorganización societaria o cambio de titular o transferencia de instalaciones en el caso del almacenamiento de minerales.

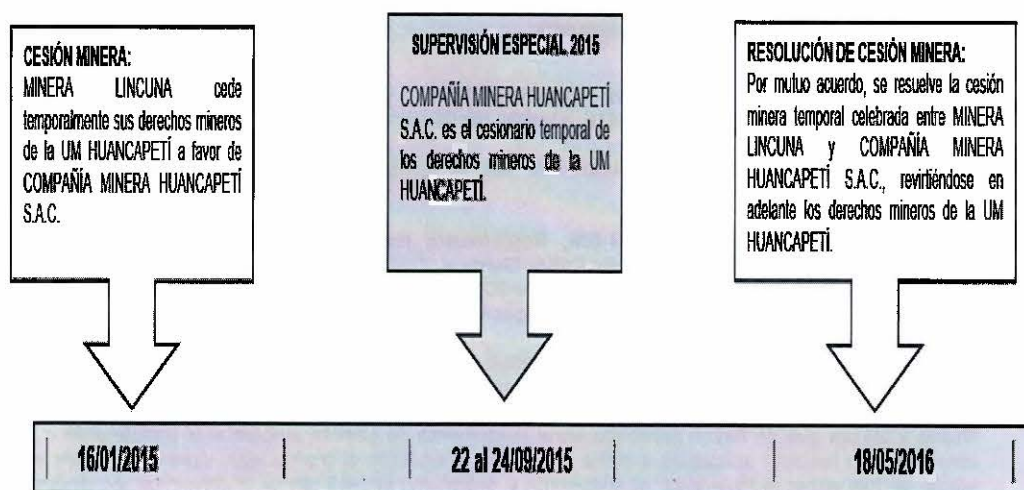
En los casos de quiebra, reestructuración, liquidación u otros de naturaleza similar, las obligaciones ambientales subsisten conforme a la aplicación de la normatividad específica para tales casos.

En los casos que sólo se transfieran o cesión en las concesiones mineras o la concesión de beneficio de un proyecto minero para el desarrollo de actividades de explotación y beneficio, por las que se aprobó un solo instrumento de gestión ambiental, el adquirente o cesionario podrá utilizar la certificación ambiental, en la medida que previamente se modifique el instrumento de gestión ambiental y que las actividades mineras puedan desarrollarse de manera independiente.

Artículo 22.- De la subsistencia de las obligaciones ambientales en la transferencia de los derechos mineros

En caso que el titular de actividad minera transfiera o ceda sus derechos mineros, lo cual debe estar debidamente inscrito en los registros públicos, el adquirente o cesionario -independientemente de su condición o calificación- queda obligado a partir de la transferencia, a ejecutar las obligaciones y compromisos ambientales dentro de los límites y plazos que se hayan aprobado en el instrumento de gestión ambiental al transferente o cedente, así como las que resulten aplicables a dicha actividad, de acuerdo al marco legal vigente. (...) (Subrayado agregado)

49. Sobre el particular, este Colegiado considera que la regla contenida en el artículo 22° del RPGA no puede ser interpretada por la DFAI como un mecanismo para atribuirle responsabilidad al actual titular de los derechos mineros por la comisión de conductas infractoras activas u omisivas incurridas por quien en su momento realizaba la actividad minera en su calidad de cesionario minero.
50. Por el contrario, las citadas normas establecen, como regla, que es el cesionario minero, beneficiario o adquirente de los derechos mineros quien deberá cumplir con la normatividad ambiental vigente y también con los compromisos ambientales, siendo que el cesionario minero siempre deberá ser responsable por los actos propios, debiendo responder por las conductas infractoras en las que incurriese durante su actividad.
51. Ahora bien, de la revisión y el análisis de los actuados que obran en el expediente, se ha elaborado la siguiente línea de tiempo a fin de ilustrar las principales ocurrencias relacionadas al administrado, durante la tramitación del presente procedimiento administrativo sancionador:



Elaboración: TFA

52. Al respecto, se observa que, el 1 de enero de 2015, Compañía Minera Huancapetí S.A.C. celebró con Lincuna un Contrato de Cesión Minera⁴³ de la Concesión Huancapetí 2009 –dentro de la cual se encuentra la UM Huancapetí–, el cual fue inscrito en los Registros Públicos de la Superintendencia de Registros Públicos (Sunarp) el 16 de enero del mismo año⁴⁴, con el objeto que Compañía Minera Huancapetí S.A.C. adquiriera, como cesionario minero, los derechos y obligaciones de Lincuna, respecto de, entre otras concesiones, de la UM Huancapetí.
53. Sobre el particular, de la revisión de la cláusula tercera del referido contrato, se advierte que la vigencia del Contrato de Cesión minera se extendería hasta que Lincuna obtenga todos los permisos necesarios para explotar directamente la concesión de beneficio y/o transcurrido un plazo de 7 meses de celebrado, lo que ocurra primero.
54. Posteriormente, el 10 de setiembre de 2015, Compañía Minera Huancapetí S.A.C. y Lincuna acuerdan prorrogar el plazo de vigencia por 5 meses adicionales, contados desde el 7 de agosto de 2015, o cuando Lincuna obtenga todos los permisos necesarios para explotar directamente la concesión minera, lo que ocurra primero. Dicha prórroga fue inscrita en los Registros Públicos de la Sunarp el 11 de setiembre del mismo año⁴⁵.
55. Finalmente, el 18 de mayo de 2016, Compañía Minera Huancapetí S.A.C. y Lincuna resuelven por mutuo disenso el Contrato de Cesión Minera, la cual se hace efectiva a partir de su suscripción. Dicha resolución contractual fue inscrita en los Registros Públicos de la Sunarp el 18 de mayo del mismo año⁴⁶.
56. En ese orden de ideas, este Colegiado verifica que, durante la Supervisión Especial 2015, Compañía Minera Huancapetí S.A.C. era el cesionario de los derechos mineros de la UM Huancapetí y, conforme a lo desarrollado en los considerandos precedentes, el responsable de no permitir el ingreso al personal del OEFA para el desarrollo de las actividades de supervisión.
57. En efecto, de la revisión de la Constatación Policial del 22 de setiembre de 2015 y de la descripción de las fotografías N^{os} 6 y 7 del Informe de Supervisión, se verifica que durante la Supervisión Regular 2015, como se aprecia del numeral 39 de la presente resolución, los presuntos incumplimientos de obligaciones ambientales detectados durante dicha diligencia no fueron realizados por Lincuna.

⁴³ Ahora bien, de conformidad con lo establecido en el artículo 166° del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, aprobado mediante Decreto Supremo N° 014-92-EM (en adelante, TUO de la Ley General de Minería), por efectos del contrato de cesión el cesionario se sustituye en todos los derechos y obligaciones que tiene el cedente.

⁴⁴ Folio 36.

⁴⁵ Folio 37.

⁴⁶ Folio 38.

58. Al respecto, en el numeral 6.3 del artículo 6° del TUO de la LPAG⁴⁷ se establece que no constituye causal de nulidad el hecho de que el superior jerárquico de la autoridad que emitió el acto que se impugna tenga una apreciación distinta respecto de la aplicación o interpretación contenida en dicho acto⁴⁸.

59. Sobre el particular, Morón Urbina⁴⁹ señala:

(...) en el plano de fortalecer a la falta o insuficiencia de motivación como causal de nulidad de un acto administrativo, se precisa que no constituye causal de nulidad el hecho de que el superior jerárquico de la autoridad emisora del acto tenga una apreciación distinta, debiendo en base a ello proceder a estimar total o parcialmente el recurso presentado contra ese acto impugnado. La idea es que, si existe únicamente una discrepancia de la autoridad superior con la motivación de la primera instancia, corresponde estimar parcial o totalmente el recurso presentado contra el acto impugnado y no declarar la nulidad del acto y reenviarlo a la primera instancia para una nueva decisión.

60. En consecuencia, corresponde revocar la resolución directoral venida en grado, que declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Lincuna por la comisión de la conducta infractora detallada en el Cuadro N° 1 de la presente resolución.

61. Finalmente, corresponde indicar que carece de objeto emitir pronunciamiento respecto de los demás argumentos alegados por Lincuna en su recurso de apelación.

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

⁴⁷ TUO de la LPAG

Artículo 6.- Motivación del acto administrativo (...)

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

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

⁴⁸ Conforme se ha señalado, entre otros pronunciamientos, en la Resolución N° 214-2018-OEFA/TFA-SMEPIM.

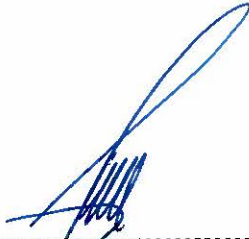
⁴⁹ MORON ÚRBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Tomo I. 13era ed. Lima: Gaceta Jurídica, 2018. p. 240.

SE RESUELVE:

PRIMERO. – **REVOCAR** la Resolución Directoral N° 3104-2018-OEFA/DFAI del 6 de diciembre de 2018, que declaró la responsabilidad administrativa de Compañía Minera Lincuna S.A. por la comisión de la infracción descrita en el Cuadro N° 1 de la presente resolución; en consecuencia, **ARCHIVAR** el presente procedimiento administrativo sancionador, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la misma, quedando agotada la vía administrativa.

SEGUNDO. - Notificar la presente resolución a Compañía Minera Lincuna S.A. y remitir el expediente a la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos del OEFA para los fines correspondientes.

Regístrese y comuníquese.



.....
CARLA LORENA PEGORARI RODRÍGUEZ
Presidente
Sala Especializada en Minería, Energía,
Pesquería e Industria Manufacturera
Tribunal de Fiscalización Ambiental



.....
MARCOS MARTIN YUI PUNIN
Vocal
Sala Especializada en Minería, Energía,
Pesquería e Industria Manufacturera
Tribunal de Fiscalización Ambiental






.....
HEBERT TASSANO VELAOCHAGA
Vocal

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



.....
MARY ROJAS CUESTA
Vocal

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



.....
RICARDO HERNAN IBERICO BARRERA
Vocal

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

Cabe señalar que la presente página forma parte integral de la Resolución N° 228-2019-TFA-SMEPIM, la cual tiene 22 páginas.