



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

DFAI: Dirección de
Fiscalización y
Aplicación de Incentivos

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

2019-I01-002252

Lima, 16 de abril del 2019

RESOLUCIÓN DIRECTORAL N 0511-2019-OEFA/DFAI

EXPEDIENTE N° : 438-2018-OEFA/DFAI/PAS
ADMINISTRADO : EMPRESA ELÉCTRICA AGUA AZUL S.A.¹
UNIDAD PRODUCTIVA : CENTRAL HIDROELÉCTRICA POTRERO
UBICACIÓN : DISTRITO EDUARDO VILLANUEVA, PROVINCIA
SAN MARCOS Y DEPARTAMENTO DE
CAJAMARCA
SECTOR : ELECTRICIDAD
MATERIAS : RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA
MEDIDA CORRECTIVA
ARCHIVO

VISTOS: El Informe Final de Instrucción N° 0195-2019-OEFA/DFAI/SFEM del 25 de marzo del 2019, sus escritos de descargos; y,

I. ANTECEDENTES

1. Del 13 al 14 de noviembre de 2017 se realizó una supervisión regular (en adelante, **Supervisión Regular 2017**) a la unidad fiscalizable Central Hidráulica Potrero (en adelante, **C.H Potrero**) de titularidad de la Empresa Eléctrica Agua Azul S.A. (en adelante, **el administrado**). Los hechos verificados se encuentran recogidos en el Acta de Supervisión, de fecha 14 de noviembre de 2017² (en adelante, **Acta de Supervisión**).
2. A través del Informe de Supervisión N° 047-2018-OEFA/DSEM-CELE³ (en adelante, **Informe de Supervisión**), la Dirección de Supervisión Ambiental en Energía y Minas (en adelante, **DSEM**) analizó los hallazgos detectados durante la Supervisión Regular 2017, concluyendo que el administrado habría incurrido en supuestas infracciones a la normativa ambiental.
3. En la Resolución Subdirectorial N° 0891-2018-OEFA/DFAI/SFEM⁴ del 28 de marzo del 2018, notificada al administrado el 16 de abril de 2018⁵ (en adelante, **Resolución Subdirectorial**), la Subdirección de Fiscalización en Energía y Minas de la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos (en adelante, **SFEM**), inició el presente procedimiento administrativo sancionador (en adelante, **PAS**) contra el administrado, imputándole a título de cargo las presuntas infracciones contenidas en la Tabla N° 1 de la referida Resolución Subdirectorial.

¹ Registro Único de Contribuyentes N° 20538865312.

² Página 1 al 9 del archivo digital del Acta de Supervisión, suscrito el 14 de noviembre de 2017 en el disco compacto del Folio 24 del Expediente.

³ Folios 1 al 24 del Expediente.

⁴ Folios 26 al 31 del Expediente.

⁵ Folio 32 del Expediente.



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

DFAI: Dirección de
Fiscalización y
Aplicación de Incentivos

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

4. El 11 de mayo de 2018⁶, el administrado presentó sus descargos a los hechos imputados (en adelante, **escrito de descargos N° 1**) a la Resolución Subdirectoral.
5. Cabe indicar que, mediante Resolución Subdirectoral N° 1866-2018-OEFA/DFAI/SFEM⁷ del 26 de junio de 2018, notificada al administrado el 13 de julio de 2018⁸ (en adelante, **Resolución de Variación N° 1**), se realizó la variación del hecho imputado del numeral 1 y la rectificación del error material del numeral 2 de Tabla N° 1 de la Resolución Subdirectoral N° 0891-2018-OEFA/DFAI/SFEM.
6. El 6 de agosto del 2018⁹, el administrado presentó sus descargos a la Resolución de Variación (en adelante, **escrito de descargos N° 2**).
7. Posteriormente, mediante Resolución Subdirectoral N° 0016-2019-OEFA/DFAI/SFEM¹⁰ del 14 de enero de 2019, notificada al administrado el 16 de enero del 2019¹¹ (en adelante, **Resolución de Variación N° 2**), se realizó la variación de la Resolución Subdirectoral N° 1866-2018-OEFA/DFAI/SFEM del 26 de junio del 2018, otorgándole al administrado un plazo de veinte (20) días hábiles a fin de que presente sus descargos.
8. Mediante el Oficio N° 002-2019-OEFA/DFAI/SFEM del 10 de enero de 2019, notificado el 18 de enero del 2019, la SFEM solicitó a la Dirección General de Energía y Minas del Gobierno Regional de Cajamarca (en adelante, **DREM Cajamarca**) los siguientes documentos: (i) Declaración de Impacto Ambiental de la Central Hidroeléctrica Potrero 19.9 MW; (ii) los informes de evaluación del referido instrumento de gestión ambiental; y, (iii) la Resolución de aprobación de la DIA.
9. Mediante Resolución Subdirectoral N° 0018-2019-OEFA/DFAI/SFEM del 14 de enero de 2019¹², notificada al administrado el 16 de enero de 2019¹³ la SFEM amplió por tres (3) meses el plazo de caducidad del presente procedimiento administrativo sancionador iniciado al administrado, el mismo que caducará el 16 de abril de 2019.
10. El 28 de enero de 2018¹⁴, mediante el Oficio N° 087-2019-GR/CAJ/DREM la DREM Cajamarca remitió la información solicitada por la SFEM.

⁶ Folio 38 al 353 del Expediente.

⁷ Folios 354 al 360 del Expediente.

⁸ Folio 361 del Expediente.

⁹ Folio 362 al 622 del Expediente.

¹⁰ Folio 631 al 637 del Expediente.

¹¹ Folio 640 del Expediente.

¹² Folio 638 y 639 del Expediente.

¹³ Folio 641 del Expediente.

¹⁴ Escrito con registro N° 10896. Folios 644 y 645 del Expediente.



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

DFAI: Dirección de
Fiscalización y
Aplicación de Incentivos

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

11. El 13 de febrero de 2019¹⁵, el administrado presentó sus descargos a la Resolución de Variación N° 2 (en adelante, **escrito de descargos N° 3**).
12. Posteriormente, el 18 de febrero del 2019, el administrado presentó descargos complementarios al escrito de descargos N° 3 (en adelante, **escrito de descargos N° 4**)
13. El 25 de marzo del 2019¹⁶, se notificó al administrado el Informe Final de Instrucción N° 0195-2018-OEFA/DFAI/SFEM¹⁷ (en adelante, **Informe Final de Instrucción**).
14. El 15 de abril del 2019¹⁸, el administrado presentó el escrito de descargos al Informe Final de Instrucción (en adelante, **escrito de descargos N° 5**).

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

15. Mediante la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental¹⁹, se estableció que el OEFA asumiría las funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental que las entidades sectoriales se encuentran ejerciendo.
16. Asimismo, el artículo 249° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS (en adelante, **TUO de la LPAG**) establece que el ejercicio de la potestad sancionadora corresponde a las autoridades administrativas a quienes le hayan sido expresamente atribuidas por disposición legal o reglamentaria²⁰.
17. Por ende, en el presente caso son de aplicación las disposiciones que regulan el procedimiento administrativo, contenidas en el TUO de la LPAG; el 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 adelante, **RPAS**); así como los distintos dispositivos

¹⁵ Folio 646 al 887 del Expediente.

¹⁶ Con Carta N° 0498-2019-OEFA/DFAI. Folio 957 del Expediente.

¹⁷ Folios 17 al 22 del Expediente.

¹⁸ Escrito con registro N° 2019-E01-039537. Cabe indicar que, mediante escrito con registro N° 2019-E01-35546 del 5 de abril del 2019, Agua Azul solicitó una prórroga de cinco (5) para presentar sus descargos al Informe Final de Instrucción. Folio 961 al 972 del expediente.

¹⁹ **Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental**
“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 documental, personal, bienes y recursos, de cada una de las entidades. (...)”.

²⁰ **Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS**

“Artículo 249.- Estabilidad de la competencia para la potestad sancionadora

El ejercicio de la potestad sancionadora corresponde a las autoridades administrativas a quienes le hayan sido expresamente atribuidas por disposición legal o reglamentaria, sin que pueda asumirla o delegarse en órgano distinto”.



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

DFAI: Dirección de
Fiscalización y
Aplicación de Incentivos

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

normativos que apruebe el OEFA en el marco de su competencia como ente rector de fiscalización ambiental.

18. En ese sentido conforme a este marco normativo, de acreditarse la responsabilidad administrativa del imputado, se dispondrá la aplicación de la correspondiente sanción, y en el caso que la Autoridad Decisora considere pertinente se impondrá las medidas correctivas con la finalidad de revertir, corregir o disminuir en lo posible el efecto nocivo que la conducta infractora hubiera podido producir en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas.

III. ANÁLISIS DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR

III.1. **Hecho imputado N° 1: Agua Azul incumplió el compromiso establecido en su Declaración de Impacto Ambiental (DIA) debido a que, al concluir la etapa de construcción, no retiró las siguientes instalaciones:**

- i) las viviendas, comedor, almacén construidas con concreto y triplay en el campamento Chirimoyo Lote 1;
- ii) la losa de concreto que se encuentra en la intemperie y el almacén de techo alto ubicados en el campamento Chirimoyo Lote 2,
- iii) la planta chancadora, así como los restos de piedra chancada y hormigón observados a su alrededor; y,
- iv) la infraestructura de concreto construida para el mantenimiento de vehículos en el campamento El Chirimoyo – Lote 1.

a) Compromiso ambiental

19. Mediante la Resolución Directoral Regional N° 048-2013-GR-CAJ-DREM se aprobó la Declaración de Impacto Ambiental del proyecto de la Central Hidroeléctrica Potrero 19.9 MW (en adelante, **DIA de la CH Potrero**)²¹. En el referido instrumento el administrado se comprometió a lo siguiente:

“6.0 Plan de Manejo Ambiental

6.7 Programa de restauración ambiental

En los Frentes de obra

Culminada la etapa de construcción de la obra proyectada, se procederá a retirar todas las instalaciones utilizadas, limpiar totalmente el área intervenida y disponer los residuos convenientemente en el relleno sanitario (...) a fin de integrarla nuevamente al paisaje con vegetación natural de la zona”.

En los Patios de Maquinaria y Equipos

Al término de la construcción de la obra, el escenario ocupado debe ser restaurado mediante el levantamiento de las instalaciones efectuadas para el mantenimiento y reparación de las maquinarias. Los materiales desechados, así como los restos de paredes y pisos serán dispuestos adecuadamente (...). Posteriormente se procederá a renivelar a fin de integrarla nuevamente al paisaje original”.

(El énfasis es agregado)

20. De lo anterior se advierte que, el administrado se comprometió a retirar todas las instalaciones utilizadas en los frentes de obra culminada la etapa de construcción,

²¹ Página 396 del archivo digital denominado “DIA C.H. Potrero” contenido en el disco compacto que obra en el folio 644 del Expediente.



PERÚ

Ministerio del Ambiente

Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA

DFAI: Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

así como la limpieza y disposición final de los residuos, a fin de integrar dichas áreas nuevamente al paisaje original.

21. Habiéndose definido el compromiso asumido por el administrado en la DIA de la CH Potrero, se debe proceder a analizar si este fue incumplido o no.

b) Análisis hecho detectado

22. Durante la Supervisión Regular 2017, la Dirección de Supervisión de Energía y Minas constató que el administrado no habría cumplido con limpiar totalmente las áreas intervenidas ni disponer los residuos generados, ya que en el campamento El Chirimoyo – Lote 1 evidenció aditivos de concreto, estructuras metálicas de tunelerías, almacén de residuos comunes y peligrosos en deterioro; asimismo, en el campamento El Chirimoyo – Lote 2 evidenció una losa de concreto a la intemperie, almacén de techo alto, restos metálicos, bolsas plásticas y restos de madera; y, en la planta chancadora se evidenció restos de piedra chancada y hormigón.
23. Asimismo, el administrado no habría cumplido con limpiar totalmente el área del patio de máquinas y equipos, así como disponer los residuos generados tal como señala su instrumento de gestión ambiental, ya que siguen en pie: las viviendas, el comedor y el almacén colocados sobre piso de concreto que abarcan un área aproximada de 600 m², así como la infraestructura de concreto para mantenimiento de vehículos²².
24. La citada conducta se encuentra sustentada en los registros fotográficos N° 1.1, 2.1, 3.1 y 5 del Informe de Supervisión²³, conforme se detalla a continuación:

Vistas Fotográficas del Informe de Supervisión

<p>Vista Fotográfica N° 1.1: En el Campamento Chirimoyo – Lote 1 se evidenció aditivos de concreto, estructuras metálicas de tunelerías, almacén de residuos comunes y peligrosos en deterioro.</p>	<p>Vista Fotográfica N° 2.1: En el Campamento El Chirimoyo – Lote 2 se evidenció residuos metálicos, bolsas de plásticos y restos de madera.</p>

²² Fotografías N° 01 al 06 del Informe de Supervisión N° 047-2018-OEFA/DSEM-CELE, las cuales tienen fecha 14 de noviembre del 2017. Folio 7 del Expediente.

²³ Folio 4 y 5 del Expediente.



PERÚ

Ministerio del Ambiente

Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA

DFAI: Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad



25. En el Informe de Supervisión, la Dirección de Supervisión de Energía y Minas concluyó que el administrado había culminado la etapa de construcción; sin embargo, no retiró las instalaciones del campamento Chirimoyo Lote 1, campamento Chirimoyo Lote 2, y planta chancadora, así como limpieza y disposición final de los residuos de acuerdo a lo establecido en la DIA de la CH Potrero.

c) Análisis de los descargos

- Respecto a la donación de las instalaciones

26. En sus escritos de descargos N° 1 y 2, el administrado alegó que ha realizado coordinaciones de personal y equipos para el retiro de las instalaciones señaladas en el presente hecho imputado; sin embargo, los propietarios de los Lotes 1, 2, 3 y de la Planta Chancadora se opusieron a ello, no permitiendo el ingreso a sus propiedades.

27. Al respecto, el administrado alegó que ha realizado coordinaciones para llegar a un acuerdo con los propietarios de los lotes, quienes han firmado actas de conformidad en el año 2017, declarando que son los únicos responsables de las instalaciones que se encuentran en sus propiedades, conforme se detalla a continuación:

Instalaciones	Fecha de las Reuniones	Acuerdos
Campamento El Chirimoyo – Lote 1	25 de setiembre del 2017	Se firmó el Acta de Conformidad ²⁴ con el Sr. Fanuel Urbano Vargas y la Sra. Bertha Rodríguez Cotrina, mediante el cual hace entrega del área. Además, solicitaron que el terreno se quedara en el mismo estado.

²⁴

Folio 426 del Expediente.



PERÚ

Ministerio
del AmbienteOrganismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFADFAI: Dirección de
Fiscalización y
Aplicación de Incentivos

**Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad**

	27 de abril del 2018	Se firmó el Acta de Reunión de Conformidad y la Declaración de Compromiso ²⁵ Los propietarios solicitaron que no están de acuerdo que la empresa realice trabajos de demolición de las estructuras que se encuentran en sus propiedades.
	26 de julio del 2018	Se firmó el HACE CONSTAR ²⁶ , mediante el cual los propietarios indican que no están de acuerdo con el retiro, limpieza y/o demolición de las estructuras; señalan, además, que no están ocasionando daños al medio ambiente.
Campamento El Chirimoyo – Lote 2 y 3	22 de setiembre del 2017	Se firmó el Acta de Conformidad ²⁷ con el Sr. Gilberto Cotrina Luis y la Sra. Esli Cotrina Garcia, mediante el cual hace entrega del área indicando que las casetas serán utilizadas como oficinas.
	27 de abril del 2018	Se firmó el Acta de Reunión de Conformidad y la Declaración de Compromiso ²⁸ Los propietarios solicitaron que no están de acuerdo que la empresa realice trabajos de demolición de sus estructuras e infraestructuras.
	30 de julio del 2018	Se firmó el HACE CONSTAR ²⁹ , mediante el cual los propietarios indican que no están de acuerdo con el retiro, limpieza y/o demolición de las estructuras; señalan, además, que no están ocasionando daños al medio ambiente.
Zona de la Planta Chancadora	12 de mayo del 2017	Se firmó el Acta de Conformidad ³⁰ con el Sr. Francisco Abundio Mendoza Cotrina, mediante el cual hace entrega del área donde se habilitó la planta de concreto, indicando que los materiales serán usados por el propietario como bien le considere.
	1 de agosto del 2018	Se firmó el HACE CONSTAR ³¹ con el Sr. Francisco Abundio Mendoza Cotrina, mediante el cual no se encuentra de acuerdo en que se realice el retiro del material y limpieza del área, toda vez que quiere darle el uso conveniente al material para la construcción de las viviendas.

Fuente: Escrito de descargos N° 2

Elaboración: DFAI

28. Del cuadro anterior, se advierte que, en el año 2017, el administrado entregó, a los propietarios de los Lotes 1, 2 y 3 y la Planta de Concreto, las áreas utilizadas

²⁵ Folios 89 al 92 y 430 al 433 del Expediente.

²⁶ Folio 439 y 430 del Expediente.

²⁷ Folio 427 del Expediente.

²⁸ Folios 93 al 96 y 434 al 437 del Expediente.

²⁹ Folio 441 y 442 del Expediente.

³⁰ Folio 425 del Expediente.

³¹ Folio 443 y 444 del Expediente.



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

DFAI: Dirección de
Fiscalización y
Aplicación de Incentivos

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

durante la construcción de la CH Potero con estructuras e instalaciones sin remediar, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental.

29. Por otro lado, el administrado alegó que luego de la suscripción de las Actas en el 2017, en el año 2018, intentó ingresar a las áreas (Lote 1, 2, 3 y Planta Chancadora) con la finalidad de realizar la limpieza; sin embargo, los propietarios mostraron su disconformidad y oposición a que el administrado realice cualquier tipo de trabajo en las áreas impactadas; de esta manera y a fin de eximir su responsabilidad el administrado firmó actas con los propietarios, quienes indicaron que se encuentran haciendo uso de las estructuras otorgadas y niegan el ingreso a sus propiedades.
 30. Además, el administrado señaló que los propietarios indicaron que de realizarse una visita por parte de OEFA explicarán los motivos de no permitir el ingreso a la empresa Agua Azul para que realicen las acciones de demolición y retiro de las infraestructuras, para ello cursaron cartas notariales la empresa a fin de que se abstenga de retirar las edificaciones y bienes que se ubican en sus propiedades, solicitando además la donación de los mismos para el desarrollo de sus actividades y el beneficio de sus familias.
 31. Cabe señalar que, lo indicado por los propietarios no exime de responsabilidad al administrado de cumplir con lo establecido en los compromisos asumidos mediante su instrumento de gestión ambiental debido a que son de obligatorio cumplimiento, razón por la cual deben ser efectuados conforme fueron aprobados por la autoridad certificadora (DREM Cajamarca). En tal sentido, se considera que el administrado debió realizar la limpieza conforme lo establece su instrumento de gestión ambiental antes de hacer la entrega del área a los propietarios; o en su defecto debió modificar su compromiso ante la autoridad certificadora.
- Respecto de la comunicación a la DREM Cajamarca
32. De otro lado, el administrado indicó que cumplió con comunicar a la DREM Cajamarca (autoridad certificadora) sobre la entrega de las instalaciones utilizadas a los propietarios de los Lotes 1, 2, 3 y Planta Chancadora.
 33. Al respecto, de los medios probatorios que obran en el expediente se advierte que el 24 de abril³² y 28 de mayo del 2018³³, el administrado comunicó a la DREM Cajamarca que ha suscrito con los propietarios acuerdos mediante antes; asimismo, se advierte que mediante escrito del 7 de febrero de 2019³⁴, el administrado solicitó opinión técnica a la DREM Cajamarca a fin de modificar el compromiso asumido en la DIA de la CH Potrero.
 34. De la revisión de los escritos presentados a la DREM Cajamarca se advierte que, el administrado comunicó y solicitó opinión sobre la modificación del compromiso materia de análisis a la DREM Cajamarca. En respuesta de ello, mediante Oficio N° 339-2019-GR-CAJ/DREM del 2 de abril de 2019, la DREM Cajamarca indicó que el administrado deberá presentar una modificación a la DIA de la CH Potrero

³² Folio 428 del Expediente.

³³ Folio 429 del Expediente.

³⁴ Folio 661 del Expediente.



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

DFAI: Dirección de
Fiscalización y
Aplicación de Incentivos

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

indicando los planes originalmente aprobado mediante la Resolución Regional N° 048-2013-GR-CAJ-DREM.

35. En tal sentido, podemos concluir que, el administrado debe modificar su compromiso ambiental conforme lo ha indicado por la DREM Cajamarca; por tanto, se advierte que si bien tiene opinión de la DREM, *a la fecha no ha acreditado la modificación del compromiso ambiental establecido en la DIA de la CH Potrero aprobado por la autoridad certificadora*; motivo por el cual, las acciones de ceder las instalaciones del campamento Chirimoyo Lote 1, campamento Chirimoyo Lote 2 y planta chancadora a los propietarios de los terrenos, no es un compromiso ambiental aprobado por un instrumento de gestión ambiental.
36. En ese sentido, podemos concluir que el administrado no ha corregido su conducta infractora toda vez que no ha acreditado la realización del retiro de las instalaciones del campamento Chirimoyo Lote 1, campamento Chirimoyo Lote 2, y planta chancadora, ni la limpieza y disposición final de los residuos.
37. Cabe indicar que, no realizar el retiro de las instalaciones de del campamento Chirimoyo Lote 1, campamento Chirimoyo Lote 2, y planta chancadora, ni la limpieza y disposición final de los residuos puede generar un daño al ambiente, toda vez que, no permite la recuperación del suelo y la cobertura vegetal.
- Supuesta mejora manifiestamente evidente alegada por el administrado
38. En su escrito de descargos N° 3, el administrado argumentó que las instalaciones y materiales que se encuentran dentro de propiedades privadas constituyen una mejora manifiestamente evidente; toda vez que, estas construcciones se encuentran en propiedad privada y son utilizadas por la población local, quienes vineen haciendo uso beneficioso y productivo de dichas construcciones, generando un beneficio económico y sustento para sus familias al desarrollar actividades de crianza de animales.
39. Sobre el particular, corresponde señalar que mediante la Resolución de Consejo Directivo N° 041-2014-OEFA-CD, el OEFA aprobó el Reglamento que regula la mejora manifiestamente evidente a que se refiere el numeral 4.2 del artículo 4° de la Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA-CD, el cual aprobó la Tipificación de infracciones y escala de sanciones relacionadas con los instrumentos de gestión ambiental y el desarrollo de actividades en zonas prohibidas.
40. La referida norma en su artículo 3° establece que una mejora manifiestamente evidente es aquella actividad realizada por un administrado que excede o supera lo establecido en el instrumento de gestión ambiental³⁵.

35

Reglamento que regula la mejora manifiestamente evidente a que se refiere el Numeral 4.2 del Artículo 4° de la Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 041-2014-OEFA/CD

“Artículo 3°. - Definición de mejora manifiestamente evidente

3.1 Existe una mejora manifiestamente evidente cuando la medida o actividad realizada por el administrado excede o supera, en términos de una mayor protección ambiental o un mayor cumplimiento de obligaciones socio ambientales, lo establecido en el Instrumento de Gestión Ambiental, sin que dicho exceso o superación genere daño o riesgo alguno para el ambiente o la vida y salud de las personas ni menoscabe o afecte el interés público que subyace a la función de certificación ambiental.



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

DFAI: Dirección de
Fiscalización y
Aplicación de Incentivos

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

41. Asimismo, el numeral 4.1 del artículo 4° de la citada norma establece dos requisitos para calificar una medida como mejora manifiestamente evidente: (i) la medida o actividad realizada por el administrado excede o supera en términos de una mayor protección ambiental lo establecido en el Instrumento de Gestión Ambiental; y, (ii) dicho exceso o superación no genere daño o riesgo alguno para el ambiente o la vida y salud de las personas ni menoscabe o afecte el interés público que subyace a la función de certificación ambiental. Además, la empresa debe alegarlo y presentar los medios probatorios que lo acrediten³⁶. En caso de **no concurrir los elementos antes mencionados, no podría calificarse una obra como una mejora manifiestamente evidente.**
42. De acuerdo a lo expuesto, la mejora manifiestamente evidente genera una mayor protección al ambiente o un mayor cumplimiento de las obligaciones ambientales dispuestas en el instrumento de gestión ambiental, por lo que dicha actividad o medida no sólo cumple los compromisos ambientales, sino que va más allá de lo exigido en el instrumento, concordantemente con lo señalado en el literal a) del artículo 4° del citado Reglamento³⁷.
43. En atención a lo señalado en la norma, corresponde indicar que una condición para evaluar una mejora manifiestamente evidente, es que se haya cumplido con el compromiso y que el cumplimiento exceda lo señalado por la Autoridad Certificadora; en ese sentido, para evaluar si no realizar el retiro de las instalaciones utilizadas durante la construcción de la CH Potrero es más beneficiosa al ambiente que el cumplimiento de lo establecido en su IGA y determinar la existencia de una mejora ambiental, dicha acción y sus efectos, debía encontrarse evaluado por la autoridad certificadora.
44. De lo expuesto se advierte que el Reglamento que regula la mejora manifiestamente evidente, establece la obligatoriedad del cumplimiento del compromiso como condición para calificar una medida como una mejora manifiestamente evidente.
45. En ese mismo contexto, la referida norma también indica que si durante un PAS, el administrado alega a su favor la existencia de una mejora manifiestamente

3.2 De conformidad con lo establecido en el Numeral 3.1 precedente, una mejora manifiestamente evidente implica no solo el cumplimiento de lo establecido en el Instrumento de Gestión Ambiental, sino que la actividad u obra realizada por el administrado va más allá de lo exigido en dicho instrumento, favoreciendo la protección ambiental o ejecutando una mayor prestación socio ambiental".

³⁶ **Reglamento que regula la mejora manifiestamente evidente a que se refiere el Numeral 4.2 del Artículo 4° de la Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 041-2014-OEFA/CD**

"Artículo 4°.- De la calificación de una conducta como mejora manifiestamente evidente

4.2 La Autoridad de Supervisión Directa se pronunciará sobre la existencia de una mejora manifiestamente evidente solo si el administrado lo alega a su favor y presenta los medios probatorios que acreditan tal alegación".

³⁷ **Reglamento que regula la mejora manifiestamente evidente a que se refiere el Numeral 4.2 del Artículo 4° de la Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 041-2014-OEFA/CD**

"Artículo 4°.- De la calificación de una conducta como mejora manifiestamente evidente

4.1 En el marco de una acción de supervisión, la Autoridad de Supervisión Directa sustentará en el respectivo Informe de Supervisión la existencia de una mejora manifiestamente evidente, siempre y cuando:

a) La actividad o medida implementada por el administrado no solo cumple con lo establecido en el Instrumento de Gestión Ambiental, sino que va más allá de lo exigido en dicho instrumento, favoreciendo la protección ambiental o ejecutando una mayor contraprestación socio ambiental, sin que esta circunstancia genere daño o riesgo alguno para el ambiente o la vida y salud de las personas; y,

b) Su pronunciamiento no afecte o menoscabe en modo alguno la función de certificación ambiental del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental – SEIA".



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

DFAI: Dirección de
Fiscalización y
Aplicación de Incentivos

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

evidente, se debe solicitar la opinión técnica de la Dirección de Supervisión (ahora, Dirección de Supervisión de Energía y Minas) antes de valorar la condición de mejora³⁸.

46. En cumplimiento con lo establecido en el reglamento que regula la mejora manifiestamente evidente, la SFEM solicitó la opinión técnica de la Dirección de Supervisión de Energía y Minas el 18 de marzo del 2019 mediante Memorándum N° 0031-2019-OEFA/DFAI-SFEM.
47. En respuesta a la solicitud de la SFEM, mediante el Memorándum N° 618-2019-OEFA/DSEM del 22 de marzo del 2018, la Dirección de Supervisión de Energía y Minas luego de analizar los descargos presentados por el administrado respecto a la supuesta mejora manifiestamente evidente, señaló que:

“(…) la cesión de los componentes por parte del administrado a los pobladores, no implica una mejora manifiestamente evidente, de darse dicha cesión, primero la autoridad certificadora debe evaluar las consecuencias socio ambientales de que los componentes antes referidos queden en propiedad de los pobladores, los cuales le darán el uso de viviendas o criaderos de animales, asimismo, estos beneficiarios deben asumir los compromisos establecidos en el instrumento de gestión ambiental que previamente debió ser aprobado. (...)”
48. En ese sentido, la Dirección de Supervisión de Energía y Minas concluyó que la cesión de los componentes a los pobladores efectuada por el administrado no genera mayor protección ambiental. Señala que esta actividad no constituye un sobre cumplimiento a lo establecido en su DIA aprobado, que implique una mayor protección del medio ambiente, de acuerdo a lo establecido en el numeral 3.1 del Reglamento de Mejora.
49. En virtud de lo expuesto, se considera que en el presente PAS no se ha configurado la figura jurídica de mejora manifiestamente evidente contemplada en el numeral 4.2 del artículo 4° de la Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD reglamentada mediante Resolución de Consejo Directivo N° 041-2014-OEFA/CD; debido a que no se ha cumplido con el requisito primigenio referido a cumplir con el compromiso ambiental y generar un sobre cumplimiento del mismo. Asimismo, el administrado no ha acreditado que la supuesta mejora manifiestamente ambiental no genere daño o riesgo alguno para el ambiente o la vida y salud de las personas ni menoscabe o afecte el interés público que subyace a la función de certificación ambiental.
50. Por lo expuesto, corresponde desestimar lo alegado por el administrado en este extremo.

³⁸

Reglamento que regula la mejora manifiestamente evidente a que se refiere el Numeral 4.2 del Artículo 4° de la Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 041-2014-OEFA/CD

“Artículo 6°. - Determinación de una mejora manifiestamente evidente en los procedimientos sancionadores y recursivos

6.1 En los procedimientos sancionadores y recursivos la Autoridad Decisora o el Tribunal de Fiscalización Ambiental, según corresponda, podrá valorar la condición de una mejora manifiestamente evidente siempre y cuando haya solicitado de manera previa opinión técnica a la Autoridad de Supervisión Directa”.



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

DFAI: Dirección de
Fiscalización y
Aplicación de Incentivos

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

- Respecto a la ausencia de motivación respecto a la tipificación de la conducta
51. De otro lado, en su escrito de descargos N° 3, el administrado señaló que ninguna de las Resoluciones Subdirectorales emitidas han acreditado y fundamentado que la conducta imputada en el presente PAS, esté generando daño potencial a la flora o fauna; por tanto, señaló que se ha vulnerado los principios de tipicidad y legalidad; y, por lo tanto, corresponde declarar la nulidad el presente PAS.
 52. En esa misma línea en su escrito de descargos N° 5, el administrado alegó que la Resolución de imputación de cargos y las resoluciones de variación han analizado ni fundamentado la forma en la cual la conducta imputada este generando daño, toda vez que no existe estimación del mismo ni menos identificación de los bienes detectados, sean estos flora o fauna ni las especies afectadas.
 53. En tal sentido, el administrado concluyó que no se ha adecuado la conducta con el tipo infractor descrito en la norma, ya que no existe identificación del daño ni de las especies (flora o fauna) que podría ser afectada ni la magnitud de los alcances del mismo, por lo que no existe un análisis del punto exacto donde se verificó el hecho infractor ni del entorno, por lo que no se alcanza a cumplir con el principio de tipicidad.
 54. Al respecto, el numeral 1 del artículo 248° del TUO de la LPAG³⁹, concerniente al principio de legalidad, dispone que las infracciones administrativas y las sanciones administrativas deben estar previamente determinadas en normas con rango de ley. Esto con la finalidad de que el ciudadano conozca de forma oportuna si su conducta constituye una infracción y, si fuera el caso, la respuesta punitiva por parte del Estado.
 55. Por su parte, el numeral 4 del artículo 248° del TUO de la LPAG⁴⁰ dispone que son sancionables las conductas previstas como infracción en normas con rango de ley, o en normas reglamentarias en caso de autorización de la ley o Decreto Legislativo que permita su tipificación, sin admitir para ello interpretación

³⁹ **Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.**

“Artículo 248°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

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

1. Legalidad. - *Sólo por norma con rango de ley cabe atribuir a las entidades la potestad sancionadora y la consiguiente previsión de las consecuencias administrativas que a título de sanción son posibles de aplicar a un administrado, las que en ningún caso habilitarán a disponer la privación de libertad.”*

⁴⁰ **Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS**

“Artículo 248°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

(...)

4. Tipicidad.- *Solo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley o Decreto Legislativo permita tipificar infracciones por norma reglamentaria.*

A través de la tipificación de infracciones no se puede imponer a los administrados el cumplimiento de obligaciones que no estén previstas previamente en una norma legal o reglamentaria, según corresponda.

En la configuración de los regímenes sancionadores se evita la tipificación de infracciones con idéntico supuesto de hecho e idéntico fundamento respecto de aquellos delitos o faltas ya establecidos en las leyes penales o respecto de aquellas infracciones ya tipificadas en otras normas administrativas sancionadoras.”



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

DFAI: Dirección de
Fiscalización y
Aplicación de Incentivos

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

extensiva o el uso de la analogía. Por lo expuesto, corresponde determinar si la conducta imputada se adecúa al tipo descrito en la norma.

56. En el presente caso, la conducta imputada al administrado es incumplir lo establecido en su instrumento de gestión ambiental, por no retirar las instalaciones utilizadas en la etapa de construcción. Al respecto, se advierte que el compromiso asumido por el administrado en la DIA de la CH Potrero establecía el retiro de las instalaciones utilizadas en la etapa de construcción; así como la limpieza y disposición final de los residuos, a fin de integrar dichas áreas nuevamente al paisaje original.
57. Asimismo, la tipificación de la referida conducta se encuentra subsumida en el numeral 2.2, 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° 049-2013-OEFA/CD, que señala como infracción el incumplimiento de lo establecido en el instrumento de gestión ambiental generando un daño potencial a la flora o fauna.
58. A mayor abundamiento, respecto a la determinación del daño ambiental, corresponde indicar que este ha sido determinado a partir del análisis del instrumento de gestión ambiental incumplido (DIA de la CH Potrero), a través del cual el administrado ha contemplado todas las implicancias generadas a partir de sus actividades, conforme procederemos a detallar a continuación:
59. El hecho detectado, materia de análisis de la presente imputación, recae sobre los campamentos El Chirimoyo – Lote 1 y Lote 2, así como sobre la zona de la Ex planta chancadora.
60. Al respecto, sobre las áreas de los campamentos del Lote 1 y Lote 2, se advierte que, para el desarrollo del proyecto de la CH Potrero se tomaron viviendas y depósitos ubicados en la localidad de Chirimoyo el cual se ubica sobre una superficie de aproximadamente en una hectárea de formación vegetal denominada *pastizal no mejorado*⁴¹.
61. Cabe indicar que, el tipo de formación vegetal antes mencionado, representa aquellos terrenos con praderas naturales de escaso desarrollo vegetativo destinado por los pobladores locales para el pastoreo, principalmente, de ganado vacuno y ovino⁴².
62. En ese sentido, y según el Subprograma de Manejo de Campamentos⁴³, descrito en la DIA de la CH Potrero, se contempla que, en los centros de alojamiento se evitará en lo posible la remoción de la cobertura vegetal en los alrededores del terreno utilizado, así mismo conservar la topografía natural del terreno a fin de no realizar movimientos excesivos de tierra, pues durante el funcionamiento de las

⁴¹ Página 458 del archivo digital denominado "DIA C.H. Potrero" contenido en el disco compacto que obra en el folio 644 del Expediente.

⁴² Página 200 del archivo digital denominado "DIA C.H. Potrero" contenido en el disco compacto que obra en el folio 644 del Expediente.

⁴³ Página 384 del archivo digital denominado "DIA C.H. Potrero" contenido en el disco compacto que obra en el folio 644 del Expediente.



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

DFAI: Dirección de
Fiscalización y
Aplicación de Incentivos

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

instalaciones mencionadas es probable que se produzcan impactos ambientales negativos, por lo que será conveniente asegurar el cumplimiento de diversas normas de construcción, sanitarias y ambientales.

63. En esa misma línea, y como parte de las estrategias de manejo ambiental que permite minimizar el daño potencial durante las actividades desarrolladas en los campamentos, se establecieron medidas ambientales como: (i) manejo de residuos sólidos (basura) generados en las viviendas y almacenes; (ii) instalación de baños químicos portátiles; (iii) almacenes que cuenten con equipos de extinción de incendios y material de primeros auxilios médicos; (iv) charlas continuas a la población laboral, entre otras medidas, todas estas que permitan contribuir con el desarrollo normal del proyecto.
64. Por lo que, al culminar los trabajos de construcción, las instalaciones de los frentes de obras (campamentos y patios de maquinarias) serían desmantelados y dispuestos adecuadamente en los botaderos seleccionados, incluyendo además la demolición de los pisos de concreto.
65. En ese sentido, según el Programa de Restauración Ambiental⁴⁴, el desmantelamiento de las diferentes instalaciones se realizaría bajo la premisa de restauración igual o superior a las condiciones que tenía inicialmente; toda vez que, ante el supuesto de no contemplar las estrategias descritas en el programa de manejo de campamentos y el programa de restauración ambiental, el riesgo potencial de sus actividades conlleve a la degradación física del suelo, tales como la compactación del terreno, disminución de la cobertura vegetal, acumulación de residuos sólidos y posible derrame de compuestos químicos (maquinaria y equipos) que afecten la composición físico-química del suelo, así como la alteración paisajística del lugar.
66. Por tanto, no cumplir con el programa de restauración ambiental en las zonas de campamentos generan un daño potencial sobre los pastizales antes descritos y con ello a la fauna local (ganado vacuno y ovino).
67. Respecto a la zona de la Ex planta chancadora, se advierte que el excedente de material agregado de canto rodado (similar a la piedra chancada) y material de préstamo que no fue procesado ocasiona un impacto negativo sobre la zona al generar la alteración paisajística del lugar, así como la liberación de material particulado (polvo) arrastrado por acción de los vientos afectando la calidad del aire en la zona y de las poblaciones cercanas.
68. De lo expuesto y conforme se ha desarrollado en la DIA de la CH Potrero, el administrado conocía los potenciales impactos que ocasionarían sus actividades; por tanto, ha quedado acreditado el daño potencial sobre la flora, debido a que se alteró la topografía natural del terreno y se perdió cobertura vegetal, que a la fecha de la acción de supervisión no había sido remediada conforme al compromiso asumido en la DIA de la CH Potrero.
71. Asimismo, corresponde indicar que sobre la vinculación entre: los hechos advertidos; el incumplimiento a las normas sustantivas detalladas en la Resolución

⁴⁴ Página 395 del archivo digital denominado "DIA C.H. Potrero" contenido en el disco compacto que obra en el folio 644 del Expediente.



PERÚ

Ministerio del Ambiente

Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA

DFAI: Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

Subdirectoral; y, el tipo infractor imputado- el inciso 5.2 del artículo 5° del RPAS , en concordancia con el inciso 3 del artículo 253° del TUO de la LPAG , indica que la Resolución Subdirectoral debe cumplir con señalar los siguientes requisitos, entre otros: (i) la descripción de los actos u omisiones que pudieran constituir infracción administrativa; (ii) la calificación de las infracciones que tales actos u omisiones pudieran constituir. y, (iii) las normas que tipifican los actos u omisiones como infracción administrativa.

72. Al respecto, de la revisión de la Resolución Subdirectoral se aprecia que la imputación de cargos contiene los requisitos señalados anteriormente, conforme se precisa a continuación:

Requisitos de la imputación – hecho imputado N° 1

Requisito de la imputación	Resolución Subdirectoral
Descripción de los actos u omisiones que pudieran constituir infracción administrativa	Contenido en el numeral 1 de la sección “Actos u omisiones que constituirían infracción administrativa” de la Tabla N° 2 de la Resolución Subdirectoral de Variación N° 2
Calificación de las infracciones que tales actos u omisiones pudieran constituir,	Contenido en el numeral 1 de la sección “Norma sustantiva incumplida” de la Tabla N° 2 de la Resolución Subdirectoral de Variación N° 2
Las normas que tipifican los actos u omisiones como infracción administrativa	Contenido en el numeral 1 de la sección “Norma tipificadora” de la Tabla N° 2 de la Resolución Subdirectoral de Variación N° 2

Fuente: Resolución Subdirectoral N° 0016-2019-OEFA/DFAI/SFEM

Elaboración: DFAI

69. En tal sentido, corresponde desestimar lo alegado por el administrado en este extremo, toda vez que ha quedado acreditado el daño potencial a la flora, conducta que se subsume en el tipo infractor imputado del numeral 1 de la Tabla N° 3 de la Resolución Subdirectoral N° 0016-2019-OEFA/DFAI/SFEM⁴⁵ del 14 de enero de 2019. Por lo cual, no se ha vulnerado los principios de legalidad y tipicidad.
70. De otro lado, respecto a la nulidad alegada por el administrado corresponde señalar que, el artículo 10° del TUO de la LPAG⁴⁶ establece como causal de nulidad del acto administrativo la inobservancia de las leyes, así como la omisión o defecto de sus requisitos de validez contemplados en el artículo 3° del mismo cuerpo legal⁴⁷.

⁴⁵ Folio 631 al 637 del Expediente.

⁴⁶ **Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General aprobada por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS**

“Artículo 10.- Causales de nulidad

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

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

2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el Artículo 14.

(...)”

⁴⁷ **Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General aprobada por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS**

“Artículo 3.- Requisitos de validez de los actos administrativos

Son requisitos de validez de los actos administrativos:



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

DFAI: Dirección de
Fiscalización y
Aplicación de Incentivos

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

71. Asimismo, el artículo 11° del TUO de la LPAG⁴⁸ dispone que la nulidad de los actos administrativos se plantea a través de los recursos impugnativos previstos en su Artículo 218°, es decir, reconsideración o apelación según corresponda. Por su parte, el numeral 217.2 del artículo 217° del cuerpo normativo acotado⁴⁹ señala que son impugnables los actos definitivos que ponen fin a la instancia y los actos de trámite que determinen la imposibilidad de continuar con el procedimiento o produzcan indefensión.
72. En ese sentido, considerando lo establecido en el TUO de la LPAG, se verifica lo siguiente:
- (i) La Resolución Subdirectoral N° 1866-2018-OEFA/DFAI/SFEM y la Resolución Subdirectoral N° 0016-2019-OEFA/DFAI/SFEM no han generado indefensión al administrado, ni ha impedido continuar con el presente procedimiento; tal es así que, se le otorgó un plazo de veinte (20) días con la notificación de cada resolución para la presentación de sus descargos,
 - (ii) La Resolución Subdirectoral N° 1866-2018-OEFA/DFAI/SFEM y la Resolución Subdirectoral N° 0016-2019-OEFA/DFAI/SFEM no constituyen actos administrativos definitivos que pongan fin a la primera instancia administrativa ni ha impedido continuar con el procedimiento; y,

1. Competencia.- Ser emitido por el órgano facultado en razón de la materia, territorio, grado, tiempo o cuantía, a través de la autoridad regularmente nominada al momento del dictado y en caso de órganos colegiados, cumpliendo los requisitos de sesión, quórum y deliberación indispensables para su emisión.

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

3. Finalidad Pública.- Adecuarse a las finalidades de interés público asumidas por las normas que otorgan las facultades al órgano emisor, sin que pueda habilitarse a perseguir mediante el acto, aun encubiertamente, alguna finalidad sea personal de la propia autoridad, a favor de un tercero, u otra finalidad pública distinta a la prevista en la ley. La ausencia de normas que indique los fines de una facultad no genera discrecionalidad.

4. Motivación.- El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico.

5. Procedimiento regular.- Antes de su emisión, el acto debe ser conformado mediante el cumplimiento del procedimiento administrativo previsto para su generación."

⁴⁸ **Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General aprobada por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS**

"Artículo 11.- Instancia competente para declarar la nulidad

11.1 Los administrados plantean la nulidad de los actos administrativos que les conciernan por medio de los recursos administrativos previstos en el Título III Capítulo II de la presente Ley.

11.2 La nulidad de oficio será conocida y declarada por la autoridad superior de quien dictó el acto. Si se tratara de un acto dictado por una autoridad que no está sometida a subordinación jerárquica, la nulidad se declarará por resolución de la misma autoridad."

⁴⁹ **Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General aprobada por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS**

"Artículo 217. Facultad de contradicción

217.1 Conforme a lo señalado en el artículo 120, frente a un acto administrativo que se supone viola, desconoce o lesiona un derecho o interés legítimo, procede su contradicción en la vía administrativa mediante los recursos administrativos señalados en el artículo siguiente, iniciándose el correspondiente procedimiento recursivo.

217.2 Sólo son impugnables los actos definitivos que ponen fin a la instancia y los actos de trámite que determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión. La contradicción a los restantes actos de trámite deberá alegarse por los interesados para su consideración en el acto que ponga fin al procedimiento y podrán impugnarse con el recurso administrativo que, en su caso, se interponga contra el acto definitivo."



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

DFAI: Dirección de
Fiscalización y
Aplicación de Incentivos

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

- (iii) La pretensión de nulidad presentada por Agua Azul está contemplada en su escrito de descargo, el cual no constituye un recurso impugnativo.
73. En ese orden de ideas, en atención a lo previsto en el Artículo 11° del TUO de la LPAG, corresponde desestimar la pretensión de nulidad planteada por el administrado a través de su escrito de descargos.
- Respecto a la configuración de una condición eximente responsabilidad
74. En su escrito de descargos N° 5, el administrado alegó que de conformidad con el inciso a) del artículo 257° del TUO de la LPAG, constituye un eximente de responsabilidad el caso fortuito y la fuerza mayor debidamente probada. En ese sentido, señaló que mediante sus escritos de descargos ha demostrado que no se ha podido retirar las edificaciones y materiales por la expresa oposición y negativa de los propietarios de los predios dichas edificaciones; además, el administrado indicó que dicha situación ha provocado un enfrentamiento y de insistir en el retiro ha podido generar una grave situación de conflicto social que pone en riesgo la vida y vida de las personas involucradas.
75. Bajo ese contexto, el administrado indicó que no puede exceder los límites de la ley y considerando el derecho de propiedad que asiste a las personas involucradas no ha podido desarrollar ninguna acción. Por lo que, alega que en el presente PAS se encuentra ampliamente probado todas las acciones ejecutada, acciones destinadas a cumplir con la obligación ambiental; sin embargo, al existir la negativa probada para ingresar a la propiedad privada y con ello la imposibilidad de ejecutar su obligación.
76. Por tanto, el administrado alegó que se encuentra claramente demostrado que en el presente caso se configura la fuerza mayor que imposibilita el cumplimiento de una obligación y constituye un eximente de responsabilidad; por lo que, corresponde declarar el archivo de este extremo del PAS.
77. Al respecto y antes de proceder con el análisis correspondiente, es importante advertir dos aspectos fundamentales; el primero, sobre la idoneidad de los medios de prueba; y, lo segundo, respecto de la carga de la prueba como la acción conducente a evidenciar la alegación del administrado.
78. Respecto a la idoneidad de la prueba, es necesario precisar que se considera como tal, a aquel medio probatorio que supone que *tiene suficiencia para una cosa*⁵⁰. En ese sentido, la prueba es idónea cuando es suficiente para probar lo alegado, más aún cuando se trata de un caso fortuito, fuerza mayor o hecho determinante de tercero el cual exige la evidencia de sus elementos⁵¹, extraordinario, imprevisible e irresistible; a fin, de que la autoridad decisora declare el eximente de responsabilidad.
79. Aunado a lo anterior, es preciso indicar que, el Tribunal de Fiscalización Ambiental en su Resolución N° 057-2015-OEFA/TFA-SEM; señala que, en los casos de

⁵⁰ Véase Diccionario Porrúa de la Lengua Española, Trigésima segunda edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1991, p. 389.

⁵¹ Es decir que se trate de un hecho extraordinario, imprevisible e irresistible para que pueda configurarse el eximente de responsabilidad.



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

DFAI: Dirección de
Fiscalización y
Aplicación de Incentivos

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

eximentes de responsabilidad por ruptura de nexo causal, *es el administrado quien debe probar la ruptura del nexo causal alegada, es decir que dicho incumplimiento se generó por un caso fortuito, fuerza mayor o hecho determinante de tercero*⁵².

80. En la misma línea, cabe precisar que de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 18° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, **Ley del Sinefa**), **la responsabilidad administrativa aplicable al procedimiento administrativo sancionador del OEFA es objetiva**⁵³.
81. Asimismo, la Sexta Regla de las “Reglas Generales sobre el ejercicio de la Potestad Sancionadora del OEFA”, aprobadas mediante Resolución de Consejo Directivo N° 038-2013-OEFA/CD, también señala como causales eximentes de responsabilidad al caso fortuito, fuerza mayor y al hecho determinante de tercero:

“SEXTA. - Responsabilidad administrativa objetiva

6.1 De conformidad con lo establecido en el Artículo 18° de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, la responsabilidad administrativa en materia ambiental es objetiva.

6.2 En aplicación del principio de presunción de licitud (presunción de inocencia), la autoridad competente del OEFA debe acreditar la existencia de la infracción administrativa, es decir, verificar el supuesto de hecho del tipo infractor. Sin embargo, el administrado imputado puede eximirse de responsabilidad si acredita la fractura del nexo causal sea por caso fortuito, fuerza mayor o hecho determinante de tercero.
(...)”.

(El énfasis es agregado)

82. Conforme a lo previamente expuesto, al encontrarnos bajo un régimen de responsabilidad administrativa objetiva en materia ambiental, corresponde a la autoridad administrativa acreditar el supuesto de hecho objeto de infracción y otorgar al administrado la posibilidad de eximirse de responsabilidad probando la ruptura del nexo causal, sea por caso fortuito, fuerza mayor o hecho determinante de tercero.
83. En cuanto a los supuestos de caso fortuito y de fuerza mayor, el Artículo 1315° del Código Civil, aplicable de forma supletoria al presente procedimiento administrativo al amparo de lo dispuesto por el Artículo VIII⁵⁴ del TUO de la LPAG, los entiende como una misma figura, tal como se muestra a continuación:

⁵² Véase para el caso concreto, el considerando 28 de la Resolución expedida por el Tribunal de Fiscalización Ambiental N° 057-2015-OEFA/TFA-SEM del 1 de setiembre del 2015.

⁵³ **Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental**
“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.
(...)”

⁵⁴ **Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS**
“Artículo VIII.- Deficiencia de fuentes
1. Las autoridades administrativas no podrán dejar de resolver las cuestiones que se les proponga, por deficiencia de sus fuentes; en tales casos, acudirán a los principios del procedimiento administrativo previstos en esta Ley; en su defecto, a otras fuentes supletorias del derecho administrativo, y sólo subsidiariamente a éstas, a las normas de otros ordenamientos que sean compatibles con su naturaleza y finalidad.”



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

DFAI: Dirección de
Fiscalización y
Aplicación de Incentivos

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

“Artículo 1315°.- Caso fortuito o fuerza mayor es la causa no imputable, consistente en un evento extraordinario, imprevisible e irresistible, que impide la ejecución de la obligación o determina su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso”.

84. Por otro lado, para que los supuestos de caso fortuito o fuerza mayor se configuren como causal eximente de responsabilidad se requiere verificar que el hecho cumpla con las características de ser extraordinario, imprevisible e irresistible⁵⁵:

*“(…) Para que un acontecimiento constituya caso fortuito o fuerza mayor, se exige que el hecho sea **extraordinario** -que salga del curso natural y ordinario de las cosas-; que sea **imprevisible**- que supere la actitud normal de previsión que sea dable requerir, o inevitable como obstáculo que determine la impotencia absoluta de prevenir la ocurrencia del evento o resultado-; y que sea **irresistible** -es decir, no ser susceptible de ser superado-.”*

85. Así, el hecho es extraordinario puesto que no constituye un riesgo propio de la actividad del administrado; es imprevisible, debido a que el administrado no pudo evitar el hecho; y, por último, es irresistible en tanto que al administrado le fue imposible actuar de otra manera, de acuerdo a lo siguiente⁵⁶:

“Dada la naturaleza objetiva de la responsabilidad administrativa del administrado, la única forma a través de la cual dicho administrado podría eximirse de la responsabilidad estriba en acreditar una fractura en el nexo causal. Es decir, demostrar que existe la posibilidad de demostrar que, no obstante, la generación de la infracción, esta no fue originado (sic) por el comportamiento del administrado. El caso más conocido de la fractura del nexo causal (...) es el caso fortuito. Conocido inicialmente como 'acto de Dios', el caso fortuito implica un hecho extraordinario, imprevisible e irresistible, proveniente de la naturaleza. El hecho es extraordinario puesto que no constituye un riesgo propio de la actividad que está efectuando el administrado. Se ha discutido mucho respecto de la justificación de la imprevisibilidad como elemento de la causal, pero consideramos que la misma es de particular relevancia toda vez que si la causal hubiese sido prevista la misma no podría eximir de responsabilidad, puesto que el administrado habría podido evitarla. Por otro lado, el hecho es irresistible puesto que al administrado le ha resultado imposible actuar de otra manera, siendo considerado este como una persona normal”.

86. En similares términos, el Tribunal de Fiscalización Ambiental ha señalado que el supuesto de caso fortuito se configura cuando ningún otro administrado hubiera podido cumplir con una idéntica o similar prestación a su cargo. De otra parte, la calidad de extraordinario corresponde al riesgo atípico de la actividad y, por su parte, la imprevisibilidad se refiere a la habitualidad del suceso y a la conducta diligente del agente⁵⁷:

“32. Por tanto, se entiende que para configurarse el supuesto de caso fortuito, la conducta sancionable debe haberse producido como consecuencia de un evento

⁵⁵ OSTERLING PARODI, Felipe y CASTILLO FREYRE, Mario. La responsabilidad por accidentes de tránsito. En Homenaje a Jorge Avendaño. Perú, Fondo Editorial PUCP 2004. p 942.

⁵⁶ GUZMÁN NAPURÍ, Christian. *Manual del Procedimiento Administrativo General*. Pacífico Editores: Lima, 2013, p. 676.

⁵⁷ Resolución N° 238-2013-OEFA/TFA (Numerales 32 y 34) emitida por el Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA el 30 de octubre del 2013 respecto del procedimiento administrativo sancionar seguido contra Austral Group S.A.A. tramitado bajo el Expediente N° 2023-2009-PRODUCE/DIGSECOVI-Dsvs.



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

DFAI: Dirección de
Fiscalización y
Aplicación de Incentivos

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

extraordinario, imprevisible e irresistible, es decir, que de presentarse dicho evento, ningún otro administrado hubiera podido cumplir con una idéntica o similar prestación a su cargo.

(...)

34. (...) *cabe mencionar que la calidad de extraordinario no responde a la reincidencia en una conducta ilícita, sino al riesgo atípico de una actividad; por otro lado, la imprevisibilidad se refiere a la habitualidad del suceso y a la conducta diligente del agente”.*

87. Asimismo, la doctrina especializada señala que no cabe admitir como supuestos de casos fortuitos aquellos eventos que se vinculan estrechamente a la actividad económica que realiza el deudor (o administrado), por más que estos se traten de fenómenos naturales de relativa intensidad⁵⁸.
88. Por otro lado, en relación al supuesto de hecho determinante de tercero, Fernando de Trazegnies⁵⁹ señala que éste tiene que revestir características similares a las que configuran al caso fortuito, es decir, debe ser extraordinario, imprevisible e irresistible, a fin de que se constituya la fractura del nexo causal:

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

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

(...)

El hecho de tercero tiene que formar parte de riesgos atípicos de la actividad, para tener mérito exoneratorio”.

89. De conformidad con lo expuesto, el hecho determinante de tercero, para tener mérito exoneratorio de responsabilidad, deberá corresponder a una situación extraordinaria, imprevisible e irresistible; es decir, totalmente ajena a los riesgos inherentes a las actividades realizadas por el presunto causante y frente a la cual éste no podía hacer nada en lo absoluto.
90. Habiéndose desarrollado los supuestos de ruptura del nexo causal, corresponde evaluar si se ha configurado la ruptura del nexo causal alegado por el administrado.
91. Es así que, en el caso en particular, de la revisión a todos los medios probatorios presentados por el administrado tanto en sus escritos de descargos, no se verifica medio de prueba que permita acreditar fehacientemente la ruptura del nexo causal por fuerza mayor, toda vez que, se desprende que dicha circunstancia debe ser *debidamente comprobada*⁶⁰, situación que no ha sido acreditada.

⁵⁸ PAUCAR MAURICIE, Marcos. *El caso fortuito en el ámbito de los eventos naturales, en Cuadernos Jurisprudenciales*, N° 49, Gaceta Jurídica, Año 5, julio 2005, p. 7.

⁵⁹ DE TRAZEGNIES GRANDA, Fernando. *La responsabilidad extracontractual*. Vol. IV Tomo I. Para Leer El Código Civil. Séptima edición. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2005, p. 359.

⁶⁰ **Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 – Ley de Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS**

“Artículo 257.- Eximentes y atenuantes de responsabilidad por infracciones

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



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

DFAI: Dirección de
Fiscalización y
Aplicación de Incentivos

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

92. En tal sentido, de la revisión de los medios probatorios presentados, se verificó que el hecho alegado como un caso fortuito, fuerza mayor o hecho determinante de tercero, no cumple con las características exigidas por la legislación y la doctrina para su configuración, conforme se detalla a continuación:
- i) **No es imprevisible**, toda vez que el administrado pudo haberlo previsto, por ejemplo, antes de entregar los predios sus propietarios, el administrado pudo realizar (i) el retiro de las instalaciones del campamento Chirimoyo Lote 1, campamento Chirimoyo Lote 2 y la planta chancadora, (ii) la limpieza y disposición final de los residuos generados, o en su defecto realizar la modificación de los compromisos establecidos en la DIA de la CH Potrero antes de realizar la entrega de dichas instalaciones.
 - ii) **No es irresistible**, toda vez que el administrado pudo actuar de otra manera con la finalidad de cumplir con su compromiso ambiental, más aún cuando pudo presentar una modificación de su compromiso antes de entregar dichas instalaciones.
 - iii) **No es extraordinario**, puesto que no es un riesgo ajeno o atípico a las actividades del administrado, siendo que el administrado construyó las instalaciones en campamento Chirimoyo Lote 1, campamento Chirimoyo Lote 2 y la planta chancadora a fin de utilizarlas en la etapa de construcción del proyecto.
93. Al no concurrir el hecho alegado en estas tres características, se considera que no se ha tratado de un hecho de fuerza mayor, por lo cual se concluye que este no sería ajeno al administrado. En tal sentido, ha quedado desestimado lo alegado por el administrado, toda vez que no logra desvirtuar ni acreditar el eximente de responsabilidad alegado.
94. Por lo tanto, se concluye que durante la Supervisión Regular 2017, Agua Azul incumplió el compromiso establecido en su Declaración de Impacto Ambiental (DIA) debido a que, al concluir la etapa de construcción, no retiró las siguientes instalaciones: i) las viviendas, comedor, almacén construidas con concreto y triplay en el campamento Chirimoyo Lote 1; ii) la losa de concreto que se encuentra en la intemperie y el almacén de techo alto ubicados en el campamento Chirimoyo Lote 2, iii) la planta chancadora, así como los restos de piedra chancada y hormigón observados a su alrededor; y, iv) la infraestructura de concreto construida para el mantenimiento de vehículos en el campamento El Chirimoyo – Lote 1; por lo que **corresponde declarar la responsabilidad del administrado en este extremo.**
95. Dicha conducta configura la infracción imputada en el numeral 1 de la Tabla N° 3 de la Resolución de Variación N° 2; por lo que **corresponde declarar la responsabilidad del administrado en este extremo.**

a) *El caso fortuito o la fuerza mayor debidamente comprobada.*
(...)"



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

DFAI: Dirección de
Fiscalización y
Aplicación de Incentivos

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

III.2. Hecho imputado N° 2: Agua Azul no realizó: la conformación de taludes y la revegetalización de los DME, incumpliendo de esta manera con su compromiso asumido en su Declaración de Impacto Ambiental.

a) Compromiso establecido en el instrumento de gestión ambiental

96. Mediante la DIA de la CH Potrero⁶¹, el administrado se comprometió a lo siguiente:

“6.0 Plan de Manejo Ambiental

(...)

6.7 Programa de restauración ambiental

“La revegetalización será importante en la estabilidad de los taludes, dándoles protección contra la erosión pluvial durante la temporada de lluvias en el área del proyecto. En las áreas de morfología inclinada. Se recomienda reacondicionar los taludes antes de iniciar los trabajos de revegetalización, con el fin de reducir la pendiente, a lo que se conoce como pendiente crítica de revegetalización”.

(El énfasis es agregado)

97. De lo anterior, se advierte que el administrado se comprometió a conformar o reacondicionar los taludes de los depósitos de material excedente (en adelante, **DME**), así como revegetarlos culminada la etapa de construcción de la CH Potrero.

98. Habiéndose definido el compromiso asumido por el administrado en la DIA de la CH Potrero, se debe proceder a analizar si este fue incumplido o no.

b) Análisis del hecho detectado

99. Durante la Supervisión Regular 2017, la Dirección de Supervisión de Energía y Minas identificó que: i) el DME Cueva presentaba montículos de materiales que no están conformados, talud irregular sin conformar y sin revegetar; y ii) los DMEs de las quebradas El Urpo y Papaya no se encuentran revegetadas⁶², conforme se muestra a continuación:

⁶¹ Página 396 del archivo digital denominado “DIA C.H. Potrero” contenido en el disco compacto que obra en el folio 644 del Expediente.

⁶² Fotografías N° 7 al 9 del Informe de Supervisión N° 047-2018-OEFA/DSEM-CELE, de fecha 14 de noviembre del 2017. Folio 10 al 11 del Expediente.



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

DFAI: Dirección de
Fiscalización y
Aplicación de Incentivos

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

Vistas Fotográficas de Informe de Supervisión

 <p>NOV 13 2017</p>	 <p>NOV 16 2017</p>
<p>Vista Fotográfica N° 7.1: En el DME La Cueva, se evidencia taludes irregulares no compactados, suelos con hidrocarburos</p>	<p>Vista Fotográfica N° 8: En el DME El Urpo se evidenció la falta de revegetalización</p>
 <p>NOV 14 2017</p>	
<p>Vista Fotográfica N° 9: DME quebrada La Papaya</p>	

100. En tal sentido en el Informe de Supervisión, la Dirección de Supervisión de Energía y Minas determinó que los DME La Cueva, El Urpo y La Papaya no se habrían conformado ni revegetado, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental.

c) Análisis de descargos

- Respecto a la ausencia de motivación respecto a la tipificación de la conducta

101. De otro lado, en su escrito de descargos N° 3, el administrado señaló que ninguna de las Resoluciones Subdirectorales emitidas han acreditado y fundamentado que la conducta imputada en el presente PAS, esté generando daño potencial a la flora o fauna; por tanto, señaló que se ha vulnerado los principios de tipicidad y legalidad; y, por lo tanto, corresponde declarar la nulidad del presente PAS.

102. En esa misma línea en su escrito de descargos N° 5, el administrado alegó que la Resolución de imputación de cargos y las resoluciones de variación han analizado ni fundamentado la forma en la cual la conducta imputada este generando daño,



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

DFAI: Dirección de
Fiscalización y
Aplicación de Incentivos

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

toda vez que no existe estimación del mismo ni menos identificación de los bienes detectados, sean estos flora o fauna ni las especies afectadas.

103. En tal sentido, el administrado concluyó que no se ha adecuado la conducta con el tipo infractor descrito en la norma, ya que no existe identificación del daño ni de las especies (flora o fauna) que podría ser afectada ni la magnitud de los alcances del mismo, por lo que no existe un análisis del punto exacto donde se verificó el hecho infractor ni del entorno, por lo que no se alcanza a cumplir con el principio de tipicidad.
104. Al respecto, el numeral 1 del artículo 248° del TUE de la LPAG⁶³, concerniente al principio de legalidad, dispone que las infracciones administrativas y las sanciones administrativas deben estar previamente determinadas en normas con rango de ley. Esto con la finalidad de que el ciudadano conozca de forma oportuna si su conducta constituye una infracción y, si fuera el caso, la respuesta punitiva por parte del Estado.
105. Por su parte, el numeral 4 del artículo 248° del TUE de la LPAG⁶⁴ dispone que son sancionables las conductas previstas como infracción en normas con rango de ley, o en normas reglamentarias en caso de autorización de la ley o Decreto Legislativo que permita su tipificación, sin admitir para ello interpretación extensiva o el uso de la analogía. Por lo expuesto, corresponde determinar si la conducta imputada se adecúa al tipo descrito en la norma.
106. En el presente caso, la conducta imputada al administrado es incumplir lo establecido en su instrumento de gestión ambiental al no realizar la conformación y revegetalización de los DME. Se advierte que el compromiso asumido por el administrado en la DIA de la CH Potrero establecía realizar la conformación y reacondicionar los taludes de los DME, así como revegetarlos culminada la etapa de construcción de la CH Potrero.
107. Asimismo, la tipificación de la conducta se encuentra subsumida en el numeral 2.2, rubro 2 del Cuadro de Tipificación de Infracciones y Escala de Sanciones

⁶³ **Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.**

“Artículo 248°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

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

1. Legalidad. - *Sólo por norma con rango de ley cabe atribuir a las entidades la potestad sancionadora y la consiguiente previsión de las consecuencias administrativas que a título de sanción son posibles de aplicar a un administrado, las que en ningún caso habilitarán a disponer la privación de libertad.”*

⁶⁴ **Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS**

“Artículo 248°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

(...)

4. Tipicidad.- *Solo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley o Decreto Legislativo permita tipificar infracciones por norma reglamentaria.*

A través de la tipificación de infracciones no se puede imponer a los administrados el cumplimiento de obligaciones que no estén previstas previamente en una norma legal o reglamentaria, según corresponda.

En la configuración de los regímenes sancionadores se evita la tipificación de infracciones con idéntico supuesto de hecho e idéntico fundamento respecto de aquellos delitos o faltas ya establecidos en las leyes penales o respecto de aquellas infracciones ya tipificadas en otras normas administrativas sancionadoras.”



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

DFAI: Dirección de
Fiscalización y
Aplicación de Incentivos

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

vinculadas con la eficacia de la fiscalización ambiental, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD, que señala como infracción el incumplimiento de lo establecido en el instrumento de gestión ambiental generando un daño potencial a la flora o fauna.

108. A mayor abundamiento, respecto a la determinación del daño ambiental, corresponde indicar que este ha sido determinado a partir del análisis del instrumento de gestión ambiental incumplido (DIA de la CH Potrero), a través del cual el administrado ha contemplado todas las implicancias generadas a partir de sus actividades, conforme procederemos a detallar a continuación:
109. El hecho detectado, materia de análisis de la imputación, recae sobre las quebradas La Cueva, El Urpo y La Papaya, en el plano regional en el flanco oriental de La Cordillera Occidental del Perú, en el valle interandino del río Crisnejas de dirección general Oeste - Este.
110. Al respecto, el escenario regional - local desde donde empieza el acceso inicial hacia el área local específica del proyecto está caracterizado por la presencia de paisajes de cerros bajos y colinas sinuosas semi-perpendiculares al curso general del valle, que es la apariencia típica del resultado final de la meteorización y erosión continua. La remoción y el arrastre que las aguas pluviales producen sobre estos cerros y colinas terminan conformando las abundantes cubiertas de suelos aluviales⁶⁵, y que debido al clima subtropical exhiben vegetación, desde arbustiva rala hasta tupida, con presencia de árboles menores, mayormente *huarangales*⁶⁶.
111. En ese sentido, al identificarse depósitos de material excedente con taludes irregulares no conformados y sin revegetar, incumplen el compromiso descrito en la DIA de la CH Potero generando de esta manera un alto riesgo de deslizamiento por erosión pluvial, en temporadas de lluvia, generando a su vez el arrastre del material no conformado hacia la ladera baja impactando la rala vegetación en la pendiente baja, y con ello afectando la fauna local (mamíferos menores – vizcachas y ratones de campo–, reptiles e insectos). Por lo que, debe de aplicarse las técnicas recomendadas para disminuir el gradiente de las pendientes de los taludes y buscar una base sólida para establecer la revegetación de los DME, conforme a lo descrito en el Programa de restauración ambiental de la DIA de la CH Potrero.
112. De lo expuesto y conforme se ha desarrollado en la DIA de la CH Potrero, el administrado conocía los potenciales impactos que ocasionarían sus actividades; por tanto, **ha quedado acreditado el daño potencial sobre la flora**, debido a que se alteró la topografía natural del terreno y se perdió cobertura vegetal, que a la fecha de la acción de supervisión no había sido remediada conforme al compromiso asumido en la DIA de la CH Potrero.
113. Asimismo, corresponde indicar que sobre la vinculación entre: los hechos advertidos; el incumplimiento a las normas sustantivas detalladas en la Resolución Subdirectoral; y, el tipo infractor imputado- el inciso 5.2 del artículo 5° del RPAS ,

⁶⁵ <https://www.explorock.com/clasificacion-de-los-depositos-sedimentarios/>

⁶⁶ Página 168 del archivo digital denominado "DIA C.H. Potrero" contenido en el disco compacto que obra en el folio 644 del Expediente.



PERÚ

Ministerio del Ambiente

Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA

DFAI: Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

en concordancia con el inciso 3 del artículo 253° del TUO de la LPAG , indica que la Resolución Subdirectoral debe cumplir con señalar los siguientes requisitos, entre otros: (i) la descripción de los actos u omisiones que pudieran constituir infracción administrativa; (ii) la calificación de las infracciones que tales actos u omisiones pudieran constituir. y, (iii) las normas que tipifican los actos u omisiones como infracción administrativa.

114. Al respecto, de la revisión de la Resolución Subdirectoral se aprecia que la imputación de cargos contiene los requisitos señalados anteriormente, conforme se precisa a continuación:

Requisitos de la imputación – hecho imputado N° 1

Requisito de la imputación	Resolución Subdirectoral
Descripción de los actos u omisiones que pudieran constituir infracción administrativa	Contenido en el numeral 1 de la sección “Actos u omisiones que constituirían infracción administrativa” de la Tabla N° 2 de la Resolución Subdirectoral de Variación N° 2
Calificación de las infracciones que tales actos u omisiones pudieran constituir,	Contenido en el numeral 1 de la sección “Norma sustantiva incumplida” de la Tabla N° 2 de la Resolución Subdirectoral de Variación N° 2
Las normas que tipifican los actos u omisiones como infracción administrativa	Contenido en el numeral 1 de la sección “Norma tipificadora” de la Tabla N° 2 de la Resolución Subdirectoral de Variación N° 2

Fuente: Resolución Subdirectoral N° 0016-2019-OEFA/DFAI/SFEM

Elaboración: DFAI

115. En tal sentido, corresponde desestimar lo alegado por el administrado en este extremo, toda vez que ha quedado acreditado el daño potencial a la flora, conducta que se subsume en el tipo infractor imputado del numeral 2 de la Tabla N° 3 de la Resolución Subdirectoral N° 0016-2019-OEFA/DFAI/SFEM⁶⁷ del 14 de enero de 2019. Por lo cual, no se ha vulnerado los principios de legalidad y tipicidad.

116. Respecto a la solicitud de nulidad alegada por el administrado, corresponde indicar que, conforme a lo desarrollado en el acápite precedente, esta ha quedado desestimada.

• Respecto a la subsanación voluntaria

117. En su escrito de descargos N° 1, el administrado alegó que el 7 de mayo de 2018 presentó a la DREM Cajamarca el Programa de Restauración Ambiental del Depósito de Material Excedente La Cueva. Además, señaló que la empresa Corporación Pacífico del Sur fue la encargada del retiro y traslado de material de excedente; y, que la empresa ECSV E.I.R.L. fue la encargada de realizar la revegetación.

118. Posteriormente, en su escrito de descargos N° 2, el administrado señaló que el 11 de julio de 2018 presentó a la DREM Cajamarca el Informe de Ejecución del Programa de Restauración Ambiental del Depósito de Material Excedente La

⁶⁷ Folio 631 al 637 del Expediente.



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

DFAI: Dirección de
Fiscalización y
Aplicación de Incentivos

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

Cueva y otras zonas consideradas en la CH Potrero⁶⁸, mediante dicho informe detalla las actividades de restauración ambiental en el DME La Cueva.

119. De la revisión de los medios probatorios que obran en el expediente y de la revisión del informe de revegetación antes señalado, se advierte que el administrado realizó las siguientes acciones:
- (i) Retiró y trasladó el de material excedente de los DME en la quebrada La Papaya y El Urpo, hacia el DME La Cueva,
 - (ii) Conformó del talud en forma de banquetta en los DMEs,
 - (iii) Construyó de barreras de piedras para la estabilidad de los taludes de los DMEs,
 - (iv) Colocó material orgánico en los DMEs, y
 - (v) Revegetó los DMEs con tuna y penca de sábila (flora propia de la zona), plantas resistentes y de fácil adaptación a condiciones extremas.
120. Cabe indicar que, dichas acciones fueron acreditadas con fotografías fechadas del 7 al 25 de mayo, del 9 al 29 de junio, y del 1 al 3 de julio de 2018; **es decir, dichos trabajos fueron realizados con posterioridad al inicio del presente PAS (16 de abril de 2018).**
121. De otro lado, en su escrito de descargos N° 5, el administrado alegó que en el Informe Final de Instrucción se indicó que se realizó la conformación y estabilidad de los taludes de los DME, así como la revegetación de dichas áreas con posterioridad al inicio del presente PAS, sin embargo, no puede considerarse como una subsanación voluntaria.
122. Asimismo, el administrado señaló que de acuerdo al numeral 20.3 del artículo 20° del Reglamento de Supervisión, en caso que la subsanación deje de ser voluntaria antes del inicio del PAS y el incumplimiento califique como leve se puede disponer el archivo.
123. Al respecto, el administrado alegó que la presente infracción detectada no genera ningún daño o riesgo a la vida o la salud de las personas, ni un daño al ecosistema, biodiversidad, la flora o fauna, ni tampoco representa un riesgo significativo o moderado, pues ello no ha sido evidenciado durante la etapa de instrucción, por lo que el incumplimiento detectado sólo puede ser calificado como leve; en ese sentido, corresponde el archivo del presente extremo del PAS.
124. Cabe indicar que, el numeral 20.3 del artículo 20° del del Reglamento de Supervisión, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 006-2019-OEFA-CD (en adelante, **Reglamento de Supervisión**)⁶⁹, establece la que caso que la subsanación deje de ser voluntaria antes del inicio del procedimiento

⁶⁸ Cabe señalar que el Informe se encuentra en el Anexo N° 2 del escrito de descargos N° 3. Folio 670 del Expediente.

⁶⁹ **Reglamento de Supervisión, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 006-2019-OEFA-CD**
"Artículo 20.- Subsanación y clasificación de los incumplimientos

(...)

20.3. En el caso que la subsanación deje de ser voluntaria antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador y el incumplimiento califique como leve, la autoridad de supervisión puede disponer el archivo del expediente en este extremo.

(...)"



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

DFAI: Dirección de
Fiscalización y
Aplicación de Incentivos

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

administrativo sancionador y el incumplimiento califique como leve, la autoridad de supervisión puede disponer el archivo del expediente en este extremo.

125. En esa línea, el 20.4 del artículo 20º del Reglamento de Supervisión⁷⁰. establece que los incumplimientos leves son aquellos que involucran: (i) un riesgo leve; o (ii) incumplimientos de una obligación de carácter formal u otra que no cause daño o perjuicio.
126. Al respecto se advierte que la presente conducta infractora no puede ser considerada como un incumplimiento leve, toda vez que no es un incumplimiento de carácter formal; además, ha ocasionado un daño potencial a la flora, fauna; así como en el suelo, conforme se ha desarrollado en acápite anterior.
127. Es importante realizar un desarrollo de la definición de daño potencial; en tal sentido, se denomina daño ambiental a todo menoscabo material que sufre el ambiente en alguno de sus componentes que genera o puede generar potenciales efectos negativos.

Daño potencial

Contingencia, riesgo, peligro, proximidad eventualidad de que ocurra cualquier tipo de detrimento, pérdida, impacto negativo perjuicio al ambiente y/o alguno de sus componentes como consecuencia de fenómenos, hechos circunstancias con aptitud suficiente para provocarlos, que tienen su origen en el desarrollo de actividades humanas⁷¹.

128. Por lo que, para que se configure el daño potencial no es necesario que se produzca un impacto negativo a la flora o fauna, debido a que únicamente se requiere que se produzca el riesgo de ello y que tenga como origen el desarrollo de una actividad humana (conducta infractora).
129. Por lo expuesto y al haberse acreditado el daño potencial de lo detectado en la Supervisión Regular 2017, el presente incumplimiento no puede ser considerado como leve al haberse acreditado el daño potencial sobre la zona, ya que al no encontrarse revegetada se ha visto alterada la topografía natural del terreno y la pérdida de la cobertura vegetal. Por tanto, corresponde desestimar lo alegado por el administrado en dicho extremo.

⁷⁰ **Reglamento de Supervisión, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 006-2019-OEFA-CD**
"Artículo 20.- Subsanación y clasificación de los incumplimientos

(...).

20.4 Los incumplimientos detectados se clasifican en:

a) Incumplimientos leves: Son aquellos que involucran: (i) un riesgo leve; o (ii) incumplimientos de una obligación de carácter formal u otra que no cause daño o perjuicio.

b) Incumplimientos trascendentes: Son aquellos que involucran: (i) un daño a la vida o la salud de las personas; (ii) un daño al ecosistema, biodiversidad, la flora o fauna; (iii) un riesgo significativo o moderado; o, (iv) incumplimientos de una obligación de carácter formal u otra, que cause daño o perjuicio.

Para la determinación del riesgo se aplica la Metodología para la estimación del riesgo ambiental que genera el incumplimiento de las obligaciones fiscalizables que OEFA apruebe."

⁷¹ Fundamento 60 de la Resolución N° 208-2018-OEFA/TFA-SMEPIM.
Disponible en: https://www.oefa.gob.pe/?wpfb_dl=29628



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

DFAI: Dirección de
Fiscalización y
Aplicación de Incentivos

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

130. Finalmente, cabe indicar que, al haberse acreditado que la corrección de la conducta se realizó después del inicio del presente PAS (7 de mayo del 2018), no corresponde aplicar lo dispuesto en el literal f) del numeral 1 del artículo 257° del TUO de la LPAG⁷² y en el artículo 20° del Reglamento de Supervisión⁷³. Sin perjuicio de lo expuesto, las acciones realizadas por el administrado serán consideradas al momento de evaluar si corresponde el dictado de una medida correctiva.
131. Por lo tanto, ha quedado acreditado que Agua Azul no realizó la conformación de taludes y la revegetalización de los DME, incumpliendo de esta manera con su compromiso asumido en su Declaración de Impacto Ambiental.
132. Dicha conducta configura la infracción imputada en el numeral 2 de la Tabla N° 3 de la Resolución de Variación N° 2: por lo que **corresponde declarar la responsabilidad del administrado en este extremo.**
- III.3. Hecho imputado N° 3: Agua Azul no realizó los monitoreos concernientes a la calidad de aire, ruido y radiaciones no ionizantes correspondiente al Segundo Trimestre del año 2017, incumpliendo de esta manera con la Declaración de Manejo Ambiental (DIA).**

a) Compromiso ambiental

133. Mediante la DIA de la CH Potrero⁷⁴, Agua Azul se comprometió a lo siguiente:

***“Numeral 7.0 Programa de Monitoreo
7.3.2 Durante la Operación y Mantenimiento***

⁷² Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS

“Artículo 257°.- Eximentes y atenuantes de responsabilidad por infracciones

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

(...)

f) La subsanación voluntaria por parte del posible sancionado del acto u omisión imputado como constitutivo de infracción administrativa, con anterioridad a la notificación de la imputación de cargos a que se refiere el inciso 3) del artículo 255.”

⁷³ Reglamento de Supervisión, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 006-2019-OEFA-CD

“Artículo 20.- Subsanación y clasificación de los incumplimientos

20.1 De conformidad con lo establecido en el Literal f) del artículo 257 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, si el administrado acredita la subsanación voluntaria del incumplimiento antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador, se dispone el archivo del expediente de supervisión en este extremo.

20.2 Los requerimientos efectuados por la Autoridad de Supervisión o el supervisor mediante los cuales disponga una actuación vinculada al incumplimiento de una obligación, acarrearán la pérdida del carácter voluntario de la subsanación.

20.3. En el caso que la subsanación deje de ser voluntaria antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador y el incumplimiento califique como leve, la autoridad de supervisión puede disponer el archivo del expediente en este extremo.

20.4 Los incumplimientos detectados se clasifican en:

a) Incumplimientos leves: Son aquellos que involucran: (i) un riesgo leve; o (ii) incumplimientos de una obligación de carácter formal u otra que no cause daño o perjuicio.

b) Incumplimientos trascendentes: Son aquellos que involucran: (i) un daño a la vida o la salud de las personas; (ii) un daño al ecosistema, biodiversidad, la flora o fauna; (iii) un riesgo significativo o moderado; o, (iv) incumplimientos de una obligación de carácter formal u otra, que cause daño o perjuicio.

Para la determinación del riesgo se aplica la Metodología para la estimación del riesgo ambiental que genera el incumplimiento de las obligaciones fiscalizables que OEFA apruebe.”

⁷⁴ Página 404 del archivo digital denominado “DIA C.H. Potrero” contenido en el disco compacto que obra en el folio 644 del Expediente.



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

DFAI: Dirección de
Fiscalización y
Aplicación de Incentivos

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

Durante esta etapa de funcionamiento el monitoreo estará orientado básicamente a evaluar el comportamiento de los componentes ambientales de la flora y fauna en el entorno de las obras; así como el desempeño de la obra realizada, entre otros aspectos que se señalan a continuación.

Las variables a monitorear durante esta etapa son:

- Monitoreo de Ruido*
- Monitoreo de Radiaciones Electromagnéticas*
- Monitoreo de Residuos*
- Monitoreo de Relaciones Comunitarias*

Las definiciones de los parámetros a Monitorear son similares a los definidos en el párrafo anterior por lo que se recomienda que estos monitoreos se realice cada tres (3) meses y sea presentado a la autoridad competente (...).

El énfasis es agregado

134. De lo anterior, se advierte que el administrado se comprometió a realizar los monitoreos de ruido y radiación electromagnética durante la etapa de operación con una frecuencia trimestral.
135. Habiéndose definido el compromiso asumido por el administrado en la DIA de la CH Potrero, se debe proceder a analizar si este fue incumplido o no.

b) Análisis del hecho detectado

136. De la supervisión de gabinete realizada como parte de la Supervisión Regular 2017, la Dirección de Supervisión de Energía y Minas advirtió que el administrado no habría realizado los monitoreos ambientales correspondientes al segundo trimestre de operación del 2017, por lo que durante la supervisión regular solicitó al administrado la presentación de dicha información; sin embargo, esta no fue presentada en el plazo otorgado⁷⁵.
137. Sobre el particular, la Dirección de Supervisión de Energía y Minas concluyó que Agua Azul no realizó el monitoreo ambiental conforme los señalado en la DIA de la CH Potrero correspondiente al segundo trimestre del 2017.

c) Análisis de descargos

- Respecto al monitoreo de calidad de aire

138. En la DIA de la CH Potrero⁷⁶, el administrado se comprometió a realizar el monitoreo de calidad de aire durante la etapa de construcción, conforme se detalla a continuación:

⁷⁵ Folio 13 del Expediente.

⁷⁶ Página 407 del archivo digital denominado "DIA C.H. Potrero" contenido en el disco compacto que obra en el folio 644 del Expediente.



PERÚ

Ministerio
del AmbienteOrganismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFADFAI: Dirección de
Fiscalización y
Aplicación de IncentivosDecenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la ImpunidadCuadro N° 7.1.5.6.1
Frecuencia de Monitoreos

Fase	Tipo de Monitoreo	Secuencia	Número Mínimo de Monitoreos	Periodo
Etapa de Construcción	Ruido	Trimestral	2	Durante toda la duración de la Obra
	Residuos	Trimestral	2	
	Calidad de Aire	Trimestral	2	
	Control Fauna y Flora	Trimestral	2	
	Agua	Trimestral	2	
	Relaciones Comunitarias	Mensual	6	
	Almacenes	Trimestral	2	
Etapa de Operación	Seguridad Higiene Ocupacional y salud	Diario	Diario	Anual
	Ruido	Trimestral	4	
	Radiaciones Electromagnéticas	Trimestral	4	
	Residuos	Trimestral	4	
	Relaciones Comunitarias	Trimestral	4	
	Control Fauna y Flora	Trimestral	4	
	Seguridad Higiene Ocupacional y salud	Diario	Diario	
Etapa de Cierre	Agua	Trimestral	1	Durante los 5 primeros años
	Residuos	Trimestral	1	
	Relaciones Comunitarias	Trimestral	1	
	Control Fauna y Flora	Trimestral	1	

139. Al respecto, se advierte que el administrado se comprometió a realizar el monitoreo de calidad de aire durante la etapa de construcción, no advirtiéndose que este compromiso se mantenga en la etapa de operación, conforme ha sido imputado en el presente PAS.
140. Cabe señalar que, la puesta de operación comercial de la CH Potrero se realizó el 29 de abril del 2017⁷⁷; en tal sentido, a la fecha de la acción de supervisión (13 al 14 de noviembre de 2017) dicho compromiso no le era exigible al administrado.
141. En consecuencia, **corresponde declarar el archivo del presente extremo del PAS.**
- Respecto al monitoreo de ruido y radiaciones no ionizantes
142. Conforme se ha indicado, la puesta de operación comercial de la CH Potrero se realizó el 29 de abril del 2017.
143. Al respecto, Agua Azul alegó que el primer trimestre del 2017 para la etapa de operación corresponde a los meses de mayo, junio y julio del 2017; en tal sentido, el monitoreo ambiental del primer trimestre de la etapa de operación se realizó el 2 y 3 de agosto de 2017. Para acreditar ello, remitió el Informe N° IA-085-2017, presentado al OEFA el 25 de agosto de 2017⁷⁸.
144. Posteriormente, del 29 al 30 de noviembre del 2017, Agua Azul realizó el monitoreo ambiental del segundo trimestre de la etapa de operación⁷⁹; el mismo

⁷⁷ Disponible en: https://www.osinergmin.gob.pe/seccion/centro_documental/electricidad/Documentos/PROYECTOS%20GFE/Ac orde%C3%B3n/Generaci%C3%B3n/1.3.11.pdf

⁷⁸ Con registro N° 2017-E01-63671. Folio 121 del Expediente.

⁷⁹ Informe N° IA-119-2017. Folio 184 al 198 del Expediente.



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

DFAI: Dirección de
Fiscalización y
Aplicación de Incentivos

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

que fue presentado al OEFA el 29 de diciembre del 2017⁸⁰, el administrado presentó el informe de monitoreo ambiental del segundo trimestre para la etapa de operación.

145. De lo anterior, se advierte que el administrado ha realizado el monitoreo ambiental de ruido y radiaciones no ionizantes correspondiente al segundo trimestre de la etapa de operación; en tal sentido, se advierte que el incumplimiento materia de análisis no es imputable a Agua Azul; toda vez que se encontraba en el plazo para realizar y presentar el informe de los monitoreos de ruido y radiaciones no ionizantes correspondiente al segundo trimestre del año 2017 de la etapa de operación.
146. En consecuencia, estando a los fundamentos expuestos en la presente Resolución, **corresponde declarar el archivo del presente extremo del PAS**; en tal sentido, carece de sentido emitir pronunciamiento sobre los otros argumentos alegados por el administrado.
147. Finalmente, es preciso indicar que lo resuelto en la presente Resolución, no exime al administrado de su obligación de cumplir con la normativa ambiental vigente y los compromisos asumidos en sus instrumentos de gestión ambiental, incluyendo hechos similares o vinculados a los que han sido analizados, los que pueden ser materia de posteriores acciones de supervisión y fiscalización por parte del OEFA.

III.4. **Hecho imputado N° 4: Agua Azul S.A no realizó el monitoreo mensual de sus efluentes correspondiente al segundo y tercer trimestre del año 2017.**

a) **Marco normativo aplicable**

148. El literal h) del artículo 31° del Decreto Ley 25844 – Ley de Concesiones Eléctricas⁸¹ establece que los titulares de concesiones y autorizaciones están obligados a cumplir con las normas de conservación del ambiente.
149. En concordancia con lo señalado, el artículo 9° Resolución Directoral N° 008-97-EM/DGAA⁸² que aprueba los Niveles Máximos Permisibles para Efluentes Líquidos producto de las actividades de generación, transmisión y distribución de energía eléctrica (en adelante, **RD N° 008-97**) establece que los responsables de las actividades de electricidad están obligados a efectuar el muestreo de los efluentes y sus análisis químicos con una frecuencia mensual.

⁸⁰ Con registro N° 2017-E01-95145. Folio 183 del Expediente.

⁸¹ **Decreto Ley 25844 - Ley de Concesiones Eléctricas**
"Artículo 31°. - Tanto los titulares de concesión como los titulares de autorización, están obligados a:
(...)
h) Cumplir con las normas de conservación del medio ambiente y del Patrimonio Cultural de la Nación."

⁸² **Niveles Máximos Permisibles para Efluentes Líquidos producto de las actividades de generación, transmisión y distribución de energía eléctrica, aprobados por Resolución Directoral N° 008-97-EM/DGAA**
"Artículo 9°. - Los responsables de las actividades de electricidad están obligados a efectuar el muestreo de los efluentes y sus análisis químicos con una frecuencia mensual. Los reportes corresponderán a los trimestres que concluyen en los meses de marzo, junio, setiembre y diciembre y serán presentados el último día hábil del mes siguiente al trimestre vencido a la Dirección General de Electricidad. Los reportes se presentarán por duplicado en forma impresa y en medio magnético".



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

DFAI: Dirección de
Fiscalización y
Aplicación de Incentivos

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

150. Por tanto, teniendo en consideración el alcance del precitado dispositivo legal, el administrado se encuentra obligado a realizar de manera mensual los monitoreos de sus efluentes.
151. Habiéndose definido la obligación legal, se debe proceder a analizar si el administrado incumplió la obligación de considerar los potenciales impactos de sus actividades conforme a la normativa antes desarrollada.

b) Análisis del hecho detectado

152. De la supervisión de gabinete realizada como parte de la Supervisión Regular 2017, la Dirección de Supervisión de Energía y Minas advirtió que el administrado no habría acreditado la realización los monitoreos de efluentes en la descarga de la casa de máquinas⁸³ correspondientes al segundo y tercer trimestre de operación del 2017, por lo que durante la supervisión regular solicitó al administrado la presentación de dicha información; sin embargo, esta no fue presentada en el plazo otorgado.
153. En tal sentido, en el Informe de Supervisión⁸⁴, la Dirección de Supervisión determinó que el administrado no habría realizado los monitoreos de efluentes en los meses de mayo, junio, julio, agosto, setiembre, octubre del 2017.

c) Análisis de descargos

154. En sus escritos de descargos, Agua Azul señaló que en los meses de abril a octubre del 2017 ha realizado monitoreos mensuales de la calidad del agua superficial y efluentes líquidos de manera interna, en los que ha considerado incluir los parámetros de conductividad eléctrica y oxígeno disuelto, parámetros adicionales a lo señalado en la Resolución Directoral N° 008-97-EM/DGAA. Para acreditar ello, adjuntó los informes de monitoreo con fichas descriptivas de las estaciones de monitoreo, certificado de calibración del multiparámetro y un panel fotográfico.
155. De la revisión del Primer⁸⁵, Segundo⁸⁶ y Tercer⁸⁷ Informe de Monitoreo – Etapa de Operación se advierte que, el administrado realizó los monitoreos de calidad de agua y efluentes líquidos en los meses de abril a octubre del 2017, en cuatro estaciones de monitoreo y en los parámetros de conductividad, oxígeno disuelto, pH y temperatura.

⁸³ Folio 23 (reverso) al 24 del Expediente.

⁸⁴ Folios 31 del Expediente.

⁸⁵ Folio 269 al 308 del Expediente. El monitoreo se ha realizado en los meses de abril, mayo y junio del 2017. Asimismo, se advierte que el informe ha sido realizado por el ingeniero ambiental Harbey D. Carrera Calderón con CIP N° 202558.

⁸⁶ Folio 229 al 268 del Expediente. El monitoreo se ha realizado en los meses de julio, agosto y setiembre del 2017. Asimismo, el informe ha sido realizado por el ingeniero ambiental Harbey D. Carrera Calderón con CIP N° 202558.

⁸⁷ Folio 309 al 352 del Expediente. El monitoreo se ha realizado en el mes de octubre del 2017. Asimismo, el informe ha sido realizado por el ingeniero ambiental Harbey D. Carrera Calderón con CIP N° 202558.



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

DFAI: Dirección de
Fiscalización y
Aplicación de Incentivos

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

156. Asimismo, el administrado señaló que a partir del mes de noviembre del 2017 hasta la fecha ha contratado los servicios del Laboratorio Regional del Agua del Gobierno Regional de Cajamarca, quienes realizan el monitoreo, análisis y emiten los Informes de Ensayo debidamente certificados; de esta manera, vendría cumpliendo con realizar los monitoreos de calidad de agua y efluentes líquidos.
157. Para acreditar ello, presentó los informes de ensayo de los meses de noviembre⁸⁸ y diciembre⁸⁹ del 2017 y de los meses de enero⁹⁰, febrero⁹¹, marzo⁹², abril⁹³, mayo⁹⁴, junio⁹⁵, julio⁹⁶, agosto⁹⁷, setiembre⁹⁸, octubre⁹⁹, noviembre¹⁰⁰ y diciembre¹⁰¹ del 2018.

⁸⁸ De acuerdo al Informe de Ensayo N° IE 1117852. La fecha del muestro es del 30 de noviembre del 2017. Se advierte que dicho informe fue validado por el analista responsable de química Ing. Mariano de la Cruz Sarmiento con CIP N° 119544. Folio 890 y 891 del Expediente.

⁸⁹ De acuerdo al Informe de Ensayo N° IE 1217909. La fecha del muestro es del 29 de diciembre del 2017. Se advierte que dicho informe fue validado por el analista responsable de química Ing. Mariano de la Cruz Sarmiento con CIP N° 119544. Folio 892 y 893 del Expediente.

⁹⁰ De acuerdo al Informe de Ensayo N° IE 0118040. La fecha del muestro es del 26 de enero del 2018. Se advierte que dicho informe fue validado por el analista responsable de química Ing. Mariano de la Cruz Sarmiento con CIP N° 119544. Folio 894 y 895 del Expediente.

⁹¹ De acuerdo al Informe de Ensayo N° IE 0218111. La fecha del muestro es del 23 de febrero del 2018. Se advierte que dicho informe fue validado por el analista responsable de química Ing. Mariano de la Cruz Sarmiento con CIP N° 119544. Folio 896 al 898 del Expediente.

⁹² De acuerdo al Informe de Ensayo N° IE 0318163. La fecha del muestro es del 24 de marzo del 2018. Se advierte que dicho informe fue validado por el analista responsable de química Ing. Mariano de la Cruz Sarmiento con CIP N° 119544. Folio 899 y 900 del Expediente.

⁹³ De acuerdo al Informe de Ensayo N° IE 0418237. La fecha del muestro es del 28 de abril del 2018. Se advierte que dicho informe fue validado por el analista responsable de química Ing. Mariano de la Cruz Sarmiento con CIP N° 119544. Folio 901 al 903 del Expediente.

⁹⁴ De acuerdo al Informe de Ensayo N° IE 0518278. La fecha del muestro es del 26 de mayo del 2018. Se advierte que dicho informe fue validado por el analista responsable de química Ing. Mariano de la Cruz Sarmiento con CIP N° 119544. Folio 904 al 906 del Expediente.

⁹⁵ De acuerdo al Informe de Ensayo N° IE 0618364. La fecha del muestro es del 29 de junio del 2018. Se advierte que dicho informe fue validado por el analista responsable de química Ing. Mariano de la Cruz Sarmiento con CIP N° 119544. Folio 907 al 909 del Expediente.

⁹⁶ De acuerdo al Informe de Ensayo N° IE 0718409. La fecha del muestro es del 21 de julio del 2018. Se advierte que dicho informe fue validado por el analista responsable de química Ing. Mariano de la Cruz Sarmiento con CIP N° 119544. Folio 910 al 912 del Expediente.

⁹⁷ De acuerdo al Informe de Ensayo N° IE 0818464. La fecha del muestro es del 18 de agosto del 2018. Se advierte que dicho informe fue validado por el analista responsable de química Ing. Mariano de la Cruz Sarmiento con CIP N° 119544. Folio 913 al 915 del Expediente.

⁹⁸ De acuerdo al Informe de Ensayo N° IE 0918545. La fecha del muestro es del 22 de setiembre del 2018. Se advierte que dicho informe fue validado por el analista responsable de química Ing. Mariano de la Cruz Sarmiento con CIP N° 119544. Folio 916 al 918 del Expediente.

⁹⁹ De acuerdo al Informe de Ensayo N° IE 1018627. La fecha del muestro es del 27 de octubre del 2018. Se advierte que dicho informe fue validado por el analista responsable de química Ing. Mariano de la Cruz Sarmiento con CIP N° 119544. Folio 919 al 921 del Expediente.

¹⁰⁰ De acuerdo al Informe de Ensayo N° IE 1118692. La fecha del muestro es del 24 de noviembre del 2018. Se advierte que dicho informe fue validado por el analista responsable de química Ing. Mariano de la Cruz Sarmiento con CIP N° 119544. Folio 922 al 924 del Expediente.

¹⁰¹ De acuerdo al Informe de Ensayo N° IE 1218747. La fecha del muestro es del 15 de diciembre del 2018. Se advierte que dicho informe fue validado por el analista responsable de química Ing. Mariano de la Cruz Sarmiento con CIP N° 119544. Folio 925 al 927 del Expediente.



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

DFAI: Dirección de
Fiscalización y
Aplicación de Incentivos

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

158. De la información presentada por el administrado se advierte que (i) durante los meses de abril a octubre del 2017 realizó los monitoreos de calidad de agua y efluentes líquidos de manera interna con el ingeniero ambiental Harbey D. Carrera Calderón con CIP N° 202558; (ii) durante el mes de noviembre del 2017 a diciembre del 2018 realizó los monitoreos de calidad de agua y efluentes líquidos con el Laboratorio Regional del Agua del Gobierno Regional de Cajamarca.
159. De lo expuesto se concluye que, el administrado ha cumplido con realizar los monitoreos de calidad de agua y efluentes líquidos durante el segundo y tercer trimestre del 2017; en tal sentido, se advierte que el incumplimiento materia de análisis no es imputable a Agua Azul.
160. En consecuencia, estando a los fundamentos expuestos en la presente Resolución, **corresponde declarar el archivo del presente extremo del PAS**; en tal sentido, carece de sentido emitir pronunciamiento sobre los otros argumentos alegados por el administrado.
161. Finalmente, es preciso indicar que lo resuelto en la presente Resolución, no exime al administrado de su obligación de cumplir con la normativa ambiental vigente y los compromisos asumidos en sus instrumentos de gestión ambiental, incluyendo hechos similares o vinculados a los que han sido analizados, los que pueden ser materia de posteriores acciones de supervisión y fiscalización por parte del OEFA.

IV. CORRECCIÓN DE LA CONDUCTA INFRACTORA Y/O DICTADO DE MEDIDAS CORRECTIVAS

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

162. De acuerdo al Numeral 1 del Artículo 136° de la Ley General de Ambiente, Ley 28611, las personas naturales o jurídicas que infrinjan las disposiciones contenidas en esa Ley y en las disposiciones complementarias y reglamentarias sobre la materia, se harán acreedoras, según la gravedad de la infracción, a sanciones o medidas correctivas.
163. Sin perjuicio de lo anterior, en caso la conducta del infractor haya producido algún efecto nocivo en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas, la autoridad podrá dictar medidas correctivas, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 22 de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental¹⁰².

¹⁰²

Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental – SINEFA

“Artículo 22°.- Medidas correctivas

22.1 Se podrán ordenar las medidas correctivas necesarias para revertir, o disminuir en lo posible, el efecto nocivo que la conducta infractora hubiera podido producir en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas.

El énfasis es agregado.

En un sentido similar, el Artículo 249.1 del T.U.O. de la Ley del Procedimiento Administrativo General también establece que el dictado de medidas correctivas tiene como objetivo ordenar la reposición o reparación de la situación alterada por la infracción a su estado anterior, incluyendo la de los bienes afectados.

Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS

“Artículo 251°. Determinación de la responsabilidad

251.1 Las sanciones administrativas que se impongan al administrado son compatibles con el dictado de medidas correctivas conducentes a ordenar la reposición o la reparación de la situación alterada por la infracción a su estado anterior, incluyendo la de los bienes afectados, así como con la indemnización por los



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

DFAI: Dirección de
Fiscalización y
Aplicación de Incentivos

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

164. A nivel reglamentario, el Artículo 28° de la Resolución de Consejo Directivo N°007-2015-OEFA/CD¹⁰³ y el Numeral 19 de los lineamientos para la aplicación de las medidas correctivas previstas en el Literal d) del Numeral 22.2 del Artículo 22 de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental¹⁰⁴, establecen que para dictar una medida correctiva **es necesario que la conducta infractora haya producido un efecto nocivo** en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas. Asimismo, el Literal f) del Numeral 22.2 del Artículo 22 de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental¹⁰⁵ establece que se pueden imponer las medidas correctivas que se consideren necesarias para evitar la **continuación del efecto nocivo de la conducta infractora** en el ambiente, los recursos naturales o la salud de las personas.
165. Atendiendo a este marco normativo, los aspectos a considerar para la emisión de una medida correctiva son los siguientes:
- Se declare la responsabilidad del administrado por una infracción;
 - Que la conducta infractora haya ocasionado efectos nocivos en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas, o dicho efecto continúe; y,
 - La medida a imponer permita lograr la restauración, rehabilitación, reparación o, al menos, la mitigación de la situación alterada por la conducta infractora.

daños y perjuicios ocasionados, las que son determinadas en el proceso judicial correspondiente. Las medidas correctivas deben estar previamente tipificadas, ser razonables y ajustarse a la intensidad, proporcionalidad y necesidades de los bienes jurídicos tutelados que se pretenden garantizar en cada supuesto concreto. (...)

El énfasis es agregado.

¹⁰³ **Resolución que aprueba el Reglamento de Medidas Administrativas del OEFA**

“Artículo 28°.- Definición

La medida correctiva es una disposición dictada por la Autoridad Decisora, en el marco de un procedimiento administrativo sancionador, a través de la cual se busca revertir, corregir o disminuir en lo posible el efecto nocivo que la conducta infractora hubiera podido producir en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas”.

¹⁰⁴ **Lineamientos para la Aplicación de las Medidas Correctivas previstas en el Literal d) del Numeral 22.2 del Artículo 22° de la Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N°010-2013-OEFA/CD**

*“19. En esta sección se va a identificar las medidas correctivas que pueden ser ordenadas por el OEFA, teniendo en cuenta lo establecido en la Ley N° 28611 - Ley General del Ambiente (en adelante, **la LGA**) y la Ley del SINEFA.*

*Resulta oportuno señalar que existen claras diferencias conceptuales entre las medidas correctivas y las sanciones administrativas. Las sanciones son medidas administrativas que afectan negativamente la esfera jurídica de los administrados infractores, y que tienen por objeto desincentivar la realización de conductas ilegales. Las sanciones pueden tener carácter monetario (v. gr. la multa) como no monetario (v. gr. la amonestación). Por su parte, **las medidas correctivas tienen por objeto “revertir” o “disminuir en lo posible” el efecto nocivo de la conducta infractora; buscan corregir los efectos negativos de la infracción sobre el bien jurídico protegido; reponer el estado de las cosas a la situación anterior al de la comisión de la infracción. Como se observa, los fines de las sanciones y las medidas correctivas son distintos.**”*

El énfasis es agregado.

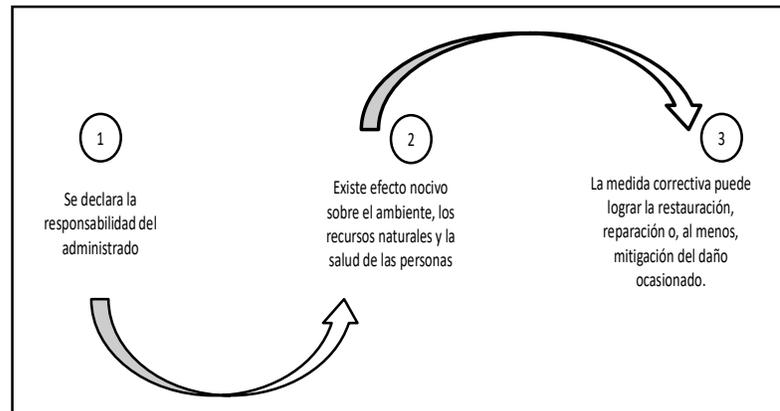
¹⁰⁵ **Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental – SINEFA**

“Artículo 22°.- Medidas correctivas

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

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

El énfasis es agregado.

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

Elaboración: DFAI

166. De acuerdo al marco normativo antes referido, corresponderá a la Autoridad Decisora ordenar una medida correctiva en los casos en que la conducta infractora haya ocasionado un efecto nocivo en el ambiente a los recursos naturales y la salud de las personas, o dicho efecto continúe; habida cuenta que la medida correctiva en cuestión tiene como objeto revertir, reparar o mitigar tales efectos nocivos¹⁰⁶. En caso contrario -inexistencia de efecto nocivo en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas- la autoridad no se encontrará habilitada para ordenar una medida correctiva, pues no existiría nada que remediar o corregir.
167. De lo señalado se tiene que no corresponde ordenar una medida correctiva si se presenta alguno de los siguientes supuestos:
- No se haya declarado la responsabilidad del administrado por una infracción;
 - Habiéndose declarado la responsabilidad del administrado, la conducta infractora no haya ocasionado efectos nocivos en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas; y,
 - Habiéndose declarado la responsabilidad del administrado y existiendo algún efecto nocivo al momento de la comisión de la infracción, este ya no continúa; resultando materialmente imposible¹⁰⁷ conseguir a través del

¹⁰⁶ En ese mismo sentido, Morón señala que la cancelación o reversión de los efectos de la conducta infractora es uno de los elementos a tener en cuenta para la emisión de una medida correctiva. Al respecto, ver MORON URBINA, Juan Carlos. "Los actos-medida (medidas correctivas, provisionales y de seguridad) y la potestad sancionadora de la Administración". *Revista de Derecho Administrativo. Círculo de Derecho Administrativo*. Año 5, N° 9, diciembre 2010, p. 147, Lima.

¹⁰⁷ **Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS**

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

Son requisitos de validez de los actos administrativos:

(...)

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



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

DFAI: Dirección de
Fiscalización y
Aplicación de Incentivos

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

dictado de la medida correctiva, la restauración, rehabilitación, reparación o, al menos, la mitigación de la situación alterada por la conducta infractora.

168. Sin perjuicio de lo señalado, cabe indicar que en el Artículo 29° del Reglamento de Medidas Administrativas del OEFA, concordante con el Literal f) del Numeral 22.2 del Artículo 22 de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental¹⁰⁸, se establece que en los casos donde la conducta infractora tenga posibles efectos perjudiciales en el ambiente, los recursos naturales o la salud de las personas, la Autoridad Decisora puede ordenar una medida correctiva de adecuación para que el administrado adapte sus actividades a determinados estándares que mitiguen los posibles efectos perjudiciales de dicha conducta. Para emitir ese tipo de medidas se tendrá en cuenta lo siguiente:

- (i) Cuál es el posible efecto nocivo o nivel de riesgo que la obligación infringida podría crear; y,
- (ii) Cuál sería la medida idónea para prevenir ese posible efecto nocivo, de conformidad al principio de razonabilidad regulado en el Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General. En caso el cumplimiento de la obligación infringida sea suficiente para evitar el efecto nocivo, no se emitirá medida correctiva alguna.

169. De otro lado, en el caso de medidas compensatorias, estas solo serán emitidas cuando el bien ambiental objeto de protección ya no pueda ser restaurado. En este tipo de escenarios, se deberá analizar lo siguiente:

- (i) La imposibilidad de restauración del bien ambiental; y,
- (ii) La necesidad de sustituir ese bien por otro.

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

170. A continuación, se analizará si se encuentran presentes los elementos necesarios para dictar medida correctiva. En caso contrario no se dictará medida correctiva alguna:

IV.2.1. Hecho imputado N° 1

171. La conducta infractora a que el administrado Azul incumplió el compromiso establecido en su Declaración de Impacto Ambiental (DIA) debido a que, al concluir la etapa de construcción, no retiró las siguientes instalaciones: (i) las

Artículo 5°.- Objeto o contenido del acto administrativo

5.1 El objeto o contenido del acto administrativo es aquello que decide, declara o certifica la autoridad.

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

El énfasis es agregado.

¹⁰⁸

Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental – SINEFA

"Artículo 22°.- Medidas correctivas

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

(...)

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

El énfasis es agregado.



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

DFAI: Dirección de
Fiscalización y
Aplicación de Incentivos

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

viviendas, comedor, almacén construidas con concreto y triplay en el campamento Chirimoyo Lote 1; (ii) la losa de concreto que se encuentra en la intemperie y el almacén de techo alto ubicados en el campamento Chirimoyo Lote 2; (iii) la planta chancadora, así como los restos de piedra chancada y hormigón observados a su alrededor; y, (iv) la infraestructura de concreto construida para el mantenimiento de vehículos en el campamento El Chirimoyo – Lote 1.

172. Sobre el particular, conforme lo desarrollado en la presente resolución, ha quedado acreditado el daño potencial sobre la flora, debido a que se alteró la topografía natural del terreno y se perdió cobertura vegetal, que a la fecha de la Supervisión Regular 2017 no había sido remedida conforme al compromiso asumido en la DIA de la CH Potrero.
173. A mayor abundamiento, se advierte un posible impacto sobre el suelo debido a que la construcción de instalaciones modifica la estructura del suelo al verse compactadas por las actividades antrópicas afectando de esta manera la vegetación natural del suelo. Por otro lado, las instalaciones del campamento aglomeran actividad humana susceptible de generar residuos peligrosos que puedan impactar al suelo y alterar sus propiedades físico – químicas.
174. Conforme a los riesgos de efectos nocivos antes descritos y de acuerdo a lo expuesto en el acápite IV.1. del presente Informe, el numeral 251.1 del artículo 251° del TUO de la LPAG, se establece que las medidas correctivas que acompañan la declaratoria de responsabilidad administrativa son conducentes a ordenar la reposición o reparación de la situación alterada por la infracción administrativa; del mismo modo, el literal f) del numeral 22.2 del artículo 22° de la Ley del Sinefa establece que se pueden imponer las medidas correctivas que se consideren necesarias para evitar la continuación del efecto nocivo causado por la conducta infractora en el ambiente, los recursos naturales o la salud de las personas.
175. En ese sentido, el incumplimiento del compromiso asumido en el instrumento de gestión ambiental aprobado, ha generado un riesgo de alteración negativa al ambiente. Del mismo modo, a lo largo del presente PAS, el administrado no ha acreditado que las áreas intervenidas hayan sido restauradas al estado anterior ni que las paredes y pisos de las instalaciones se hayan dispuesto adecuadamente; por lo que, a la fecha no existen indicios o garantías que permitan asegurar que durante el desarrollo de las actividades no se produjo efectos nocivos al ambiente.
176. Por tanto, la medida más idónea para asegurar el cese del riesgo de generarse los efectos nocivos antes descritos consiste en ordenar al administrado la acreditación de que estas áreas intervenidas son canteras de propiedad privada y que cuenten con los permisos y autorizaciones respectivas.
177. Dicho razonamiento se justifica en que en el instrumento de gestión ambiental se establecen las medidas y especificaciones técnicas aprobadas por la autoridad certificadora competente, que han sido sometidas a un proceso de evaluación ambiental previo a fin de determinar su eficacia en la prevención, mitigación o corrección previstas para las actividades de los administrados, conforme a lo señalado en el artículo 7° de la Ley del Sinefa.



PERÚ

Ministerio
del AmbienteOrganismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFADFAI: Dirección de
Fiscalización y
Aplicación de IncentivosDecenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

178. Asimismo, resulta necesaria la exigencia de su cumplimiento en un plazo determinado pues, como se ha señalado previamente, el administrado no ha acreditado el cese de los efectos nocivos de sus conductas infractoras ni obran medios probatorios o indicios que permitan afirmar que las mismas serán corregidas en un lapso de tiempo razonable.
179. Cabe indicar que, mediante el escrito de descargos N° 5 el administrado presentó el Oficio N° 339-2019-GR-CAJ/DREM del 2 de abril del 2019, mediante el cual la DREM Cajamarca informó al administrado que deberá realizar la modificación de la DIA de la CH Potrero. No obstante, a la fecha de emisión de la presente Resolución, el administrado no ha acreditado la modificación de la DIA de la CH Potrero.
180. Por lo expuesto, y en virtud de lo establecido en el artículo 22° de la Ley del Sinefa, en el presente caso, corresponde dictar de la siguiente medida correctiva:

Tabla N° 1: Medida Correctiva

Conducta Infractora	Medida Correctiva		
	Obligación	Plazo de Cumplimiento	Forma y plazo para acreditar el cumplimiento
<p>Agua Azul incumplió el compromiso establecido en su Declaración de Impacto Ambiental (DIA) debido a que, al concluir la etapa de construcción, no retiró las siguientes instalaciones:</p> <p>i) las viviendas, comedor, almacén construidas con concreto y triplay en el campamento Chirimoyo Lote 1;</p> <p>ii) la losa de concreto que se encuentra en la intemperie y el almacén de techo alto ubicados en el campamento Chirimoyo Lote 2,</p> <p>iii) la planta chancadora, así como los restos</p>	<p><u>Obligación N° 1</u></p> <p>El administrado deberá:</p> <p>Gestionar ante la autoridad certificadora la aprobación de la modificación del compromiso asumido en la DIA de la CH Potrero, el cual contemple la donación de las instalaciones utilizadas durante la etapa de construcción a los propietarios del campamento Chirimoyo Lote 1, Chirimoyo Lote 2 y zona de la Planta Chancadora</p>	<p>En un plazo de veinte (20) días hábiles de notificada la presente Resolución, el administrado deberá gestionar la contratación de una consultora inscrita en el Registro de Consultoras correspondiente, a fin de que elabore el referido instrumento.</p>	<p>En un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles contados desde el día siguiente de la presentación del instrumento de gestión ambiental indicado por la Autoridad Certificadora para su evaluación, el administrado deberá presentar a la DFAI copia del contrato firmado con la consultora autorizada para la elaboración del instrumento de gestión ambiental que haya determinado la autoridad certificadora.</p>
		<p>En un plazo de cuarenta y cinco (45) días hábiles desde la firma de contrato con la consultora, el administrado deberá elaborar y presentar el instrumento de gestión ambiental de acuerdo a lo recomendado por la autoridad certificadora</p>	<p>En un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles contados desde el día siguiente de la presentación del instrumento de gestión ambiental que haya recomendado la Autoridad Certificadora para su evaluación, el administrado deberá presentar a la DFAI la <u>copia del cargo de presentación</u> del referido instrumento de gestión ambiental.</p>



PERÚ

Ministerio del Ambiente

Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA

DFAI: Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

<p>de piedra chancada y hormigón observados a su alrededor; y, iv) la infraestructura de concreto construida para el mantenimiento de vehículos en el campamento El Chirimoyo – Lote 1.</p>		<p>El administrado deberá obtener la aprobación o desaprobación de la modificación de la DIA de la CH Potrero por parte de la autoridad certificadora.</p>	<p>En un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles contados desde el día siguiente el día siguiente de la notificación de la Resolución que aprueba o desaprueba el instrumento de gestión ambiental propuesto por la autoridad certificadora, el administrado deberá presentar <u>copia de la referida resolución de aprobación o desaprobación.</u></p>
	<p>Obligación N° 2</p> <p>De ser el caso, que la autoridad certificadora no apruebe la modificación del compromiso ambiental:</p> <p>El administrado deberá acreditar el retiro y limpieza de las instalaciones del campamento Chirimoyo Lote 1, campamento Chirimoyo Lote 2, y planta chancadora, identificado en la supervisión 2017, conforme a lo establecido en el compromiso de la DIA de la CH Potrero.</p>	<p>En un plazo no mayor de treinta y cinco (35) días hábiles, a partir del día siguiente de la notificación de la Autoridad Certificadora.</p>	<p>En un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles contados desde el día siguiente del vencimiento del plazo para cumplir con la medida correctiva, el administrado deberá presentar a la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental un informe que contenga los medios probatorios que acrediten el detalle de las actividades del retiro, limpieza de las instalaciones identificadas en la supervisión, así como la adecuada disposición final de los residuos sólidos generados de dicha actividad. En dicho informe debe adjuntar registros fotográficos (fechados y/o con coordenadas UTM), descripción de las actividades realizadas, entre otros aspectos que considere importante.</p>

181. Sin perjuicio de lo anteriormente expuesto, la autoridad certificadora tiene la potestad final de resolver la aprobación o desaprobación de la evaluación del instrumento de gestión ambiental apropiado que contemple la donación de las instalaciones utilizadas durante la etapa de construcción a los propietarios del campamento Chirimoyo Lote 1, campamento Chirimoyo Lote 2 y zona de la Planta Chancadora.

182. A efectos de que el administrado dé cumplimiento a la medida correctiva y que obtenga el pronunciamiento por parte de la autoridad certificadora sobre el instrumento que le corresponda evaluar, se otorga un plazo razonable de veinte (20) días hábiles, desde el día siguiente de notificado la presente Resolución, para que el administrado realice las gestiones necesarias para la contratación de una consultora ambiental inscrita en el registro del MINEM o en el Registro Nacional de Consultoras Ambientales del SENACE, que brinde el servicio de elaboración del referido instrumento.

183. Adicionalmente, se considera un plazo de cuarenta y cinco (45) días hábiles¹⁰⁹ desde la firma del contrato entre la consultora y el administrado, para que éste

¹⁰⁹ Sistema electrónico de contratación del estado (SEACE). Servicio: "Consultoría ambiental para la elaboración del informe técnico sustentatorio (ITS) para las dos obras de mantenimiento de la presa Hueghue."



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

DFAI: Dirección de
Fiscalización y
Aplicación de Incentivos

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

último acredite la elaboración y presentación del instrumento de gestión ambiental que haya determinado la autoridad certificadora. En tal sentido, el administrado deberá remitir a esta Dirección copia del cargo de presentación de dicho instrumento de gestión ambiental.

184. Por último, se considera un plazo de cinco (5) días hábiles para que el administrado comunique a esta Dirección la aprobación o desaprobación del mencionado estudio, dicho plazo se contabilizará a partir del día siguiente de la notificación de la Resolución que aprueba o desaprueba el instrumento de gestión ambiental propuesto por la autoridad certificadora.
185. De ser el caso, que la autoridad certificadora no apruebe la modificación del compromiso ambiental, el administrado deberá acreditar el retiro y limpieza de las instalaciones del campamento Chirimoyo Lote 1, campamento Chirimoyo Lote 2, y planta chancadora, identificado en la supervisión 2017, conforme a lo establecido en el compromiso de la DIA de la CH Potrero; para ello, se considera que treinta (35) días hábiles es un plazo razonable¹¹⁰ para la realización de esta segunda medida administrativa.

IV.2.2. Hecho imputado N° 2

186. La presente conducta infractora se refiere a que Agua Azul no realizó: la conformación de taludes y la revegetalización de los DME, incumpliendo de esta manera con su compromiso asumido en su Declaración de Impacto Ambiental.
187. De acuerdo con lo analizado, se determinó que mediante “Informe de Ejecución del Programa de Restauración Ambiental del Depósito de Material Excedente DME – La Cueva y otras zonas y/o áreas consideradas en la CH Potrero” presentado en el escrito de descargo N° 2, el administrado acreditó la conformación y estabilidad de los taludes de los DMEs, así como revegetación de dichas áreas.
188. Cabe indicar que, dichas acciones fueron acreditadas con fotografías fechadas del 7 al 25 de mayo, del 9 al 29 de junio, y del 1 al 3 de julio de 2018; es decir, dichos

Plazo del servicio de elaboración del Instrumento de Gestión Ambiental por parte de la consultora ambiental: 60 días calendario o 45 días hábiles.

Disponible en: <http://prodapp2.seace.gob.pe/seacebus-uiwd-pub/buscadorPublico/buscadorPublico.xhtml#>
Nota 1: El servicio presentado y el plazo correspondiente son referenciales. El administrado deberá efectuar la presentación del Instrumento de Gestión Ambiental que considere pertinente.

Nota 2: Para acceder a la búsqueda de la adjudicación se deberá completar los recuadros con la siguiente información: - Objeto de Contratación: Obra; Descripción del Objeto: Informe Técnico Sustentatorio; Año: 2017; Versión SEACE: Ambos.

¹¹⁰ Sistema electrónico de contratación del estado (SEACE). Obra: “Rehabilitación de las parcelas demostrativas de conservación de suelos y agua en el bosque reservado de la UNAS” convocado por la Universidad Nacional Agraria de la Selva.

Plazo duración convocatoria y otorgamiento de buena pro: 10 días hábiles

Plazo de ejecución: 25 días hábiles.

Disponible en: <http://prodapp2.seace.gob.pe/seacebus-uiwd-pub/buscadorPublico/buscadorPublico.xhtml#>

Nota: Para acceder a la búsqueda de la adjudicación se deberá completar los recuadros con la siguiente información: - Objeto de Contratación: Obra; Descripción del Objeto: suelos; Año: 2017; Versión SEACE: Ambos.



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

DFAI: Dirección de
Fiscalización y
Aplicación de Incentivos

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

trabajos fueron realizados con posterioridad al inicio del presente PAS (16 de abril de 2018). En ese sentido, se concluye que el administrado adecuó su conducta conforme lo establecido en su instrumento de gestión ambiental, con posterioridad al inicio del PAS.

189. En razón a ello, no existen consecuencias que se deban corregir o revertir. Por consiguiente, y en virtud de lo establecido en el artículo 22° de la Ley del Sinefa, no corresponde el dictado de una medida correctiva al administrado.

IV. PROCEDENCIA DE LA IMPOSICIÓN DE UNA MULTA

97. Corresponde evaluar las multas aplicables en el presente caso en función de la Metodología para el Cálculo de las Multas Base y la Aplicación de los Factores Agravantes y Atenuantes a ser utilizados en la graduación de sanciones, aprobada por Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD y su modificatoria (en adelante, **Metodología para el Cálculo de las Multas**).
98. La multa se calcula al amparo del principio de razonabilidad que rige la potestad sancionadora de la administración, de acuerdo a lo establecido en el numeral 3 del artículo 248° del TUO de la LPAG¹¹¹.
99. La fórmula para el cálculo de la multa a ser aplicada en este caso considera el beneficio ilícito (B), dividido entre la probabilidad de detección (p), lo que luego es multiplicado por un factor¹¹² F, cuyo valor considera el impacto potencial y/o real, es decir, los factores de gradualidad.
100. La fórmula es la siguiente¹¹³:

$$Multa (M) = \left(\frac{B}{p} \right) \cdot [F]$$

¹¹¹ **Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS**

“Artículo 248°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

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

(...)

3. Razonabilidad. - *Las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción. Sin embargo, las sanciones a ser aplicadas deberán ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, observando los siguientes criterios que se señalan a efectos de su graduación:*

a) El beneficio ilícito resultante por la comisión de la infracción;

b) La probabilidad de detección de la infracción;

c) La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido;

d) El perjuicio económico causado;

e) La reincidencia, por la comisión de la misma infracción dentro del plazo de un (1) año desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción.f) Las circunstancias de la comisión de la infracción; y

g) La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor.

(...)”

¹¹² Para la estimación de la escala de sanciones se ha empleado la Metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores para la graduación de sanciones, aprobada por Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD y modificada por Resolución de Consejo Directivo N° 024-2017-OEFA/CD.

¹¹³ Fórmula de la Metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores de gradualidad a utilizar en la graduación de sanciones, de acuerdo a lo establecido en el artículo 6° del Decreto Supremo N° 007-2012-MINAM, aprobado mediante Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD y modificada por Resolución de Consejo Directivo N° 024-2017-OEFA/CD.



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

DFAI: Dirección de
Fiscalización y
Aplicación de Incentivos

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

Donde:

B = Beneficio ilícito (obtenido por el administrado al incumplir la norma)

p = Probabilidad de detección

F = Factores de gradualidad ($1+f_1+f_2+f_3+f_4+f_5+f_6+f_7$)

V.1. Hecho imputado N° 1:

101. **Agua Azul incumplió el compromiso establecido en su Declaración de Impacto Ambiental (DIA) debido a que, al concluir la etapa de construcción, no retiró las siguientes instalaciones:**
 - i) las viviendas, comedor, almacén construidas con concreto y triplay en el campamento Chirimoyo Lote 1;
 - ii) la losa de concreto que se encuentra en la intemperie y el almacén de techo alto ubicados en el campamento Chirimoyo Lote 2,
 - iii) la planta chancadora, así como los restos de piedra chancada y hormigón observados a su alrededor; y,
 - iv) la infraestructura de concreto construida para el mantenimiento de vehículos en el campamento El Chirimoyo – Lote 1
102. La Resolución Subdirectoral N° 0016-2019-OEFA/DFAI/SFEM del 14 de enero de 2019 propuso que la eventual sanción aplicable tendría como tope mínimo diez (10) UIT y hasta un máximo de mil (1000) UIT. No obstante, con fecha 16 de febrero del 2018, fue publicada en el diario Oficial El Peruano, la Resolución de Consejo Directivo N° 006-2018-OEFA/CD, mediante la cual se aprobó la nueva tipificación de infracciones administrativas relacionadas con los Instrumentos de Gestión Ambiental, la misma que establece un nuevo rango de sanción para los casos relacionados al hecho imputado materia del presente PAS. En ese sentido, la nueva sanción monetaria tiene un rango pecuniario mínimo de cero (0) y como máximo la suma de quince mil (15 000) UIT.
103. Sobre el particular, el numeral 5 del artículo 248° del TUO de la LPAG, recoge el principio de irretroactividad, el cual establece que son aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes al momento de incurrir el administrado en la conducta a sancionar, **salvo que las posteriores le sean más favorables**¹¹⁴.
104. En tal sentido, resulta pertinente realizar en el presente caso, un análisis integral de la regulación anterior y actual sobre la materia para determinar si resulta aplicable un supuesto de retroactividad benigna a favor del administrado.
105. De la comparación entre el marco normativo anterior y el actual, se observa lo siguiente:

¹¹⁴ Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS

“Artículo 248°.- Principios de la Potestad Sancionadora Administrativa

(...)

5. Irretroactividad.- Son aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de incurrir el administrado en la conducta a sancionar, salvo que las posteriores le sean más favorables. Las disposiciones sancionadoras producen efecto retroactivo en cuanto favorecen al presunto infractor o al infractor, tanto en lo referido a la tipificación de la infracción como a la sanción y a sus plazos de prescripción, incluso respecto de las sanciones en ejecución al entrar en vigor la nueva disposición”.



PERÚ

Ministerio
del AmbienteOrganismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFADFAI: Dirección de
Fiscalización y
Aplicación de IncentivosDecenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad**Tabla N° 2: Comparación del marco normativo**

	Regulación Anterior	Regulación Actual
Hecho imputado	<p>Agua Azul incumplió el compromiso establecido en su Declaración de Impacto Ambiental (DIA) debido a que, al concluir la etapa de construcción, no retiró las siguientes instalaciones:</p> <ul style="list-style-type: none"> i) las viviendas, comedor, almacén construidas con concreto y triplay en el campamento Chirimoyo Lote 1; ii) la losa de concreto que se encuentra en la intemperie y el almacén de techo alto ubicados en el campamento Chirimoyo Lote 2, iii) la planta chancadora, así como los restos de piedra chancada y hormigón observados a su alrededor; y, iv) la infraestructura de concreto construida para el mantenimiento de vehículos en el campamento El Chirimoyo – Lote 1 	
Norma tipificadora	<p>Literal b), numeral 4.1 del artículo 4° de la Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD, Tipificación de infracciones administrativas y escala de sanciones vinculadas con los instrumentos de gestión ambiental, y el Desarrollo de actividades en zonas prohibidas.</p> <p><i>"b) Incumplir lo establecido en los Instrumentos de Gestión Ambiental aprobados, generando daño potencial a la flora o fauna. La referida infracción es grave y será sancionada con una multa de diez (10) hasta mil (1 000) Unidades Impositivas Tributarias. (...)"</i></p>	<p>Artículo 5° de la Resolución de Consejo Directivo N° 006-2018-OEFA/CD, Tipificación de infracciones administrativas y escala de sanciones relacionadas con los Instrumentos de Gestión Ambientales, aplicables a los administrados que se encuentran bajo el ámbito de competencia del OEFA.</p> <p>"Artículo 5°. - Infracción administrativa relacionada al incumplimiento del Instrumento de Gestión Ambiental. Esta conducta es sancionada con <u>una multa de hasta quince mil (15 000) Unidades Impositivas Tributarias.</u></p>

106. Del cuadro anterior, se puede apreciar que la sanción aplicable al administrado durante la regulación anterior se encontraba dentro del rango de diez (10) UIT y hasta mil (1000) UIT; no obstante, de acuerdo a la regulación actual dicho rango de sanción ya no le es imputable al administrado, debido a que la normativa actual señala únicamente un rango de multa máximo de quince mil (15 000) UIT.
107. En atención a lo anterior, del análisis conjunto de las normas tipificadoras, se concluye que el bloque de tipicidad actual es más favorable para el administrado, por lo que en aplicación del principio de retroactividad benigna corresponde considerar el rango de multa máximo de quince mil (15 000) UIT, establecido en la Resolución de Consejo Directivo N° 006-2018-OEFA/CD.
108. Por lo tanto, corresponde evaluar la multa aplicable en el presente caso en función de la Metodología para el Cálculo de las Multas Base y la Aplicación de los Factores Agravantes y Atenuantes a ser utilizados en la graduación de sanciones, aprobada por Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD y modificada por Resolución de Consejo Directivo N° 024-2017-OEFA/CD (en adelante, **Metodología para el Cálculo de las Multas**).
- A. Determinación de la sanción
- i) **Beneficio Ilícito (B)**
109. El beneficio ilícito proviene del costo evitado del administrado por no cumplir con la normativa ambiental. En este caso, el administrado incumplió el compromiso



PERÚ

Ministerio
del AmbienteOrganismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFADFAI: Dirección de
Fiscalización y
Aplicación de IncentivosDecenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

asumido en DIA, debido que al concluir la etapa de construcción no retiró las instalaciones temporales.

110. En el escenario de cumplimiento, el administrado lleva a cabo las inversiones necesarias para retirar las instalaciones. En tal sentido, para el cálculo del costo evitado se ha considerado la contratación de dos (2) supervisores (ingenieros) y una cuadrilla de seis (6) obreros por diez (10) días de labores cada uno para llevar a cabo la desinstalación de las estructuras encontradas en el campamento El Chirimoyo Lote 1, El Chirimoyo Lote 2 y en la planta chancadora. Asimismo, se considera el costo de alquiler de las maquinarias necesarias para realizar dichas actividades.
111. Una vez estimado el costo evitado, éste es capitalizado aplicando el costo de oportunidad estimado para el sector (COK)¹¹⁵ desde la fecha de inicio del presunto incumplimiento hasta la fecha del cálculo de multa. Finalmente, el resultado es expresado en la UIT vigente.
190. El detalle del cálculo del beneficio ilícito se presenta en el Tabla N° 3.

Tabla N° 3: Detalle del Cálculo del Beneficio Ilícito

CALCULO DEL BENEFICIO ILÍCITO	
Descripción	Valor
Costo evitado por no retirar las instalaciones luego de concluida la etapa de construcción ^(a)	S/. 69,071.97
COK (anual) ^(b)	12.00%
COK _m (mensual)	0.95%
T: meses transcurridos durante el periodo de incumplimiento ^(c)	16
Beneficio ilícito a la fecha de cálculo de multa ^(d)	S/. 80,353.17
Unidad Impositiva Tributaria al año 2019 - UIT ₂₀₁₉ ^(e)	S/. 4,200.00
Beneficio Ilícito (UIT)	19.13 UIT

Fuentes:

- (a) Ver Anexo N° 1.
 (b) Referencias: Tasa de actualización establecida en la Ley de Concesiones Eléctricas y su reglamento.
 (c) El periodo de capitalización se determinó considerando la fecha de supervisión (noviembre 2017) y la fecha del cálculo de la multa (marzo 2019).
 (d) Cabe precisar que la fecha considerada para el cálculo de la multa es marzo de 2019, mes en el cual se contó con la información necesaria para efectuar el cálculo antes mencionado.
 (e) SUNAT - Índices y tasas. (<http://www.sunat.gob.pe/indicestajas/uit.html>)

Elaboración: Subdirección de Sanción y Gestión de Incentivos (SSAG) – DFAI

191. De acuerdo a lo anterior, el Beneficio Ilícito estimado para esta infracción asciende a **19.13 UIT**.

ii) Probabilidad de detección (p)

192. Se considera una probabilidad de detección media¹¹⁶ (0.5), dado que la infracción fue verificada mediante una supervisión regular, realizada por la Dirección de

¹¹⁵ El COK es la rentabilidad obtenida por los recursos no invertidos en el cumplimiento de la legislación ambiental y que, por tanto, están disponibles para otras actividades alternativas que incrementan el flujo de caja del infractor.

¹¹⁶ Conforme con la tabla N° 1 del Anexo II de la Metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores de gradualidad a utilizar en la graduación de sanciones, aprobada mediante Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD y modificada por Resolución de Consejo Directivo N° 024-2017-OEFA/CD.



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

DFAI: Dirección de
Fiscalización y
Aplicación de Incentivos

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

Supervisión Ambiental en Energía y Minas (DSEM) del OEFA, del 13 al 14 de noviembre del 2017.

iii) Factores de gradualidad (F)

193. En su escrito de descargo descargos N° 5¹¹⁷, el administrado señaló que no existe identificación del daño ni de las especies (flora o fauna) que podrían ser afectadas ni la magnitud o alcances del mismo, no existe un análisis de punto exacto donde se haya verificado el hecho infractor ni del entorno, que permita determinar que especies de flora y fauna podría ser afectada.
194. Al respecto, cabe señalar que en el análisis efectuado, conforme a la metodología de cálculo de multas del OEFA y factores de graduación; se considera el **daño potencial** que pueda ocasionar la conducta infractora al ambiente, el cual puede definirse como el riesgo, peligro, proximidad o eventualidad de que ocurra cualquier tipo de detrimento, pérdida, impacto negativo o perjuicio al ambiente y/o alguno de sus componentes como consecuencia de fenómenos, hechos o circunstancias con aptitud suficiente para provocarlos, que tienen su origen en el desarrollo de actividades humanas¹¹⁸
195. Por lo tanto, es pertinente mencionar que durante las acciones de supervisión se evidenció que en el campamento Chirimoyo Lote 1, había presencia de aditivos de concreto, estructuras metálicas de tunelerías y almacén en deterioro de residuos comunes y peligrosos; en el campamento Chirimoyo Lote 2, se evidenció presencia de residuos metálicos, bolsas de plásticos y restos de madera; en la zona de la ex-planta Chancadores, se notó la presencia de excedentes de material agregado de canto rodado (similar a la piedra chancada) y material de préstamo excedente que no fue procesado. Asimismo, se observó que el taller de mantenimiento de vehículos en el campamento Chirimoyo Lote 1 se encontraba pendiente de desmantelar.
196. En línea con ello, se ha estimado aplicar los siguientes factores de gradualidad: (a) gravedad de daño al ambiente o factor f1 y (b) perjuicio económico causado o factor f2.
197. Respecto al primero, se considera que no retirar las instalaciones luego de concluida la etapa de construcción, podría afectar potencialmente a la flora; por lo que corresponde aplicar un factor de gradualidad de 10%, correspondiente al ítem 1.1 del factor f1.
198. Se ha considerado que el daño potencial alcanzaría al menos un grado de incidencia mínima sobre el componente flora. En consecuencia, se debe aplicar una calificación de 6% correspondiente al ítem 1.2 del factor f1.

¹¹⁷ Mediante escrito N° 2019-E11-39537 remitido el 15 de abril del 2019, numeral 2.1.1, página 4.

¹¹⁸ "Metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores agravantes y atenuantes a utilizar en la graduación de sanciones" - Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD y Anexos



PERÚ

Ministerio del Ambiente

Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA

DFAI: Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

199. Se considera que el impacto o daño potencial se produciría por lo menos en la zona de influencia directa del administrado, por lo que corresponde aplicar un factor de gradualidad de 10% correspondiente al ítem 1.3 del factor f1.
200. Adicionalmente, se considera que el posible impacto podría ser recuperable en el corto plazo, por lo cual corresponde aplicar una calificación de 12%, respecto al ítem 1.4 del factor f1. En consecuencia, el factor de gradualidad f1 asciende a 38%.
201. Por otra parte, se considera que el impacto ocurre en una zona con incidencia de pobreza total entre 39.1% y 58.7%; así, corresponde aplicar una calificación de 12% al factor de gradualidad f2.
202. Asimismo, el administrado señala en sus descargos¹¹⁹, que el cálculo de multa, no considera ninguna condición atenuante, ni tampoco se estaría considerando que se están proponiendo medidas correctivas; con lo que a su parecer la metodología de cálculo debería ser diferente.
203. Al respecto, debe mencionarse que a partir de la revisión de los medios probatorios no se ha podido verificar la corrección de la presente conducta infractora; por lo que, no corresponde considerar factor atenuante alguno.
204. En total, los factores de gradualidad de la sanción resultan en un valor de 1.50 (150%). Un resumen de los factores se presenta en el Tabla N° 4.

Tabla N° 4: Escenarios de factores de gradualidad

FACTORES DE GRADUALIDAD	
Factores	Calificación
f1. Gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido	38%
f2. El perjuicio económico causado	12%
f3. Aspectos ambientales o fuentes de contaminación	-
f4. Reincidencia en la comisión de la infracción	-
f5. Corrección de la conducta infractora	-
f6. Adopción de las medidas necesarias para revertir las consecuencias de la conducta infractora	-
f7. Intencionalidad en la conducta del infractor	-
(f1+f2+f3+f4+f5+f6+f7)	50%
Factores de gradualidad: F = (1+f1+f2+f3+f4+f5+f6+f7)	150%

Elaboración: Subdirección de Sanción y Gestión de Incentivos (SSAG) – DFAI

iv) Valor de la multa

205. Luego de aplicar la fórmula para el cálculo de la multa, se identificó que la misma asciende a **57.39 UIT**.
206. El resumen de la multa y sus componentes se presenta en la Tabla N° 5.

¹¹⁹ Mediante escrito N° 2019-E11-39537 remitido el 15 de abril del 2019, numeral 2.1.4.



PERÚ

Ministerio
del AmbienteOrganismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFADFAI: Dirección de
Fiscalización y
Aplicación de IncentivosDecenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

Tabla N° 5: Resumen de la sanción impuesta

RESUMEN DE LA SANCIÓN IMPUESTA	
Componentes	Valor
Beneficio Ilícito (B)	19.13 UIT
Probabilidad de detección (p)	0.5
Factores de gradualidad $F = (1+f1+f2+f3+f4+f5+f6+f7+f8+f9)$	150%
Valor de la Multa en UIT (B/p)*(F)	57.39 UIT

Elaboración: Subdirección de Sanción y Gestión de Incentivos

V.2. Hecho imputado N° 2: Agua Azul no realizó: la conformación de taludes y la revegetalización de los DME, incumpliendo de esta manera con su compromiso asumido en su Declaración de Impacto Ambiental.

i) Beneficio Ilícito (B)

207. El beneficio ilícito proviene del costo evitado del administrado por no cumplir con la normativa ambiental. En este caso, el administrado no realizó la conformación de taludes y la revegetación de los DME.

208. En el escenario de cumplimiento, el administrado lleva a cabo las inversiones necesarias para conformar los taludes y revegetar el área. En tal sentido, para el cálculo del costo evitado se ha considerado la contratación de un (01) supervisor (ingeniero) y tres (03) técnicos asistentes por veinte (20) días de labores para la conformación y revegetación de los taludes; así como el costo de alquiler de los equipos y vehículos por el mismo periodo de tiempo para realizar dichas actividades.

209. Una vez estimado el costo evitado, este es capitalizado aplicando el costo de oportunidad estimado para el sector (COK)¹²⁰ desde la fecha de inicio del presunto incumplimiento hasta la fecha del cálculo de multa. Finalmente, el resultado es expresado en la UIT vigente.

210. El detalle del cálculo del beneficio ilícito se presenta en el Tabla N° 6:

Tabla N° 6: Detalle del Cálculo del Beneficio Ilícito

CALCULO DEL BENEFICIO ILÍCITO	
Descripción	Valor
Costo evitado por no realizar la conformación de taludes y la revegetación de los depósitos de material excedente (DME), incumpliendo de esta manera con su compromiso asumido en su DIA ^(a)	S/. 86,370.18
COK (anual) ^(b)	12.00%
COK _m (mensual)	0.95%
T ₁ : meses transcurridos durante el periodo de incumplimiento ^(c)	6
Costo evitado capitalizado a la fecha de corrección $[CE*(1+COK)^T]$ ^(d)	S/. 91,411.70
Beneficio ilícito a la fecha de corrección ^(e)	S/. 5,041.52

¹²⁰ El COK es la rentabilidad obtenida por los recursos no invertidos en el cumplimiento de la legislación ambiental y que, por tanto, están disponibles para otras actividades alternativas que incrementan el flujo de caja del infractor.



PERÚ

Ministerio
del AmbienteOrganismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFADFAI: Dirección de
Fiscalización y
Aplicación de IncentivosDecenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

T ₂ : meses transcurridos desde la fecha de corrección hasta la fecha del cálculo de la multa ^(f)	10
Beneficio ilícito ajustado con el COK a la fecha del cálculo de la multa ^(g)	S/. 5,541.47
Unidad Impositiva Tributaria al año 2019 - UIT ₂₀₁₉ ^(h)	S/. 4,200.00
Beneficio Ilícito (UIT)	1.32 UIT

Fuentes:

- (a) Ver Anexo N° 1.
 - (b) Referencias: Tasa de actualización establecida en la Ley de Concesiones Eléctricas y su reglamento.
 - (c) El periodo de capitalización se determinó considerando la fecha de la supervisión (noviembre 2017) y la fecha en la cual se acreditó la corrección de la conducta infractora (mayo 2018).
 - (d) Costo ajustado con el COK a la fecha de corrección.
 - (e) Beneficio ilícito resultante (d) – (a).
 - (f) El periodo de capitalización se determinó considerando la fecha en la cual se acreditó la corrección de la conducta infractora (mayo de 2018) y la fecha del cálculo de la multa (marzo 2019).
 - (g) Cabe precisar que la fecha considerada para el cálculo de la multa es marzo de 2019, mes en el cual se contó con la información necesaria para efectuar el cálculo antes mencionado.
 - (h) SUNAT - Índices y tasas. (<http://www.sunat.gob.pe/indicestajas/uit.html>)
- Elaboración: Subdirección de Sanción y Gestión de Incentivos (SSAG) - DFAI

211. De acuerdo a lo anterior, el beneficio Ilícito estimado para esta infracción asciende a **1.32 UIT**.

ii) Probabilidad de detección (p)

212. Se considera una probabilidad de detección media¹²¹ (0.5), debido a que la infracción fue detectada mediante una supervisión regular, la cual fue realizada por la Dirección de Supervisión del 13 al 14 de noviembre del 2017.

iii) Factores de gradualidad (F)

213. En sus descargos¹²², el administrado señaló que el cálculo de multas, no considera ninguna condición atenuante ni tampoco se estaría considerando que se están proponiendo medidas correctivas, con lo que a su parecer la metodología de cálculo debe ser diferente.

214. Al respecto, cabe señalar que, en el presente caso, debido a que de los medios probatorios que obran en el expediente, permiten acreditar la corrección de la infracción, se está aplicando el factor de gradualidad denominado “corrección de la conducta infractora” o factor f5.

215. En tal sentido, se ha estimado aplicar la corrección de la conducta infractora o factor f5 puesto que el administrado – a requerimiento de la autoridad – corrige el acto u omisión imputada como constitutivo de infracción administrativa, luego del inicio del procedimiento administrativo sancionador, antes de la resolución final de primera instancia. En tal sentido, corresponde aplicar una calificación de -20% al factor de gradualidad f5.

¹²¹ Conforme con la tabla N° 1 del Anexo II de la Metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores de gradualidad a utilizar en la graduación de sanciones, aprobada mediante Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD y modificada por Resolución de Consejo Directivo N° 024-2017-OEFA/CD.

¹²² Mediante escrito N° 2019-E11-39537 remitido el 15 de abril del 2019, numeral 2.2.3, página 10.



PERÚ

Ministerio
del AmbienteOrganismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFADFAI: Dirección de
Fiscalización y
Aplicación de IncentivosDecenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

216. En tal sentido, el factor de gradualidad de la sanción resulta en un valor de 0.80 (80%)¹²³. Un resumen de los factores se presenta en el Tabla N° 7:

Tabla N° 7: Escenarios de factores de gradualidad

FACTORES DE GRADUALIDAD	
Factores	Calificación
f1. Gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido	44%
f2. El perjuicio económico causado	12%
f3. Aspectos ambientales o fuentes de contaminación	-
f4. Reincidencia en la comisión de la infracción	-
f5. Corrección de la conducta infractora	-
f6. Adopción de las medidas necesarias para revertir las consecuencias de la conducta infractora	-
f7. Intencionalidad en la conducta del infractor	-
(f1+f2+f3+f4+f5+f6+f7)	56%
Factores de gradualidad: F = (1+f1+f2+f3+f4+f5+f6+f7)	156%

Elaboración: Subdirección de Sanción y Gestión Incentivos

iv) Valor de la multa propuesta

217. Luego de aplicar la fórmula para el cálculo de la multa, se identificó que la misma asciende a **2.11 UIT**.
218. El resumen de la multa y sus componentes se presenta en la Tabla N° 8:

Tabla N° 8: Resumen de la sanción impuesta

RESUMEN DE LA SANCIÓN IMPUESTA	
Componentes	Valor
Beneficio Ilícito (B)	1.32 UIT
Probabilidad de detección (p)	0.5
Factores de gradualidad F = (1+f1+f2+f3+f4+f5+f6+f7+f8+f9)	80%
Valor de la Multa en UIT (B/p)*(F)	2.11 UIT

Elaboración: Subdirección de Sanción y Gestión de Incentivos (SSAG) – DFAI

B. Análisis de no confiscatoriedad

219. En aplicación de lo previsto en el numeral 12.2 del artículo 12° del RPAS¹²⁴, la multa total a ser impuesta, la cual asciende a **59.50 UIT**, no puede ser mayor al diez por ciento (10%) del ingreso bruto anual percibido por el infractor el año

¹²³ Ver Anexo N° 2 del presente informe.

¹²⁴ Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/PCD

(...)

SANCIONES ADMINISTRATIVAS

Artículo 12°.- Determinación de las multas

(...)

12.2 La multa a ser impuesta no puede ser mayor al diez por ciento (10%) del ingreso bruto anual percibido por el infractor el año anterior a la fecha en que ha cometido la infracción.



PERÚ

Ministerio del Ambiente

Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA

DFAI: Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

anterior a la fecha en que ha cometido la infracción. Asimismo, los ingresos deberán ser debidamente acreditados por el administrado

220. Al respecto, cabe señalar que, en el Informe Final de Instrucción, la SFEM solicitó al administrado su ingreso bruto correspondiente a los años 2017 y 2018, a efectos de verificar si la multa resulta no confiscatoria. Sin embargo, el administrado no atendió el requerimiento de información.

221. Por lo tanto, para la aplicación del análisis de no confiscatoriedad se utilizó la información referencial proporcionada por la Superintendencia Nacional de Aduanas y Administración Tributaria (SUNAT)¹²⁵. De acuerdo a la autoridad tributaria, los ingresos percibidos por el administrado en el año 2017 ascendieron como mínimo a **2,469.14 UIT**. En atención a ello, se debe considerar que la multa a imponer no debe ser superior al límite del 10% de dichos ingresos, ascendente a **246.914 UIT**. En este caso la multa resulta no confiscatoria para el administrado.

En uso de las facultades conferidas en el literal c) del numeral 11.1 del artículo 11° de la Ley N° 29325, 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° 013-2017-MINAM; y de lo dispuesto en el artículo 4° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD.

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar la existencia de responsabilidad administrativa de **Empresa Eléctrica Agua Azul S.A.** por la comisión de las infracciones indicadas en los numerales N° 1 y 2 de la Tabla N° 3 de la Resolución Subdirectoral N° 0016-2019-OEFA/DFAI/SFEM; por los fundamentos expuestos en el desarrollo de la presente Resolución.

Artículo 2°.- Sancionar a **Empresa Eléctrica Agua Azul S.A.** con una multa ascendente a cincuenta y nueve y 50/100 (**59.50**) Unidades Impositivas Tributarias vigentes a la fecha de pago al haber sido considerada responsable por la comisión de las infracciones que constan en el numeral 1 y 2 de la Tabla N° 3 de la Resolución Subdirectoral N° 0016-2019-OEFA/DFAI/SFEM; por los fundamentos expuestos en el desarrollo de la presente Resolución, conforme se resume en la siguiente tabla:

NRO DE INFRACCIÓN	MULTA EN UIT
1	57.39 UIT
2	2.11 UIT

Artículo 3°.- Ordenar a **Empresa Eléctrica Agua Azul S.A.**, el cumplimiento de la medida correctiva detallada en la Tabla N° 1 de la presente Resolución, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa.

¹²⁵ Mediante Oficio N° 256-2018-SUNAT/7B0000 de fecha 23 de noviembre del 2018, la SUNAT remitió a la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos los Rangos de Ingresos Anuales por empresa de los sectores fiscalizables por el OEFA, del periodo 2014-2018. Respecto a los ingresos percibidos por Envases Ventanilla S.A. durante el año 2016, los mismos ascendieron como mínimo a 2,531.65 UIT.



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

DFAI: Dirección de
Fiscalización y
Aplicación de Incentivos

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

Artículo 4°.- Declarar el archivo del presente procedimiento administrativo sancionador iniciado contra **Empresa Eléctrica Agua Azul S.A.**, por la comisión de las siguientes infracciones y por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución:

N°	Hechos imputados
3	Agua Azul no realizó los monitoreos concernientes a la calidad de aire, ruido y radiaciones no ionizantes correspondiente al Segundo Trimestre del año 2017, incumpliendo de esta manera con la Declaración de Manejo Ambiental (DIA).
4	A Agua Azul S.A no realizó el monitoreo mensual de sus efluentes correspondiente al segundo y tercer trimestre del año 2017.

Artículo 5°.- Apercibir a **Empresa Eléctrica Agua Azul S.A.**, que el incumplimiento de la medida correctiva ordenada en la presente Resolución generará, la imposición de una multa coercitiva no menor a una (1) UIT ni mayor a cien (100) UIT que deberá ser pagada en un plazo de cinco (5) días, vencido el cual se ordenará su cobranza coactiva; en caso de persistirse el incumplimiento se impondrá una nueva multa coercitiva, duplicando sucesiva e ilimitadamente el monto de la última multa coercitiva impuesta, hasta que el administrado acredite el cumplimiento de las medidas correctivas correspondientes, conforme lo establecido en el artículo 23° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por la Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD y en el numeral 22.4 del artículo 22° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental.

Artículo 6°.- Informar **Empresa Eléctrica Agua Azul S.A.** que de acuerdo a los artículos 28° y 29° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por la Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD, que en caso el extremo que declara la existencia de responsabilidad administrativa adquiera firmeza, ello será tomado en cuenta para determinar la reincidencia del administrado y la correspondiente inscripción en el Registro de Infractores Ambientales (RINA), así como su inscripción en el Registro de Actos Administrativos (RAA).

Artículo 7°.- Informar a **Empresa Eléctrica Agua Azul S.A.**, que contra lo resuelto en la presente resolución es posible la interposición del recurso de reconsideración o apelación ante la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos del OEFA, dentro del plazo de quince (15) días hábiles contado a partir del día siguiente de su notificación, de acuerdo a lo establecido en el artículo 218° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, y en el artículo 24° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por la Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD.

Artículo 8°.- Informar a **Empresa Eléctrica Agua Azul S.A.**, que el recurso de apelación que se interponga en el extremo de la medida correctiva ordenada no tiene efecto suspensivo, salvo en el aspecto referido a la imposición de multas. En caso el administrado solicite la suspensión de los efectos, ello será resuelto por el Tribunal de Fiscalización Ambiental, conforme lo establecido en el numeral 24.2 del artículo 24° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por la Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD.



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

DFAI: Dirección de
Fiscalización y
Aplicación de Incentivos

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

Artículo 9°.- Disponer que el monto de la multa sea depositado en la Cuenta Recaudadora N° 00068199344 del Banco de la Nación, en moneda nacional, debiendo indicar al momento de la cancelación al banco el número de la presente Resolución, sin perjuicio de informar en forma documentada al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental del pago realizado.

Artículo 10°.- Informar a **Empresa Eléctrica Agua Azul S.A.**, que el monto de la multa será rebajada en un diez por ciento (10%) si procede a cancelar la multa dentro del plazo máximo de quince (15) días hábiles, contados a partir del día siguiente de notificada la presente resolución y si no impugna el presente acto administrativo, conforme a lo establecido en el artículo 14° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, aprobado por Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/PCD¹²⁶.

Artículo 11°.- Informar a **Empresa Eléctrica Agua Azul S.A.** que transcurridos los quince (15) días hábiles, computados desde la notificación de la Resolución que impone una sanción de multa, la mora en que se incurra a partir de ese momento hasta su cancelación total, generará intereses legales.

Artículo 12°.- Notificar a **Empresa Eléctrica Agua Azul S.A.**, el Informe N° 529-2018-OEFA/DFAI/SSAG del 24 de agosto del 2018, el Informe N 0244-2019-OEFA/DFAI-SSAG del 25 de marzo del 2019 y el Informe N 0383-2019-OEFA/DFAI-SSAG del 16 de abril del 2019, el cual forma parte integrante de la motivación de la presente Resolución, de conformidad con el artículo 6° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS.

Artículo 13°.- Para asegurar el correcto cumplimiento de la medida correctiva, se solicita a **Empresa Eléctrica Agua Azul S.A.**, informar a esta Dirección los datos de contacto del responsable de remitir la información para la acreditación del cumplimiento de la medida correctiva impuesta en la presente Resolución Directoral, para lo cual se pone a su disposición el formulario digital disponible en el siguiente link: bit.ly/contactoMC

Regístrese y comuníquese,

[RMACHUCA]

ROMB/EAH/tti

¹²⁶

Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización ambiental - OEFA, aprobado por la Resolución del Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD.

“Artículo 14°.- Reducción de la multa por pronto pago

El monto de la multa impuesta será reducido en un diez por ciento (10%) si el administrado la cancela dentro del plazo de quince (15) días hábiles, contados desde el día siguiente de la notificación del acto que contiene la sanción. Dicha reducción resulta aplicable si el administrado no impugna el acto administrativo que impone la sanción; caso contrario, la Autoridad Decisora ordenará al administrado el pago del monto correspondiente al porcentaje de reducción de la multa.”



"Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el OEFA, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. N° 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <https://sistemas.oefa.gob.pe/verifica> e ingresando la siguiente clave: 02989781"



02989781