



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

Tribunal de
Fiscalización Ambiental

**Tribunal de Fiscalización Ambiental
Sala Especializada en Minería**

RESOLUCIÓN N° 035-2016-OEFA/TFA-SEM

EXPEDIENTE N° : 032-2015-OEFA/DFSAI/PAS
PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN, SANCIÓN Y APLICACIÓN DE INCENTIVOS
ADMINISTRADA : IMPALA TERMINALS PERÚ S.A.C.
SECTOR : MINERÍA
APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 1108-2015-OEFA/DFSAI

SUMILLA: "Se confirma la Resolución Directoral N° 1108-2015-OEFA/DFSAI del 30 de noviembre de 2015, a través de la cual se determinó la existencia de responsabilidad administrativa por parte de Impala Terminals Perú S.A.C. por las siguientes conductas infractoras:

- (i) *No cerrar herméticamente el almacén de concentrados de plomo, incumpliendo el compromiso establecido en el Estudio de Impacto Ambiental del Nuevo Depósito Cormin Proyecto Ampliación y Modernización del Almacén 1, lo cual generó el incumplimiento del artículo 6° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero Metalúrgica aprobado mediante Decreto Supremo N° 016-93-EM, y configuró la infracción prevista en el numeral 2.2 del punto 2 del Cuadro de Tipificación de Infracciones Ambientales y Escala de Multas y Sanciones aplicables a la Gran y Mediana Minería respecto de Labores de Explotación, Beneficio, Transporte y Almacenamiento de Concentrados de Minerales, aprobado por Decreto Supremo N° 007-2012-MINAM.*
- (ii) *No realizar el monitoreo de calidad de aire en los puntos de control E-3 y E-7 durante el período de 30 días, incumpliendo el compromiso establecido en el Estudio de Impacto Ambiental del Nuevo Depósito Cormin Proyecto Ampliación y Modernización del Almacén 1, lo cual generó el incumplimiento del artículo 6° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM y configuró la infracción prevista en el numeral 2.2 del punto 2 del Decreto Supremo N° 007-2012-MINAM".*

Lima, 24 de mayo de 2016

I. ANTECEDENTES

1. Impala Terminals Perú S.A.C.¹ (en adelante, **Impala**) desarrolla actividades de transporte y recepción, manejo y embarque de concentrado de zinc, plomo y cobre

¹ Registro Único de Contribuyente N° 20506377600.

en el Depósito de Concentrados Impala (ExCormin) (en adelante, **Depósito de Concentrados**) ubicado en la Provincia Constitucional del Callao².

2. El 29 y 30 de noviembre de 2013, la Dirección de Supervisión (en adelante, **DS**) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, **OEFA**) realizó una supervisión regular en las instalaciones de Depósito de Concentrados (en adelante, **Supervisión Regular del año 2013**), durante la cual se verificó el presunto incumplimiento de obligaciones ambientales fiscalizables a cargo de Impala, conforme se desprende del Informe N° 404-2013-OEFA/DS-MIN³ (en adelante, **Informe de Supervisión**) y del Informe Técnico Acusatorio N° 304-2014-OEFA/DS⁴ (en adelante, **ITA**).
3. Sobre la base del Informe de Supervisión y del ITA, mediante Resolución Subdirectoral N° 068-2015-OEFA-DFSAI/SDI del 25 de febrero de 2015, la Subdirección de Instrucción e Investigación (en adelante, **SDI**) de la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (en adelante, **DFSAI**) del OEFA dispuso el inicio de un procedimiento administrativo sancionador contra Impala.
4. Luego de la evaluación de los descargos formulados por Impala⁵, la DFSAI emitió la Resolución Directoral N° 1108-2015-OEFA/DFSAI del 30 de noviembre de 2015⁶, a través de la cual declaró la existencia de responsabilidad administrativa por parte de Impala⁷, conforme se muestra a continuación en el Cuadro N° 1:

² Dicho almacén se encuentra ubicado en la avenida Contraalmirante Mora N° 472, Callao.

³ El Informe de Supervisión obra en un CD (folio 7). Cabe indicar que el Informe de Supervisión fue complementado con el Informe Complementario N° 025-2014-OEFA/DS-MIN (folios 18 a 22).

⁴ Folios 1 a 78.

⁵ Folios 91 a 129.

⁶ Folios 199 a 214.

⁷ Cabe señalar que la declaración de la responsabilidad administrativa de Impala se realizó en virtud de lo dispuesto en el artículo 19° de la Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país, y la Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD que aprueba las normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el artículo 19° de la Ley N° 30230:

LEY N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país, publicada en el diario oficial El Peruano el 12 de julio de 2014.

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

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

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

(...)

RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 026-2014-OEFA/CD, que aprueba las normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el Artículo 19° de la Ley N° 30230, publicada en el diario oficial El Peruano el 24 de julio de 2014.



Cuadro N° 1: Conductas infractoras por las cuales se declaró la existencia de responsabilidad administrativa por parte de Impala en la Resolución Directoral N° 1108-2015-OEFA/DFSAI

N°	Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
1	El titular minero no cerró herméticamente el almacén de concentrados de plomo, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental.	Artículo 6° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM (en adelante, Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM) ⁸ .	Numeral 2.2 del punto 2 del Cuadro de Tipificación de Infracciones Ambientales y Escala de Multas y Sanciones aplicables a la Gran y Mediana Minería respecto de Labores de Explotación, Beneficio, Transporte y Almacenamiento de Concentrados de Minerales, aprobado por Decreto Supremo N° 007-2012-MINAM (en adelante, Decreto Supremo N° 007-2012-MINAM) ⁹ .

Artículo 2°.- Procedimientos sancionadores en trámite

Tratándose de los procedimientos sancionadores en trámite en primera instancia administrativa, corresponde aplicar lo siguiente:

(...)

2.2 Si se verifica la existencia de infracción administrativa distinta a los supuestos establecidos en los literales a), b) y c) del tercer párrafo del Artículo 19° de la Ley N° 30230, primero se dictará la medida correctiva respectiva, y ante su incumplimiento, la multa que corresponda, con la reducción del 50% (cincuenta por ciento) si la multa se hubiera determinado mediante la Metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores agravantes y atenuantes a utilizar en la graduación de sanciones, aprobada por Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD, o norma que la sustituya, en aplicación de lo establecido en el segundo párrafo y la primera oración del tercer párrafo del artículo antes mencionado. En caso se acredite la existencia de infracción administrativa, pero el administrado ha revertido, remediado o compensado todos los impactos negativos generados por dicha conducta y, adicionalmente, no resulta pertinente el dictado de una medida correctiva, la Autoridad Decisora se limitará a declarar en la resolución respectiva la existencia de responsabilidad administrativa. Si dicha resolución adquiere firmeza, será tomada en cuenta para determinar la reincidencia, sin perjuicio de su inscripción en el Registro de Infractores Ambientales.

2.3 En el supuesto previsto en el Numeral 2.2 precedente, el administrado podrá interponer únicamente el recurso de apelación contra las resoluciones de primera instancia.

⁸ **DECRETO SUPREMO N° 016-93-EM, Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero Metalúrgica**, publicado en el diario oficial El Peruano el 1 de mayo de 1993.

Artículo 6°.- Sin perjuicio de lo establecido en el artículo 225° de la Ley, es obligación del titular poner en marcha y mantener programas de previsión y control contenidos en el Estudio de Impacto Ambiental y/o Programas de Adecuación y Manejo Ambiental, basados en sistemas adecuados de muestreo, análisis químicos, físicos y mecánicos, que permitan evaluar y controlar en forma representativa los efluentes o residuos líquidos y sólidos, las emisiones gaseosas, los ruidos y otros que puedan generar su actividad, por cualquiera de sus procesos cuando éstos pudieran tener un efecto negativo sobre el medio ambiente. Dichos programas de control deberán mantenerse actualizados, consignándose en ellos la información referida al tipo y volumen de los efluentes o residuos y las concentraciones de las sustancias contenidas en éstos.

⁹ **DECRETO SUPREMO N° 007-2012-MINAM que aprueba el Cuadro de Tipificación de Infracciones Ambientales y Escala de Multas y Sanciones aplicables a la Gran y Mediana Minería respecto de Labores de Explotación, Beneficio, Transporte y Almacenamiento de Concentrados de Minerales**, publicada en el diario oficial El Peruano el 10 de noviembre de 2012.

N°	Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
2	El titular minero no realizó el monitoreo de calidad de aire en los puntos de control E-3 y E-7 durante el periodo de 30 días, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental.	Artículo 6° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM.	Numeral 2.2 del Punto 2 del Decreto Supremo N° 007-2012-MINAM.

Fuente: Resolución Directoral N° 1108-2015-OEFA-DFSAI
Elaboración: TFA

5. Asimismo, mediante dicho pronunciamiento se ordenó a Impala el cumplimiento de la medida correctiva que se detalla a continuación en el Cuadro N° 2:

Cuadro N° 2: Medida correctiva ordenada a Impala en la Resolución Directoral N° 1108-2015-OEFA/DFSAI

N°	Conducta infractora	Medida correctiva		
		Obligación	Plazo de cumplimiento	Forma y plazo de acreditar el cumplimiento
1	El titular minero no realizó el monitoreo de calidad de aire en los puntos de control E-3 y E-7 durante el periodo de 30 días, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental	Realizar el monitoreo de calidad de aire (polvo sedimentable) en los puntos de control E-3 y E-7 mensualmente sobre la base de registro de 30 días de acuerdo a lo establecido en la Modificación del Estudio de Impacto Ambiental del Nuevo Depósito Cormin Proyecto "Ampliación y Modernización del Almacén 1".	En un plazo no mayor de treinta (30) días hábiles contados desde el día siguiente de notificada la resolución apelada.	En un plazo no mayor de diez (10) días hábiles después del día siguiente de vencido el plazo para cumplir la medida correctiva, remitir a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, un informe técnico que detalle las actividades realizadas para el cumplimiento de la medida correctiva, el mismo que incluya como mínimo la siguiente documentación: la cadena de custodia original (de campo) realizado por un laboratorio acreditado por el Instituto Nacional de Calidad - INACAL, a fin de garantizar la calidad de los datos obtenidos; así como, vistas fotográficas con fecha del cumplimiento de la medida correctiva

Fuente: Resolución Directoral N° 1108-2015-OEFA/DFSAI

Rubro	TIPIFICACIÓN DE LA INFRACCIÓN	BASE LEGAL	SANCIÓN PECUNIARIA	SANCIÓN NO PECUNIARIA	CLASIFICACIÓN DE LA SANCIÓN
2	OBLIGACIONES REFERIDAS AL INSTRUMENTO DE GESTION AMBIENTAL				
2.2	Incumplir los compromisos asumidos en los instrumentos de gestión ambiental aprobados.	Artículos 17° numeral 17.2 y 18° LGA Artículo 10° de la LSEIA	Hasta 10 000 UIT	PA/SPLC/CTP T/DTD	MUY GRAVE



6. Asimismo, mediante dicho pronunciamiento se declaró la configuración del supuesto de reincidencia como un factor agravante a ser aplicado en el caso de una eventual sanción a Impala con relación al artículo 6° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM. De igual modo, se dispuso la publicación de la calificación de reincidente de Impala en el Registro de Infractores Ambientales del OEFA.
7. La Resolución Directoral N° 1108-2015-OEFA/DFSAI se sustentó en los siguientes fundamentos:

Sobre el incumplimiento del compromiso ambiental referido a contar con un depósito cerrado y hermético para el almacenamiento y manipulación de concentrados de plomo

- (i) El artículo 6° del Decreto Supremo N° 016-93-EM traslada a los titulares mineros la obligación de cumplir con los compromisos contenidos en sus instrumentos de gestión ambiental debidamente aprobados, destinados a evitar que se generen impactos adversos al ambiente y a adecuar la actividad económica a las obligaciones ambientales nuevas.
- (ii) En el Informe N° 043-2002-EM-DGAA/LS que sustentó la Resolución Directoral N° 158-2002-EM/DGAA del 22 de mayo de 2002, que aprobó el Estudio de Impacto Ambiental de Operaciones del Depósito de Concentrados de Minerales del Puerto del Callao-Nuevo Depósito Cormin S.A. (en adelante, **EIA Depósito de Concentrados**) se estableció como obligación la construcción de un depósito cerrado y hermético para el almacenamiento y manipulación de concentrados de plomo, con un sistema de ventilación de aire invertido (presión negativa).
- (iii) Adicionalmente, en el Informe N° 129-2012-MEM-AAM/RBG/JBB/PRR/ARP que sustentó la Resolución Directoral N° 033-2012-MEM/AAM del 7 de febrero de 2012, que aprobó la modificación del Estudio de Impacto Ambiental del Nuevo Depósito Cormin Proyecto Ampliación y Modernización del Almacén 1 (en adelante, **Modificación del EIA Ampliación y Modernización del Almacén 1**), se señaló que el depósito de concentrados de plomo deberá estar herméticamente cerrado.
- (iv) Durante la Supervisión Regular del año 2013, se observó que en las paredes del almacén de concentrados de plomo existían tramos de aproximadamente veinte metros lineales por diez centímetros de ancho sin cobertura; asimismo, se detectó que por la parte inferior de la puerta de ingreso al depósito de concentrados de plomo se permitía el paso de luz; por lo que se constató que el almacén no se encontraba herméticamente cerrado.
- (v) En cuanto a lo alegado por Impala, sobre que se habría realizado una interpretación extensiva del compromiso asumido en el EIA Depósito de Concentrados, vulnerándose los principios de legalidad, verdad material y presunción de licitud, toda vez que la hermeticidad del depósito de plomo está

garantizada con la implementación del sistema de ventilación con presión inversa o negativa, pues este sistema evita la fuga de emisiones fuera de las paredes del almacén, la DFSAI manifestó que si bien ello puede ayudar a evitar la fuga de emisiones fuera de las paredes del almacén mediante un sistema de ventilación que absorbe el aire del interior del depósito, a fin de filtrarlo y expulsarlo posteriormente al ambiente libre de partículas; este sistema requiere que el depósito de plomo se encuentre herméticamente cerrado, toda vez que el equilibrio de la presión negativa se va alterar si no se encuentra completamente cerrado.

- (vi) Asimismo, la DFSAI señaló que la prueba realizada mediante un anemómetro y una veleta en el interior del almacén corresponde únicamente a la medición de la velocidad o la fuerza del viento e indicación de la dirección del viento, pero no mide la hermeticidad del depósito de plomo. Por ello, la primera instancia concluyó que Impala incumplió el compromiso establecido en su instrumento de gestión ambiental de acuerdo con los videos y fotografías que obran en el expediente.
- (vii) Igualmente, respecto de lo señalado por Impala, sobre que no se verificó que el sistema de ventilación con presión negativa se encontraba inoperativo durante la supervisión, pues los resultados del monitoreo de emisiones y de calidad de aire cumplen los Límites Máximos Permisibles (en adelante, **LMP**) para emisiones y los Estándares de Calidad Ambiental (en adelante, **ECA**) para Aire, la DFSAI indicó que dicho argumento no constituye materia de análisis, toda vez que el hecho imputado consistente en no haber implementado un depósito herméticamente cerrado, mas no por el exceso de los LMP para emisiones ni el exceso de los ECA para Aire.
- (viii) Por ello, la primera instancia declaró la existencia de responsabilidad administrativa por parte de Impala, al haberse constatado el incumplimiento del compromiso contenido en la Modificación del EIA Ampliación y Modernización del Almacén 1, lo cual configuró el incumplimiento del artículo 6° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM.
- (ix) Por último, la DFSAI sostuvo que de la revisión del escrito de descargos presentado por Impala constató que la administrada instaló mantas para cubrir los espacios libres identificados durante la Supervisión Regular del año 2013, en ese sentido, la primera instancia administrativa consideró Impala subsanó el hallazgo detectado en dicha supervisión, razón por la cual no dictó una medida correctiva en este extremo.





Respecto del incumplimiento del compromiso ambiental referido a realizar el monitoreo de calidad de aire en los puntos de control E-3 y E-7 durante el período de 30 días

- (x) El Informe N° 129-2012-MEM-AAM/RBG/JBB/PRR/ARP que sustentó la Modificación del EIA Ampliación y Modernización del Almacén 1 señala que las mediciones de polvo sedimentable se realizarán mensualmente.
- (xi) Asimismo, en el Programa de Monitoreo Ambiental de la Modificación del EIA Ampliación y Modernización del Almacén 1 se señala que las mediciones de polvo sedimentable se realizarán mensualmente sobre la base de registros de 30 días, por lo que la administrada estaba obligada a realizar el monitoreo de polvo sedimentable, con una frecuencia mensual sobre la base de registros de 30 días.
- (xii) No obstante, durante la Supervisión Regular del año 2013 se observó que no se realizó el monitoreo de polvo sedimentable en los puntos de control E-3 y E-7, razón por la cual la DFSAI concluyó que al no encontrarse el recipiente de plástico para realizar el monitoreo de polvo sedimentable (balde de muestreo) durante los días 29 y 30 de noviembre del 2013 en el punto de control E-3 y el 30 de noviembre del 2013 en el punto de control E-7, el monitoreo para el mes de noviembre del 2013 se realizó sobre la base de un periodo de recolección de muestras menor a los 30 días, incumpliendo Impala así el compromiso asumido en su instrumento de gestión ambiental.
- (xiii) En cuanto a lo alegado por Impala, sobre que cumplió con la obligación de monitorear polvo sedimentable de acuerdo con el programa de monitoreo, pues el 30 de noviembre del 2013 retiró los equipos colectores de los puntos de control E-3 y E-7¹⁰, pero por error del laboratorio se consignó el pedido de ensayo para el periodo 01-29/11/2013, pese a que debió decir 01-30/11/2013, la DFSAI manifestó que de la revisión de la Solicitud de Servicios Analíticos FQC-026 se advierte que las muestras de polvos sedimentables, en las estaciones de monitoreo E-3 y E-7 fueron recogidas el 29 de noviembre del 2013 e ingresadas al laboratorio el 2 de diciembre del 2013, para su análisis, es decir, antes de vencido el período para la recolección de las muestras del monitoreo de polvo sedimentable, toda vez que los mismos debieron ser recogidos el 30 de noviembre del 2013, conforme a lo establecido en la Modificación del EIA Ampliación y Modernización del Almacén 1.
- (xiv) Por ello, la DFSAI declaró la responsabilidad administrativa de Impala al constatar el incumplimiento del compromiso previsto en la Modificación del EIA Ampliación y Modernización del Almacén 1, lo cual generó el incumplimiento del artículo 6° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM.

¹⁰ A través del laboratorio Inspectorate Services Perú S.A.C.

8. El 12 de febrero de 2016¹¹, Impala apeló la Resolución Directoral N° 1108-2015-OEFA/DFSAL, argumentando lo siguiente:

Sobre la motivación de la resolución apelada

- a) Se habría vulnerado el principio del debido procedimiento, contenido en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, **Ley N° 27444**), toda vez que la resolución apelada no se encontraría debidamente motivada, al no haberse tomado en cuenta los argumentos y medios probatorios indicados en sus escritos del 6 de diciembre de 2013 y el 19 de marzo de 2015¹².

Sobre el incumplimiento del compromiso ambiental referido a contar con un depósito cerrado y hermético para el almacenamiento y manipulación de concentrados de plomo

- b) Se habría vulnerado los principios de verdad material, presunción de licitud y proporcionalidad, toda vez que el OEFA habría determinado que el depósito de concentrados no se encontraba herméticamente cerrado porque observó espacios libres y presencia de luz al interior del almacén, sin considerar que – tal como indicó en sus descargos– el mencionado almacén cuenta con un sistema de ventilación de presión negativa que garantiza la hermeticidad del depósito, lo cual implica *"la absorción del aire del interior del depósito con el empleo de 18 manejadoras y su filtración para expulsar al ambiente aire libre de partículas"*¹³.
- c) Asimismo, la DFSAL habría restado valor probatorio a los análisis realizados mediante un anemómetro y veleta (que demostrarían que el sistema de ventilación de presión negativa hace que las partículas y aire del exterior ingresen al depósito cerrado de plomo y no viceversa), señalando que dichas pruebas solo miden la velocidad y fuerza del viento pero la autoridad no considera la dirección del viento que es un factor importante cuando se trata del curso del mismo, siendo que el presente caso la dirección del viento va desde el exterior hacia el interior del almacén de concentrado de plomo, razón por la cual no ha existido un impacto al ambiente por la emisión de partículas.

¹¹ Folios 217 a 311.

¹² La administrada presentó como medio probatorio copia de su escrito de descargos presentado el 19 de marzo de 2015 (folios 263 a 286).

¹³ Página 4 del escrito de apelación (folio 220).

Asimismo, la administrada indicó que *"(...) la filtración se consigue gracias al sistema de motores, ductos de extracción y precipitación de material particulado a la poza de decantación y la recirculación de agua, los cuales se encontraban en correcto funcionamiento durante la supervisión regular al depósito (noviembre 2013)",* página 4 del escrito de apelación, folio 220.



- d) De igual modo, no se habría considerado que los espacios abiertos identificados en el almacén durante la Supervisión Regular del año 2013 se debieron a los trabajos de desmontaje y reemplazo de coberturas en los lados del depósito de concentrados de plomo sin que ello implique que dicho depósito no sea hermético.

Respecto del incumplimiento del compromiso ambiental referido a realizar el monitoreo de calidad de aire en los puntos de control E-3 y E-7 durante el período de 30 días

- e) Impala indicó que a partir de la observación formulada durante la Supervisión Regular del año 2013, implementó acciones para que el monitoreo de polvo sedimentable se desarrolle durante un periodo de 30 días en todos sus monitoreos subsiguientes, estas medidas que se adoptaron con anterioridad a la recepción de la resolución apelada, demuestra su disposición a la mejora continua.
- f) La administrada señaló que las medidas de mejora continua que habría implementado fueron las siguientes:
- Se habría desarrollado el instructivo N° SGA-I-00-08 Verificación y Control de Monitoreos¹⁴, el cual habría sido aplicado en todos los monitoreos que realizó Impala desde el 02 de diciembre de 2013, con la finalidad de asegurar el cumplimiento del Plan de Monitoreo Ambiental.
 - El 1 de diciembre de 2013, se habría comunicado a la empresa Inspectorate Services Perú S.A.C., empresa que realiza los monitoreos, que las mejoras en el monitoreo sea replicado en todas las estaciones. Además, dicho laboratorio habría realizado el monitoreo del polvo sedimentable durante los 30 días calendario, tal como lo muestra el Informe de Ensayo N° 10044L/14-MA¹⁵ correspondiente al mes siguiente de efectuada la Supervisión Regular del año 2013.
 - En abril de 2014, Impala habría contratado a SGS como empresa responsable de los monitoreos ambientales, la cual habría cumplido con monitorear el polvo sedimentable durante los 30 días hábiles del mes, conforme se advierte de las cadenas de custodia que se presenta como medio probatorio¹⁶.
 - Se tomaron fotografías en las estaciones de monitoreo donde se muestra el equipo de medición para polvo sedimentable¹⁷, a fin de controlar y verificar el cumplimiento del Plan de Monitoreo Ambiental.

¹⁴ Dicho documento fue presentado como medio probatorio por Impala, folio 288.

¹⁵ La administrada presentó como medio probatorio el Informe de Ensayo N° 10044L/14-MA, folio 290.

¹⁶ Folios 293 a 297.

¹⁷ Impala presentó como medio probatorios fotografías relacionadas a los puntos de control E-3 y E-7, folios 299 a 301.

- g) Por lo tanto, Impala sostuvo que la efectividad de las medidas adoptadas se demostraría en las supervisiones realizadas durante los años 2014 y 2015, en las cuales no se habría evidenciado el incumplimiento del monitoreo del polvo sedimentable en ninguna de sus estaciones; razón por la cual no existe sustento para atribuirle la conducta imputada ni para declararlo reincidente por el incumplimiento del artículo 6° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM.

II. COMPETENCIA

9. Mediante la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1013, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente (en adelante, **Decreto Legislativo N° 1013**)¹⁸, se crea el OEFA.
10. Según lo establecido en los artículos 6° y 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificada por la Ley N° 30011 (en adelante, **Ley N° 29325**)¹⁹, el OEFA es un organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, adscrito al Ministerio del Ambiente y encargado de la fiscalización, supervisión, control y sanción en materia ambiental.
11. Asimismo, la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29325 dispone que mediante Decreto Supremo, refrendado por los sectores involucrados, se

¹⁸ **DECRETO LEGISLATIVO N° 1013, que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente**, publicado en el diario oficial El Peruano el 14 de mayo de 2008.

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

1. Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental

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

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

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

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

Artículo 11°.- Funciones generales

Son funciones generales del OEFA:

(...)

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



- establecerá las entidades cuyas funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción ambiental serán asumidas por el OEFA²⁰.
12. Mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM²¹, se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental del Osinergmin²² al OEFA, y mediante Resolución N° 003-2010-OEFA/CD del 20 de julio de 2010²³, se estableció que el OEFA asumiría las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de minería desde el 22 de julio de 2010.
13. Por otro lado, el artículo 10° de la Ley N° 29325²⁴ y los artículos 18° y 19° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, aprobado por Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM²⁵ disponen que el Tribunal de Fiscalización Ambiental es el

²⁰ **LEY N° 29325.**

Disposiciones Complementarias Finales

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

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

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

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

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

Artículo 18°.- Referencia al OSINERG

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

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

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

²⁴ **LEY N° 29325.**

Artículo 10°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental

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

²⁵ **DECRETO SUPREMO N° 022-2009-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA,** publicado en el diario oficial El Peruano el 15 de diciembre de 2009.

Artículo 18°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental

El Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA) es el órgano encargado de ejercer funciones como última instancia administrativa del OEFA. Las resoluciones del Tribunal son de obligatorio cumplimiento, y constituyen precedente vinculante en materia ambiental, siempre que se señale en la misma Resolución, en cuyo caso deberán ser publicadas de acuerdo a Ley.

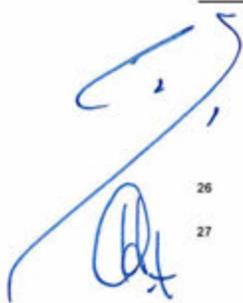
Artículo 19°.- Funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental

Son funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental:

órgano encargado de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa del OEFA en materias de sus competencias.

III. PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL AL AMBIENTE

14. Previamente al planteamiento de las cuestiones controvertidas, esta Sala considera importante resaltar que el ambiente es el ámbito donde se desarrolla la vida y comprende elementos naturales, vivientes e inanimados, sociales y culturales existentes en un lugar y tiempo determinados, que influyen o condicionan la vida humana y la de los demás seres vivientes (plantas, animales y microorganismos)²⁶.
15. En esa misma línea, el numeral 2.3 del artículo 2° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente (en adelante, **Ley N° 28611**)²⁷, prescribe que el ambiente comprende aquellos elementos físicos, químicos y biológicos de origen natural o antropogénico que, en forma individual o asociada, conforman el medio en el que se desarrolla la vida, siendo los factores que aseguran la salud individual y colectiva de las personas y la conservación de los recursos naturales, la diversidad biológica y el patrimonio cultural asociado a ellos, entre otros.
16. En tal situación, cuando las sociedades pierden su armonía con el entorno y perciben su degradación, surge el ambiente como un bien jurídico protegido. En ese contexto, cada Estado define cuánta protección otorga al ambiente y a los recursos naturales, pues el resultado de proteger tales bienes incide en el nivel de calidad de vida de las personas.
17. En nuestro sistema jurídico, el primer nivel de protección al ambiente es formal y viene dado por la elevación a rango constitucional de las normas que tutelan los bienes ambientales, lo cual ha dado origen al reconocimiento de una "Constitución Ecológica", dentro de la Constitución Política del Perú, que fija las relaciones entre el individuo, la sociedad y el ambiente²⁸.

- 
- a) Resolver en segunda y última instancia administrativa los recursos de apelación interpuestos contra las resoluciones o actos administrativos impugnables emitidos por la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos.
 - b) Proponer al Presidente del Consejo Directivo del OEFA mejoras a la normatividad ambiental, dentro del ámbito de su competencia.
 - c) Ejercer las demás atribuciones que correspondan de acuerdo a Ley.

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

²⁷ **LEY N° 28611, Ley General del Ambiente**, publicada en el diario oficial El Peruano el 15 de octubre del 2005.

Artículo 2°.- Del ámbito

(...)

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

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



18. El segundo nivel de protección otorgado al ambiente es material y viene dado por su consideración (i) como principio jurídico que irradia todo el ordenamiento jurídico; (ii) como derecho fundamental²⁹ cuyo contenido esencial lo integra el derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida; y el derecho a que dicho ambiente se preserve³⁰; y, (iii) como conjunto de obligaciones impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales³¹.
19. Es importante destacar que en su dimensión como derecho fundamental el Tribunal Constitucional ha señalado que contiene los siguientes elementos³²: (i) el derecho a gozar de un medio ambiente equilibrado y adecuado, que comporta la facultad de las personas de disfrutar de un ambiente en el que sus componentes se desarrollan e interrelacionan de manera natural y armónica³³; y, (ii) el derecho a que el ambiente se preserve, el cual trae obligaciones ineludibles para los poderes públicos -de mantener los bienes ambientales en las condiciones adecuadas para su disfrute-, y obligaciones para los particulares, en especial de aquellos cuyas actividades económicas inciden directa o indirectamente en el medio ambiente; siendo que, dichas obligaciones se traducen, en: (i) la obligación de respetar (no afectar el contenido protegido del derecho) y (ii) la obligación de garantizar, promover, velar y, llegado el caso, de proteger y sancionar el incumplimiento de la primera obligación referida³⁴.

²⁹ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ.

Artículo 2°.- Toda persona tiene derecho:

(...)

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

³⁰ Al respecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N° 03343-2007-PA/TC, fundamento jurídico 4, ha señalado lo siguiente, con relación al derecho a un ambiente equilibrado y adecuado:

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

³¹ Sobre la triple dimensión de la protección al ambiente se puede revisar la Sentencia T-760/07 de la Corte Constitucional de Colombia, así como la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC.

³² Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC. Fundamento jurídico 17.

³³ Al respecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC, fundamento jurídico 17, ha señalado lo siguiente, con relación al derecho a un ambiente equilibrado y adecuado:

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

³⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 05471-2013-PA/TC. Fundamento jurídico 7.

20. Como conjunto de obligaciones, la preservación de un ambiente sano y equilibrado impone a los particulares la obligación de adoptar medidas tendientes a prevenir, evitar o reparar los daños que sus actividades productivas causen o puedan causar al ambiente. Tales medidas se encuentran contempladas en el marco jurídico nacional que regula la protección del ambiente y en los respectivos instrumentos de gestión ambiental.
21. Sobre la base de este sustento constitucional, el Estado hace efectiva la protección al ambiente, frente al incumplimiento de la normativa ambiental, a través del ejercicio de la potestad sancionadora en el marco de un debido procedimiento administrativo, así como mediante la aplicación de tres grandes grupos de medidas: (i) medidas de reparación frente a daños ya producidos, (ii) medidas de prevención frente a riesgos conocidos antes que se produzcan; y (iii) medidas de precaución frente a amenazas de daños desconocidos e inciertos³⁵.
22. Bajo dicho marco normativo que tutela el ambiente adecuado y su preservación, este Tribunal interpretará las disposiciones generales y específicas en materia ambiental, así como las obligaciones de los particulares vinculadas a la tramitación del procedimiento administrativo sancionador.

IV. CUESTIONES CONTROVERTIDAS

23. Las cuestiones controvertidas a resolver en el presente expediente son las siguientes:
 - (i) Si está acreditado que Impala incumplió los compromisos establecidos en su instrumento de gestión ambiental i) al no haber cerrado herméticamente el almacén de concentrados de plomo; y, ii) no haber realizado el monitoreo de calidad de aire en los puntos de control E-3 y E-7 durante el periodo de 30 días.
 - (ii) Si la Resolución Directoral N° 1108-2015-OEFA/DFSAI se encuentra debidamente motivada.

V. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES CONTROVERTIDAS

- V.1 Si está acreditado que Impala incumplió los compromisos establecidos en su instrumento de gestión ambiental i) al no haber cerrado herméticamente el almacén de concentrados de plomo; y, ii) no haber realizado el monitoreo de calidad de aire en los puntos de control E-3 y E-7 durante el periodo de 30 días

24. Los artículos 16°, 17° y 18° de la Ley N° 28611 prevén que los estudios ambientales en su calidad de instrumentos de gestión incorporan aquellos programas y compromisos que, con carácter obligatorio, tienen como propósito evitar o reducir a

³⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03048-2007-PA/TC. Fundamento jurídico 9.

niveles tolerables, el impacto al medio ambiente generado por las actividades productivas³⁶.

25. Asimismo, la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental (en adelante, **Ley N° 27446**) exige que toda actividad económica que pueda resultar riesgosa para el medio ambiente obtenga una certificación ambiental antes de su ejecución³⁷. Cabe mencionar que durante el proceso de la certificación ambiental la autoridad competente realiza una labor de gestión de riesgos, estableciendo una serie de medidas, compromisos y obligaciones que son incluidos en los instrumentos de gestión ambiental que tienen por finalidad reducir, mitigar o eliminar los efectos nocivos de la actividad económica.
26. Por su parte, de acuerdo con el artículo 6° de la referida ley, dentro del procedimiento de certificación ambiental se debe seguir una serie de etapas, entre las cuales se tiene la revisión del estudio de impacto ambiental, lo que significa que luego de la presentación del estudio original por el titular minero, éste es sometido a examen por la autoridad competente³⁸.

³⁶ LEY N° 28611.

Artículo 16°.- De los instrumentos

16.1 Los instrumentos de gestión ambiental son mecanismos orientados a la ejecución de la política ambiental, sobre la base de los principios establecidos en la presente Ley, y en lo señalado en sus normas complementarias y reglamentarias.

16.2 Constituyen medios operativos que son diseñados, normados y aplicados con carácter funcional o complementario, para efectivizar el cumplimiento de la Política Nacional Ambiental y las normas ambientales que rigen en el país.

Artículo 17°.- De los tipos de instrumentos

17.1 Los instrumentos de gestión ambiental podrán ser de planificación, promoción, prevención, control, corrección, información, financiamiento, participación, fiscalización, entre otros, rigiéndose por sus normas legales respectivas y los principios contenidos en la presente Ley.

17.2 Se entiende que constituyen instrumentos de gestión ambiental, los sistemas de gestión ambiental, nacional, sectoriales, regionales o locales; el ordenamiento territorial ambiental; la evaluación del impacto ambiental; los Planes de Cierre; los Planes de Contingencias; los estándares nacionales de calidad ambiental; la certificación ambiental, las garantías ambientales; los sistemas de información ambiental; los instrumentos económicos, la contabilidad ambiental, estrategias, planes y programas de prevención, adecuación, control y remediación; (...)

17.3 El Estado debe asegurar la coherencia y la complementariedad en el diseño y aplicación de los instrumentos de gestión ambiental."

Artículo 18°.- Del cumplimiento de los instrumentos.

En el diseño y aplicación de los instrumentos de gestión ambiental se incorporan los mecanismos para asegurar su cumplimiento incluyendo, entre otros, los plazos y el cronograma de inversiones ambientales, así como los demás programas y compromisos.

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

Artículo 3°.- Obligatoriedad de la certificación ambiental

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

³⁷ LEY N° 27446.

Artículo 6°.- Procedimiento para la certificación ambiental

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

1. Presentación de la solicitud;
2. Clasificación de la acción;
3. Evaluación del instrumento de gestión ambiental;

27. En tal sentido, resulta oportuno señalar que una vez obtenida la certificación ambiental, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 55° del Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM, que aprueba el Reglamento de la Ley N° 27446 (en adelante, **Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM**), será responsabilidad del titular de la actividad cumplir con todas las obligaciones para prevenir, controlar, mitigar, rehabilitar, compensar y manejar los impactos ambientales señalados en el Estudio de Impacto Ambiental³⁹.
28. Por su parte, el numeral 2 del artículo 7° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM, en concordancia con el artículo 2° de su Título Preliminar, señala que para el desarrollo de actividades mineras, el titular debe contar con un estudio de impacto ambiental, el cual deberá ser presentado para su aprobación ante la Dirección General de Asuntos Ambientales Mineros del Ministerio de Energía y Minas. Dicho estudio debe abarcar, entre otros, los aspectos físico-naturales, biológicos, socio-económicos y culturales en el área de influencia del proyecto, así como las medidas de prevención, mitigación o corrección a aplicar para lograr un desarrollo armónico entre las operaciones de la industria minera y el ambiente⁴⁰.
29. Sobre el particular, debe indicarse que la exigibilidad de todos los compromisos ambientales asumidos en los estudios de impacto ambiental por parte del titular minero se deriva de lo dispuesto en el artículo 6° del Decreto Supremo N° 016-93-EM, el cual traslada a los titulares mineros **la obligación de poner en marcha y mantener la totalidad de los programas de previsión y control contenidos en sus instrumentos de gestión ambiental**, entre ellos, el estudio de impacto ambiental.

4. Resolución; y,
5. Seguimiento y control.

³⁹ **DECRETO SUPREMO N° 019-2009-MINAM, que aprueba el Reglamento de la Ley N° 27446**, publicado en el diario oficial El Peruano el 25 de setiembre de 2009.

Artículo 55°.- Resolución aprobatoria

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

La Certificación Ambiental obliga al titular a cumplir con todas las obligaciones para prevenir, controlar, mitigar, rehabilitar, compensar y manejar los impactos ambientales señaladas en el Estudio de Impacto Ambiental. Su cumplimiento está sujeto a sanciones administrativas e incluso puede ser causal de cancelación de la Certificación Ambiental.

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

⁴⁰ **DECRETO SUPREMO N° 016-93-EM.**

Artículo 2°.- Definiciones. Para los efectos de este Reglamento se define lo siguiente: (...)

Estudio de Impacto Ambiental (EIA).- Estudios que deben efectuarse en proyectos para la realización de actividades en concesiones mineras, de beneficio, de labor general y de transporte minero, que deben evaluar y describir los aspectos físico-naturales, biológicos, socio-económicos y culturales en el área de influencia del proyecto, con la finalidad de determinar las condiciones existentes y capacidades del medio, analizar la naturaleza, magnitud y prever los efectos y consecuencias de la realización del proyecto, indicando medidas de previsión y control a aplicar para lograr un desarrollo armónico entre las operaciones de la industria minera y el medio ambiente.

30. Por lo tanto, a efectos de sancionar el incumplimiento de cualquier compromiso ambiental derivado de un estudio de impacto ambiental, corresponde identificar al mismo, así como a las demás especificaciones contenidas en el estudio ambiental de que se trate para su cumplimiento.

Sobre el incumplimiento del estudio de impacto ambiental por no cerrar herméticamente el almacén de concentrado de plomo

31. En el Informe N° 043-2002-EM-DGAA/LS que sustentó la Resolución Directoral N° 158-2002-EM/DGAA del 22 de mayo de 2002, que aprobó el EIA Depósito de Concentrados, se estableció la obligación de contar con un depósito de concentrados de plomo que fuera hermético, tal como se detalla a continuación⁴¹:

"EVALUACIÓN

(...)

6. *Consortio Minero S.A. (CORMIN) asume el compromiso de construir (dentro del nuevo local de CORMIN, ex Imex Callao) un depósito de concentrados de plomo, dicho depósito contará con un sistema de aire invertido (presión negativa). CORMIN manifiesta que se están terminando los planos de ingeniería de detalle para la construcción del depósito en mención. Algunas de las características del depósito se indican a continuación:*
- *El depósito tendrá un área techada de 11,485 m² y se ubicará en la parte central norte de las nuevas instalaciones de CORMIN, con el objetivo de contar con un área completamente cercada y cubierta donde se reciban y depositen los concentrados de plomo que llegan por vagones de ferrocarril y en camiones de gran tonelaje, hasta su posterior despacho al exterior.*
 - (...)
 - **El depósito será hermético, con ventilación mediante presión negativa.**
 - (...)." (Resaltado agregado)

32. Asimismo, en el Informe Complementario del EIA Depósito de Concentrados⁴² se estableció las características técnicas del depósito de concentrados de plomo, conforme se detalla a continuación⁴³:

"7. DISEÑO Y CONSTRUCCIÓN DE AMBIENTE ADECUADO PARA ALMACENAMIENTO DE PLOMO EN CUMPLIMIENTO DE LAS NUEVAS EXIGENCIAS DE LA AUTORIDAD

(...)

- *11,000 m² que puede construirse en dos etapas, la primera tendría aproximadamente 6,500 m²*
- **Cerrado y techado.**
- (...)
- **Hermético con ventilación mediante presión negativa**

⁴¹ Folio 32.

⁴² Cabe precisar que el Informe Complementario del EIA Depósito de Concentrados también formó parte del procedimiento de evaluación del referido estudio de impacto ambiental.

⁴³ Folios 27 a 29.

- Esclusa para entrada de camiones y otra para la salida con un sistema de lavado; estas esclusas asegurarán el mantenimiento de la presión negativa.
- Una puerta especial con la cual se mantenga la presión negativa durante el ingreso y salida de vagones.

7.1 Descripción del Proyecto de Nuevo Depósito de Plomo

El nuevo depósito tendrá un área techada de 11,485 m² (...) Tiene por objetivo el contar con un área completamente cercada y cubierta donde se reciban y depositen los concentrados de plomo que llegan por vagones de ferrocarril y en camiones volquetes (...)

El proyecto del nuevo depósito de plomo, considera la construcción de una gran nave industrial, y otra menor (...)

Ambas naves están construidas con placas y columnas de concreto armado tanto en perímetro como en las paredes del interior. Sobre ellas se levantan a su vez columnas y estructuras metálicas para soportar una cobertura liviana, compuesta por planchas ligeras metálicas opacas y traslúcidas, proporcionadas en 50% para cada una de ellas a lo largo de las fachadas sobre el Norte y sobre el Sur, permitiendo así un ingreso de fuente de luz natural eficiente para el almacén (...).

La ventilación estará controlada con equipos de inyección y extracción mecanizada, logrando un presión óptima para los concentrados y el personal que laborará en su interior" (Resaltado agregado).

33. Por último, en el Informe N° 129-2012-MEM-AAM/RBG/JBB/PRR/ARP que sustentó la Resolución Directoral N° 033-2012-MEM/AAM del 7 de febrero de 2012, que aprobó la Modificación del EIA Ampliación y Modernización del Almacén 1, se establece el compromiso de contar con un depósito de concentrados de plomo herméticamente cerrado, tal como se detalla a continuación:

"3.4 Descripción del Proyecto Condiciones Actuales (...)

- Para el almacenamiento de concentrados de plomo, Impala Perú precisa que cuenta con un **depósito herméticamente cerrado (...)**" (Resaltado agregado).

34. Durante la Supervisión Regular del año 2013 en el Depósito de Concentrados, los supervisores constataron lo siguiente⁴⁴:

⁴⁴ Folio 15.



N°	HALLAZGOS
	<p>HALLAZGO: <i>Existen tramos (aprox. 2 m lineales por cada 10 cm de ancho y de 4 m lineales por 10 cm de ancho), en ambos lados de las paredes del almacén de concentrados de plomo, el cual no se encuentra herméticamente cerrado.</i> <i>También, la parte inferior del ingreso al depósito de concentrados de plomo permite el paso de la luz y no se encuentra herméticamente cerrado.</i> <i>Se observó personal en una de las zonas observadas, limpiando las barandas superiores.</i></p>

(...)*

35. Lo expuesto por los supervisores, se complementa con las fotografías N^{os} 11 al 17 y 20 contenidas en el Informe de Supervisión⁴⁵, a través de las cuales los supervisores describen que el almacén no se encuentra herméticamente cerrado. De igual modo, tal afirmación se sustenta en los videos VH1-1, VH1-2, VH1-3 y VH1-4 que forman parte del Informe de Supervisión⁴⁶.
36. En virtud de lo expuesto, la DFSAI concluyó que Impala incumplió lo establecido en la Modificación del EIA Ampliación y Modernización del Almacén 1, al no haber cerrado herméticamente el almacén de concentrado de plomo, lo cual configuró un incumplimiento al artículo 6° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM.
37. Al respecto, Impala alegó que se habría vulnerado los principios de verdad material, presunción de licitud y proporcionalidad, toda vez que el OEFA habría determinado que el depósito de concentrados no se encontraba herméticamente cerrado porque observó espacios libres y presencia de luz al interior del almacén, sin considerar que –tal como indicó en sus descargos– el mencionado almacén cuenta con un sistema de ventilación de presión negativa que garantiza la hermeticidad del depósito, lo cual implica *“la absorción del aire del interior del depósito con el empleo de 18 manejadoras y su filtración para expulsar al ambiente aire libre de partículas.*
38. Sobre el particular, cabe indicar que de acuerdo con lo descrito en los considerandos 31 al 33 de la presente resolución, se advierte que Impala se comprometió a contar con un depósito de concentrados de plomo, el cual debería estar cerrado, techado (cubierto), ser hermético y además debía contar con un sistema de ventilación con presión negativa, ello con la finalidad de mantener el material de concentrado de plomo al interior del mismo y evitar su dispersión al ambiente.
39. Cabe señalar que las medidas de manejo ambiental a las que se comprometió Impala, se encuentran orientadas a evitar el impacto que genera la emisión y arrastre de partículas de concentrado de plomo, conforme lo indicó en el EIA Depósito de Concentrados⁴⁷:

⁴⁵ Folios 70 a 74.

⁴⁶ Dichos videos constan en el CD, folio 7.

⁴⁷ Folio 34.

"CONCLUSIONES

(...)

1. *El compromiso asumido por CONSORCIO MINERO S.A.⁴⁸ de **manejar (almacenaje y manipuleo) los concentrados de plomo en un depósito cerrado y hermético con un sistema de ventilación de presión negativa, es técnica y ambientalmente viable, considerando que dicho sistema evitará el impacto generado por la emisión y arrastre de partículas de concentrados de plomo hacia el ambiente**" (Resaltado agregado).*

40. De lo expuesto, se concluye que Impala debía de contar con un almacén de concentrados de plomo herméticamente cerrado, a fin de evitar la fuga de partículas de concentrado de plomo al exterior; no obstante ello, durante la Supervisión Regular del año 2013 se constató que existían tramos, en ambos lados de las paredes del almacén de concentrado de plomo sin cobertura; y además, que la parte inferior del ingreso al depósito de concentrados de plomo permitía el paso de la luz, con lo cual se acredita que Impala incumplió el compromiso ambiental de contar con un depósito herméticamente cerrado.
41. En lo concerniente a lo alegado por la administrada, en el sentido que el sistema de presión negativa garantiza la hermeticidad del depósito al absorber el aire del exterior y expulsar aire libre de partículas, debe indicarse que no necesariamente el referido sistema de ventilación con presión negativa garantiza la hermeticidad del almacén de concentrados de plomo –como sostiene Impala– pues de acuerdo con lo detallado en los considerandos 31 a 33 de la presente resolución, el almacén de concentrado debía de estar cerrado y techado, ello con la finalidad de que no se disperse el concentrado al exterior.
42. Además el compromiso ambiental consiste en contar con un almacén de concentrado de plomo **cerrado, techado y hermético**⁴⁹, el cual no contempla espacios abiertos en las paredes; razón por la cual independientemente que Impala haya instalado un sistema de ventilación con presión negativa, era su obligación mantener cerrado el mencionado almacén.
43. Por lo tanto, contrariamente a lo alegado por la administrada, no se ha vulnerado los principios de verdad material, presunción de licitud y proporcionalidad⁵⁰, toda vez que

⁴⁸ Entiéndase Impala.

⁴⁹ Es oportuno indicar que la Real Academia de la Lengua define el término hermético de la siguiente manera:

1. adj. Que se cierra de tal modo que no deja pasar el aire u otros fluidos.
2. adj. Impenetrable, cerrado, aun tratándose de algo inmaterial.

⁵⁰ LEY N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, publicada en el diario oficial El Peruano el 11 de abril de 2001.

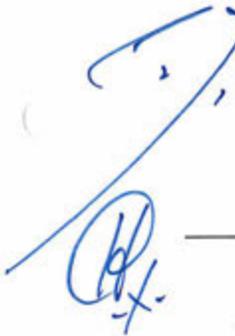
Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

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

1.4. Principio de razonabilidad.- Las decisiones de la autoridad administrativa, cuando creen obligaciones, califiquen infracciones, impongan sanciones, o establezcan restricciones a los administrados, deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido.

está acreditado que Impala incumplió su compromiso ambiental referido a contar con un almacén de concentrado de plomo cerrado y hermético.

44. Asimismo, Impala alegó que se habría restado valor probatorio a los análisis realizados mediante un anemómetro y una veleta, pues para la autoridad dichas pruebas solo miden velocidad y fuerza del viento pero no consideran la dirección que es un factor importante que en el presente caso va desde el exterior hacia el interior del almacén de concentrado de plomo, sin implicar ello un impacto hacia el exterior por la emisión de partículas.
45. Sobre el particular, tal como lo ha indicado la DFSAI en el considerando 35 de la Resolución Directoral N° 1108-2015-OEFA/DFSAI "(...) *la prueba realizada mediante un anemómetro y una veleta en el interior del depósito corresponden únicamente a la medición de la velocidad o la fuerza del viento, y señalar la dirección del viento, respectivamente; más no mide la hermeticidad del depósito de plomo*"; por lo que dicho medio probatorio no desvirtúa la conducta imputada⁵¹, toda vez que, conforme se ha señalado en el considerando 41 de la presente resolución, el sistema de ventilación con presión negativa no necesariamente garantiza la hermeticidad del almacén de concentrados de plomo.
46. De igual modo, Impala alegó que no se habría considerado que los espacios abiertos identificados en el almacén se debieron a los trabajos de desmontaje y reemplazo de coberturas en los lados del depósito de concentrados de plomo sin que ello implique que dicho depósito no cumpla la función de hermeticidad.
47. Al respecto, tal como lo ha indicado la DFSAI en el considerando 43 de la Resolución Directoral N° 1108-2015-OEFA/DFSAI "(...) *durante la Supervisión Regular 2013 se observó que el depósito de concentrados de plomo se encontraba en operación, pues se detectó rumas de concentrados almacenados dentro de dicho recinto, tal como se evidencia en las fotografías (...)*"; asimismo, ello se advierte de los videos que forman parte del Informe de Supervisión, por lo que Impala debió adoptar las medidas del caso a fin de garantizar la hermeticidad del almacén de concentrados de plomo.



1.11. Principio de verdad material.- En el procedimiento, la autoridad administrativa competente deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual deberá adoptar todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por la ley, aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados o hayan acordado eximirse de ellas.
(...)

Artículo 230°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

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

9. Presunción de licitud.- Las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario.

⁵¹ Cabe indicar en relación a las mediciones efectuadas mediante un anemómetro y una veleta, que en el video no se menciona durante qué periodo fueron tomadas, además no hay un manejo de datos que permita observar valores representativos de la dirección del viento y de su velocidad en función a las labores cotidianas, tampoco se adjunta registros de calibración del equipo que garanticen o validen lo observado en el video.

48. Así por ejemplo, una de las medidas preventivas que pudo adoptar la administrada si es que hubiese estado realizando trabajos de mantenimiento –como alega– era colocar las mantas para cubrir los espacios libres en las paredes, conforme se advierte de las fotografías N^{os} 6, 7, 8, 9 y 10 contenidas en el escrito de descargos presentadas por la administrada⁵², lo cual hubiera permitido mantener la hermeticidad del almacén de concentrados de plomo; no obstante, ello no se detectó durante la supervisión, siendo que tales mantas recién fueron implementadas para levantar la observación que se formuló durante la Supervisión Regular del año 2013⁵³, por lo que corresponde desestimar lo alegado en este extremo.

Sobre el incumplimiento del estudio de impacto ambiental por no realizar el monitoreo de calidad de aire en los puntos de control E-3 y E-7 durante el periodo de 30 días

49. El Informe N° 129-2012-MEM-AAM/RBG/JBB/PRR/ARP que sustentó la Resolución Directoral N° 033-2012-MEM/AAM del 7 de febrero de 2012, que aprobó la Modificación del EIA Ampliación y Modernización del Almacén 1, señala que la frecuencia de monitoreo para polvo sedimentable es de forma mensual, conforme se detalla a continuación⁵⁴:

"3.6 Programa de Monitoreo Ambiental

Estación	Coordenadas PSAD 56		Parámetro a monitorear	Norma Ambiental o criterio	Frecuencia de Monitoreo	Frecuencia de Reporte al MINEM
	Este	Norte				
METEOROLÓGICOS						
Estación Cormin Callao	268 180	8 667 855	Temperatura del Aire Presión Humedad Relativa Velocidad y Dirección del Viento	Protocolo de Monitoreo de Calidad de Aire y Emisiones – MINEM 1993 Guía para la Evaluación de Impactos en la Calidad del Aire por Actividades Minero Metalúrgicas – MINEM 2007	Registros continuos durante las 24 horas del día	Trimestral y Anual
CALIDAD DE AIRE						
E-2	267 636	8 667 874	PM ₁₀ Polvo sedimentable Contenido de metales (ICP) en partículas de PM ₁₀ y en polvo sedimentable	D.S. N° 074-2001-PCM D.S. N° 069-2003-PCM D.S. 003-2008-MINAM R.M. N° 315-96-EM/VMM	Para PM ₁₀ a intervalos de 3 días sobre la base de registros de 24 horas Polvo sedimentable (incluyendo metales) será mensual	Trimestral y anual
E-3	267 858	8 667 828				
E-4	268 171	8 667 592				
E-4A	268 778	8 668 107				
E-07	268 897	8 667 111				
Línea Alta	267 885	8 667 859				
CALIDAD DE SUELO						

⁵² Escrito presentado el 19 de marzo de 2015, folios 107 a 109.

⁵³ En el documento denominado procedimiento de trabajo cambio de coberturas de paredes y/o techos, que es un anexo del escrito de descargos presentado por Impala el 6 de diciembre de 2013 (página 52 del anexo 4 presentado en el escrito de descargos del 19 de marzo de 2015 que obra en un CD, folio 128, se indicó lo siguiente:

"Luego de la observación planteada por OEFA a las 10:05am se hizo la corrección a las 3:41pm según se muestra en las fotos adjuntas en el anexo 7."

⁵⁴ Folio 51.

50. De igual modo, en el Programa de Monitoreo Ambiental de la Modificación del EIA Ampliación y Modernización del Almacén 1 se establece que mensualmente sobre la base de treinta (30) días se realizará el monitoreo de polvo sedimentable, tal como se señala a continuación⁵⁵:

"Programa de Monitoreo Ambiental

(...)

1.2.2 Parámetros

El monitoreo de calidad del aire considera la determinación de los siguientes parámetros:

(...)

Polvo sedimentable (mg/cm²/30 días).

(...)

1.2.4 Metodología

1.2.4.1 Material particulado y polvo sedimentable

(...)

Para las mediciones de polvo sedimentable se utilizará el Método de Muestreo Normalizado de la Organización Panamericana de la Salud (OPS), consistente en dejar al aire libre, durante un mes, un recipiente de plástico, que se traslada luego al laboratorio (...).

1.2.5 Frecuencia

(...)

Las mediciones de polvo sedimentable (que incluye metales) se realizará mensualmente, sobre la base de registros de 30 días, de acuerdo a lo establecido en la metodología descrita". (Resaltado agregado).

51. Durante la Supervisión Regular del año 2013 en el Depósito de Concentrados, los supervisores constataron lo siguiente⁵⁶:

N°	HALLAZGOS
2	HALLAZGO: <i>No se encontró el balde de muestreo en cada punto de control sedimentable codificados como E-2 y E-3 en los días 29 y 30 de noviembre de 2013, ni en los puntos de control E-4 y E-7 el día 30 de noviembre de 2013.</i>

(...)

52. Lo expuesto por la supervisora se complementa con las fotografías N^{os} 22 al 27 contenidas en el Informe de Supervisión⁵⁷ en cuyas fotografías los supervisores describieron que no se encontró el balde para el muestreo de polvo sedimentable en el punto de control E-3 y E-7 los días 29 y 30 de noviembre de 2013.

⁵⁵ Folios 36 y 37.

⁵⁶ Folio 15.

⁵⁷ Folios 75 a 78.

53. En virtud de lo expuesto, la DFSAI señaló que Impala incumplió el compromiso contenido en la Modificación del EIA Ampliación y Modernización del Almacén 1, al no haber realizado el monitoreo de calidad de aire en los puntos de control E-3 y E-7 sobre la base de un periodo de 30 días, pues no se encontró el recipiente plástico (balde de muestreo) para realizar el monitoreo de polvo sedimentable durante los días 29 y 30 de noviembre de 2013 en el punto de control E-3 y el 30 de noviembre de 2013 en el punto de control E-7, por lo que el monitoreo se realizó sobre la base de un periodo menor de recolección.
54. Al respecto, Impala alegó que como consecuencia de la observación formulada durante la supervisión, implementó acciones a fin que el monitoreo de polvo sedimentable se desarrolle durante un periodo de 30 días, las cuales se ejecutaron con anterioridad a la recepción de la resolución apelada con lo cual demostraría su disposición a la mejora continua; razón por la cual no existiría sustento para atribuirle la conducta imputada ni para declararlo reincidente por el incumplimiento del artículo 6° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM.
55. Sobre el particular, cabe indicar que si bien Impala implementó medidas de mejoras continuas a fin de cumplir con su compromiso ambiental, como realizar el monitoreo de polvo sedimentable durante los 30 días calendario, dicho cese no la exime de su responsabilidad administrativa, debido a que conforme a lo establecido en el artículo 5° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD (en adelante, **Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD**)⁵⁸, el cese de la conducta infractora no sustrae la materia sancionable.
56. En lo concerniente a los medios probatorios presentados por la administrada tales como:
- El instructivo N° SGA-I-00-08 Verificación y Control de Monitoreos⁵⁹, el cual describe el proceso a seguir para asegurar que las actividades de monitoreo de aire, agua, suelo y ruido ambiental sean desarrollados de acuerdo con los protocolos correspondientes.
 - El Informe de Ensayo N° 10044L/14-MA⁶⁰, a través del cual Impala acreditaría que cumplió con el monitoreo de polvo sedimentable durante los 30 días calendario.

 ⁵⁸ RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 012-2012-OEFA/CD, Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, publicada en el diario oficial El Peruano el 13 de diciembre de 2012.

Artículo 5°.- No sustracción de la materia sancionable

El cese de la conducta que constituye infracción administrativa no sustrae la materia sancionable. La reversión o remediación de los efectos de dicha conducta tampoco cesa el carácter sancionable, pero será considerada como un atenuante de la responsabilidad administrativa, de conformidad con lo indicado en el Artículo 35 del presente Reglamento.

⁵⁹ Folio 288.

⁶⁰ Folio 290.



- Las cadenas de custodia N°s 113205, 342162, 342422⁶¹, las cuales acreditarían que Impala ha cumplido con monitorear el parámetro polvo sedimentable durante los 30 días hábiles del mes.
 - Las fotografías que acreditarían el equipo de medición para polvo sedimentable⁶².
57. Debe indicarse que los mencionados medios probatorios no dejan sin efecto la conducta imputada, toda vez que los mismos están referidos a acreditar las acciones posteriores a la Supervisión Regular del año 2013 que implementó la administrada a fin de cumplir el compromiso ambiental contenido en la Modificación del EIA Ampliación y Modernización del Almacén 1.
58. Por lo expuesto, esta Sala considera que se encuentra acreditado que Impala incumplió los compromisos establecidos en su instrumento de gestión ambiental i) al no haber cerrado herméticamente el almacén de concentrados de plomo; y, ii) no haber realizado el monitoreo de calidad de aire en los puntos de control E-3 y E-7 durante el periodo de 30 días. Por lo tanto, corresponde desestimar lo alegado por la administrada en este extremo de la apelación y confirmar la declaración de responsabilidad administrativa por parte de Impala así como la declaración de reincidencia por incurrir en infracciones por el incumplimiento del artículo 6° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM.

V.2 Si la Resolución Directoral N° 1108-2015-OEFA/DFSAI se encuentra debidamente motivada

59. En su recurso de apelación, Impala alegó que se habría vulnerado el principio del debido procedimiento, toda vez que la resolución apelada no se encontraría debidamente motivada, al no haberse tomado en cuenta los argumentos y medios probatorios indicados en sus escritos del 6 de diciembre de 2013 y el 19 de marzo de 2015⁶³.
60. Respecto a la motivación de los actos administrativos, el numeral 4 del artículo 3° de la Ley N° 27444, concordado con el artículo 6° del mismo cuerpo normativo⁶⁴,

⁶¹ Folios 293 a 297.

⁶² Folios 299 a 301.

⁶³ La administrada presentó como medio probatorio copia de su escrito de descargos presentado el 19 de marzo de 2015 (folios 263 a 286).

⁶⁴ LEY N° 27444.

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

Son requisitos de validez de los actos administrativos:

(...)

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

Artículo 6°.- Motivación del acto administrativo

establece que el acto administrativo debe estar motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico. En tal sentido, la motivación deberá ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso y la exposición de las razones jurídicas que justifiquen el acto adoptado, no siendo admisibles como motivación el empleo de fórmulas que por su oscuridad, vaguedad, contradicción o insuficiencia no resulten esclarecedoras para la motivación del acto.

61. En este contexto, nuestro régimen jurídico ha establecido algunos alcances sobre la exigencia de la motivación de las resoluciones en el ámbito de la actuación administrativa. Así, los numerales 1.2 y 1.11 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444 establecen dos reglas generales vinculadas a la motivación⁶⁵. En primer lugar, se recoge la obligación de la motivación en las decisiones que tome la Administración Pública⁶⁶, conforme al principio del debido procedimiento, y, en

6.1 La motivación deberá ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado.

(...)

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

(...)

⁶⁵ Al respecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N° 03891-2011-AA/TC (Fundamento jurídico 17) ha señalado lo siguiente:

"La motivación de las decisiones administrativas no tiene referente constitucional directo. No obstante, se trata de un principio constitucional implícito en la organización del Estado Democrático que se define en los artículos 3° y 43° de la Constitución, como un tipo de Estado contrario a la idea del poder absoluto o arbitrario. En el Estado Constitucional Democrático, el poder público está sometido al Derecho, lo que supone, entre otras cosas, que la actuación de la Administración deberá dar cuenta de esta sujeción a fin de despejar cualquier sospecha de arbitrariedad. Para lograr este objetivo, las decisiones de la Administración deben contener una adecuada motivación, tanto de los hechos como de la interpretación de las normas o el razonamiento realizado por el funcionario o colegiado, de ser el caso".

Asimismo, en la sentencia recaída en el expediente N° 03399-2010-PA/TC (Fundamento jurídico 4) señala lo siguiente:

"El derecho a la motivación de las resoluciones administrativas es de especial relevancia. Consiste en el derecho a la certeza, el cual supone la garantía de todo administrado a que las sentencias estén motivadas, es decir, que exista un razonamiento jurídico explícito entre los hechos y las leyes que se aplican.

La motivación de la actuación administrativa, es decir, la fundamentación con los razonamientos en que se apoya, es una exigencia ineludible para todo tipo de actos administrativos, imponiéndose las mismas razones para exigirla tanto respecto de actos emanados de una potestad reglada como discrecional.

(...)

Constituye una exigencia o condición impuesta para la vigencia efectiva del principio de legalidad, presupuesto ineludible de todo Estado de derecho. A ello, se debe añadir la estrecha vinculación que existe entre la actividad administrativa y los derechos de las personas. Es indiscutible que la exigencia de motivación suficiente de sus actos es una garantía de razonabilidad y no arbitrariedad de la decisión administrativa (...)"

⁶⁶ LEY N° 27444.

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

(...)

1.1. Principio del debido procedimiento.- Los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, que comprende el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho. La institución del debido procedimiento



segundo lugar, se dispone –como requisito previo a la motivación– la obligación de la verificación plena de los hechos que sustentan la decisión adoptada por la Administración Pública, conforme al principio de verdad material.

62. Asimismo, de acuerdo con el artículo 3° de la citada ley, la motivación constituye un elemento de validez del acto administrativo, mientras que el artículo 6° del citado instrumento establece con mayor detalle sus alcances, prohibiciones y excepciones.
63. Conforme a lo expuesto, se concluye que la motivación exige la justificación de la decisión adoptada por parte de la Autoridad Administrativa en un caso concreto, lo cual implica la exposición de los hechos debidamente probados y su relación con la norma que contiene la obligación cuyo incumplimiento es materia de imputación, ello como garantía del debido procedimiento administrativo.
64. En el presente caso, de la revisión del considerando 4 y de los numerales IV.1.2 y IV.1.3 de la Resolución Directoral N° 1108-2015-OEFA/DFSAI se desprende que la DFSAI motivó la declaración de responsabilidad administrativa de Impala por el incumplimiento del artículo 6° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM, referido al incumplimiento del estudio de impacto ambiental por: i) no cerrar herméticamente el almacén de concentrado de plomo y ii) no realizar el monitoreo de calidad de aire en los puntos de control E-3 y E-7 durante el periodo de 30 días, sustentando dicha decisión en el Acta de Supervisión Directa de 2013 y las fotografías contenidas en el Informe de Supervisión.
65. Asimismo, de los citados numerales de la Resolución Directoral N° 1108-2015-OEFA/DFSAI se verifica que la DFSAI valoró los argumentos de Impala a través de los cuales pretendía acreditar que no incurrió en ninguna infracción así como los medios probatorios ofrecidos por la empresa recurrente, tal como se muestra a continuación.
66. Respecto de la conducta infractora N° 1 del Cuadro N° 1 de la presente resolución, se advierte que en el considerando 35 de la Resolución Directoral N° 1108-2015-OEFA/DFSAI sí se valoró el video sobre una prueba realizada con un anemómetro y una veleta⁶⁷, presentado por Impala, tal como se señala a continuación:

*"35. De otro lado, es necesario indicar que **la prueba realizada mediante un anemómetro y una veleta en el interior del depósito de concentrados corresponden únicamente a la medición de la velocidad o la fuerza del viento (...) mas no mide la hermeticidad de depósito de plomo.**"*

administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal Civil es aplicable sólo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo.

Cabe destacar que, este principio se manifiesta cuando el legislador, mediante el numeral 2 del artículo 230° de la Ley N° 27444, exige que las entidades apliquen sanciones sujetándose al procedimiento establecido respetando las garantías del debido proceso.

⁶⁷ Anexo 2 del escrito de descargos del 19 de marzo de 2015.

67. Asimismo, en el considerando 40 de la Resolución Directoral N° 1108-2015-OEFA/DFSAI se aprecia que la DFSAI tomó en consideración los medios probatorios presentados por Impala, tal como el informe de emisiones del año 2013⁶⁸, conforme se señala a continuación:

"40. (...) el argumento de Impala referido a que no se ha verificado que el sistema de presión inversa o negativa se haya encontrado inoperativo durante la supervisión (...) en tanto que los **resultados de monitoreo de emisiones** y de calidad de aire (...)"

68. De igual modo, respecto del argumento de Impala, sobre que durante la supervisión estaba realizando trabajos de mantenimiento (cambio de coberturas FRP –panchas y colocación de cartoneras) acreditando ello mediante el cronograma de mantenimiento preventivo, la DFSAI en el considerando 44 de la Resolución Directoral N° 1108-2015-OEFA/DFSAI indicó lo siguiente:

"42. Impala alega que del 28 de noviembre al 12 de diciembre del 2013 se realizaron trabajos de mantenimiento (cambio de coberturas FRP –planchas– y colocación de cartoneras) de los espacios libres del depósito de concentrados de plomo, de conformidad con el **cronograma de mantenimiento preventivo de obras** (...)"

44 Por ello, aun cuando se haya encontrado ejecutando **trabajos de mantenimiento** en las instalaciones del depósito de concentrados de plomo, no la eximen de responsabilidad, debido a que el Administrado tuvo pleno conocimiento que el depósito operaba a través de un sistema de ventilación de presión inversa o negativa que exige la hermeticidad (...)"

69. Por otro lado, respecto a la conducta infractora N° 2 del Cuadro N° 1 de la presente resolución, se corrobora que la DFSAI si emitió pronunciamiento sobre los argumentos así como medios probatorios ofrecidos por Impala conforme se muestra a continuación:

"58. Sobre el particular, de la revisión de la **Solicitud de Servicios Analíticos N° FQC-026** se advierte que las muestras de polvos sedimentables en las estaciones de monitoreo E-3 y E-7 fueron recogidas el 29 de noviembre del 2013 e ingresadas al laboratorio Inspectorate Services Perú S.A. el 2 de diciembre del 2013 para su análisis (...)"

"60. Lo señalado se verifica adicionalmente con lo consignado por el laboratorio Inspectorate Services Perú S.A. a través de la **Carta N° MA-12-13-1094** del 3 de diciembre del 2013, al señalar que el 29 de noviembre de 2013 retiraron el muestreador (recipiente de plástico para realizar el monitoreo de polvo sedimentable) (...)"

70. Por tanto, los argumentos esgrimidos por Impala y los medios probatorios ofrecidos por la empresa recurrente fueron analizados por la DFSAI, concluyendo que estos no eran suficientes para desvirtuar lo detectado por la DS en la Supervisión Regular del

⁶⁸ Anexo 7 del escrito de descargos del 19 de marzo de 2015.



año 2013, por lo cual determinó que la citada empresa incurrió en responsabilidad administrativa por incumplir el artículo 6° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM.

71. Sin embargo, en la resolución apelada la primera instancia administrativa no se pronunció de manera expresa respecto de otros medios probatorios que fueron presentados por IMPALA, los cuales se procederán a señalar y valorar a continuación:

- Copia de la Resolución Directoral N° 158-2002-EM/DGAA del 22 de mayo de 2002 y el Informe N° 043-2002-EM-DGAA/LS que sustentó la mencionada resolución, por la cual se aprobó el EIA Depósito de Concentrados, que contiene los compromisos ambientales asumidos por la administrada (Anexo 1 del escrito de descargos). Al respecto, este medio probatorio solo probaría la obligación de Impala de implementar las medidas de manejo ambiental en dicho instrumento de gestión ambiental.
- Informe sobre las especificaciones técnicas del sistema de presión negativa en el almacén de concentrados de plomo (Anexo 3 del escrito de descargos) que acreditaría las características técnicas del sistema de presión negativa. Dicho medio probatorio no desvirtúa la conducta imputada descrita en el cuadro N° 1 de la presente resolución, toda vez que solo contiene una descripción general de los componentes que conforma el sistema de presión negativa.
- Copia del escrito presentado por la administrada el 6 de diciembre de 2013 (Anexo 4 del escrito de descargos) a través del cual Impala indicó que en virtud del sistema de ventilación con presión negativa se consigue la hermeticidad. Al respecto, dicho escrito solo acredita las afirmaciones de la administrada respecto del levantamiento de los hallazgos detectados en la Supervisión Regular del año 2013.
- Copia del Informe de presión barométrica en el almacén cerrado de plomo del 2 de diciembre de 2013 (Anexo 5 del escrito de descargos) que acreditaría que durante la supervisión no se detectó desequilibrios en la presión negativa del almacén de concentrados de plomo⁶⁹. Dicho medio probatorio es del 2 de diciembre de 2013, es decir de fecha posterior a la Supervisión Regular del año 2013, por lo que no desvirtúa la conducta imputada.
- Copia de los Informes de mantenimiento preventivo (Anexo 6 del escrito de descargos) que acreditaría el correcto funcionamiento de los sistemas de extracción de aire y que permite que el sistema de ventilación con presión negativa se encuentra operativo⁷⁰. Al respecto, dicho medio probatorio no desvirtúa la conducta imputada pues este documento está referido a acreditar la operatividad del sistema de ventilación con presión negativa y la conducta

⁶⁹ Este medio probatorio fue presentado por Impala como anexo 1-N de su escrito del 6 de diciembre de 2013.

⁷⁰ Este medio probatorio fue presentado por Impala como anexos 1-L y 1-M de su escrito del 6 de diciembre de 2013.

imputada está referida al incumplimiento de instrumento de gestión ambiental porque no estuvo herméticamente cerrado el almacén de concentrados de plomo durante la supervisión.

- Copia del contrato N° WHCALPLO201302 celebrado con la empresa Transem Perú S.A.C. (Anexo 9 del escrito de descargos) que demostraría los trabajos a realizar en el almacén de concentrado de plomo así como los plazos en los que se realizaría⁷¹. Este documento solo acredita la celebración de un contrato entre privados, respecto del desmontaje e instalación de planchas de policarbonato en el almacén de concentrado de plomo, pero no sobre que dicho almacén se encontraba herméticamente cerrado, conforme al compromiso establecido en el instrumento de gestión ambiental respectivo.
- Copia del Informe Preliminar de obra (Anexo 10 del escrito de descargos) que contiene fotografías que acreditaría la ejecución de las medidas preventivas y mantenimiento de los cobertores en el almacén de concentrados de plomo, como la colocación de mantas para cubrir los espacios libres⁷². Las fotografías contenidas en dicho informe acreditan las acciones posteriores que implementó Impala como consecuencia de la observación detectada durante la Supervisión Regular del año 2013.
- Copia del Procedimiento de monitoreo de Inspectorate Services Perú S.A.C. (Anexo 11 del escrito de descargos) que demostraría el procedimiento que maneja dicho laboratorio para realizar su labor de monitoreo⁷³. Pese a que este documento establece los pasos para realizar el muestreo de polvos atmosféricos sedimentables, como por ejemplo establecer un periodo de 30 días calendario +/-1 día para la toma de la muestra, Impala no siguió dicho procedimiento, conforme se ha constatado en la Supervisión Regular del año 2013.
- Copia del instructivo N° SGA-I-00-08 Verificación y Control de Monitoreos (Anexo 12 del escrito de descargos) que acreditaría el cumplimiento del plan de monitoreo ambiental⁷⁴. Tal como se ha indicado en el considerando 55 de la presente resolución, dicho documento solo acredita las acciones posteriores a la Supervisión Regular del año 2013 que implementó la administrada a fin de cumplir el compromiso ambiental contenido en la Modificación del EIA Ampliación y Modernización del Almacén 1.
- Informe del área de operaciones durante el proceso de mantenimiento preventivo (Anexo 1-F del escrito del 6 de diciembre de 2013) que acreditaría

⁷¹ Este medio probatorio fue presentado por Impala como anexo 1-P de su escrito del 6 de diciembre de 2013.

⁷² Este medio probatorio fue presentado por Impala como anexo 1-H de su escrito del 6 de diciembre de 2013.

⁷³ Este medio probatorio fue presentado por Impala como anexo 1-U de su escrito del 6 de diciembre de 2013.

⁷⁴ Este medio probatorio fue presentado por Impala como anexo 1-X de su escrito del 6 de diciembre de 2013.

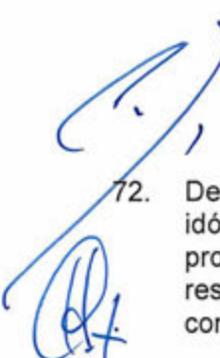


que durante los trabajos de mantenimiento no se realizaron operaciones dentro del almacén de concentrado de plomo. Al respecto, conforme se aprecia del mencionado documento durante la Supervisión Regular del año 2013 en el almacén de concentrado de plomo sí se realizaron actividades, pues en dicho documento se detalla que se realizaron actividades de recepción de camiones, muestreo de material, despacho de camiones y limpieza.

- Procedimiento de trabajo de la empresa Trasem Perú (Anexo 1-G del escrito del 6 de diciembre de 2013), documento que acreditaría que parte del procedimiento de cambio de la cobertura en el almacén de concentrado de plomo, consiste en colocar mantas que cubran los espacios libres cuando se desinstale una pancha en el mencionado almacén. Conforme se ha detectado en la Supervisión Regular del año 2013, se verificó aberturas en las paredes laterales del almacén de concentrado de plomo, con lo cual se acreditaría que no se siguió las directivas que establece este documento para realizar el cambio de coberturas de techos o paredes.
- Oportunidad de mejora N° 022-2013 (Anexo 1-I del escrito del 6 de diciembre de 2013), Impala mediante este medio probatorio acreditaría que como medida preventiva se instalarían accesorios de caucho debajo de la puerta del almacén de concentrado de plomo para cubrir el espacio observado durante la supervisión. Sobre el particular, este medio probatorio corrobora el hecho que durante la Supervisión Regular del año 2013 se verificó que el almacén de concentrado de plomo no se encontraba herméticamente cerrado.
- Resumen técnico de las características especiales del almacén cerrado de plomo (Anexo 1-J del escrito del 6 de diciembre de 2013). Este documento solo demuestra las instalaciones, condiciones de diseño y equipamiento que posee el almacén de concentrado de plomo, pero no desvirtúa la conducta imputada que está referida al incumplimiento de instrumento de gestión ambiental porque no estuvo herméticamente cerrado el almacén de concentrados de plomo durante la supervisión.
- Plan de Mantenimiento preventivo de las coberturas laterales del depósito de plomo, el cual acreditaría que los espacios abiertos detectados durante la Supervisión Regular del año 2013 se debe a los trabajos de mantenimiento preventivo de las coberturas del almacén. Al respecto, cabe indicar que el documento denominado Plan de Mantenimiento Preventivo OT N° 6028 señala en proceso de cambio de paneles, pero dicho documento es del 4 de noviembre de 2013 y no corresponde a la fecha en que se llevó a cabo la referida supervisión.
- Orden de trabajo 10006711, para la realización de servicio de monitoreo de la presión negativa (Anexo 1-Q del escrito del 6 de diciembre de 2013). Respecto de dicho medio probatorio Impala señala que parte de la mejora continua en su sistema de gestión ambiental sería la contratación de un laboratorio acreditado que verifique la presión negativa en el almacén de concentrado de plomo. Al

respecto, cabe indicar que dicho medio probatorio no desvirtúa la conducta imputada, que está referida al incumplimiento de instrumento de gestión ambiental, pues dicho documento acredita hechos o acciones futuras a realizar por la administrada que no coincide con la fecha en que se detectó el hallazgo.

- Presentación de la política de responsabilidad social empresarial-RSE de Impala (Anexo 1-R del escrito del 6 de diciembre de 2013), documento que acreditaría el compromiso de Impala de mejorar continuamente. Al respecto debe indicarse que este medio probatorio no desvirtúa la conducta imputada, que está referida al incumplimiento de instrumento de gestión ambiental, pues muestra cuál es la política, visión, misión y valores de Impala, lo cual no guarda relación con lo que es materia de discusión.
- Características técnicas del tímpano compuesto de estructura metálica y membrana de PLASTITARP (Anexo 1-S del escrito del 6 de diciembre de 2013), que se habría implementado al interior del almacén de concentrado de plomo, el cual tendría la función de pared temporal con la finalidad de aislar las operaciones del interior con el exterior. Sobre el particular, debe indicarse que este documento es una ficha técnica que describe las características del producto como es la manta cobertora de plasti-tarp de 250grs/m², por lo que no guarda relación con la conducta imputada, que está referida al incumplimiento de instrumento de gestión ambiental.
- Correo por el cual Impala solicita al contratista la colocación del zócalo (Anexo 1-T del escrito del 6 de diciembre de 2013). De acuerdo con Impala, como consecuencia de la observación formulada durante la Supervisión Regular del año 2013 se procedería a instalar un zócalo de jebe para mejorar el cerrado de la puerta del almacén de concentrado de plomo, con lo cual se demuestra que no se encontraba herméticamente cerrado el mencionado almacén⁷⁵.



72. De lo anterior, se puede afirmar que Impala no presentó los medios probatorios idóneos que permitan desvirtuar las conductas imputadas en el presente procedimiento administrativo sancionador, por lo cual ha quedado acreditada la responsabilidad administrativa del administrado por el incumplimiento de las conductas imputadas.

73. Por tanto, esta Sala advierte que las pruebas presentadas por Impala no desvirtúan las conductas infractoras detalladas en el Cuadro N° 1 de la presente resolución, por lo que si bien es cierto que la primera instancia administrativa no emitió un pronunciamiento expreso sobre cada una de ellas, también lo es que de cualquier otro modo, se habría concluido que correspondía determinar la existencia de responsabilidad administrativa por parte de Impala por dichas conductas infractoras.

⁷⁵ En cuanto al medio probatorio 1-N del escrito del 6 de diciembre de 2013, el cual está referido a las ATS, SCTRs correspondientes a la empresa Trasem Perú, dicho medio probatorio no obra en el expediente.

74. En tal sentido, el acto administrativo contenido en la Resolución Directoral N° 1108-2015-OEFA/DFSAI, no se encuentra afectada por un vicio trascendente⁷⁶.
75. Al respecto, el numeral 1 del artículo 14° de la Ley N° 27444⁷⁷, señala que cuando el vicio del acto administrativo por el incumplimiento a sus elementos de validez no sea trascendente, prevalece la conservación del acto, procediéndose a su enmienda por la propia autoridad emisora.
76. Es así que la precitada norma ha establecido una relación taxativa de actos administrativos afectados por vicios no trascendentes que pueden ser conservados, siendo uno de ellos el acto administrativo que hubiese tenido el mismo contenido, de no haberse producido el vicio, privilegiando la eficacia del acto administrativo, lo cual permite perfeccionar las decisiones de las autoridades –respaldadas en la presunción de validez– afectadas por vicios no trascendentes, sin tener que anularlas o dejarlas sin efecto⁷⁸.
77. En tal sentido, de acuerdo con el numeral 2 del artículo 10° y el numeral 2.4 del artículo 14° de la Ley N° 27444⁷⁹, esta Sala considera que corresponde conservar el acto administrativo contenido en la Resolución Directoral N° 1108-2015-OEFA/DFSAI, señalando que los medios probatorios presentados por Impala no

⁷⁶ LEY N° 27444.
Artículo 14°.- Conservación del acto.

(...)

14.2 Son actos administrativos afectados por vicios no trascendentes, los siguientes:

(...)

14.2.2 El acto emitido con una motivación insuficiente o parcial.

14.2.4 Cuando se concluya indudablemente de cualquier otro modo que el acto administrativo hubiese tenido el mismo contenido, de no haberse producido el vicio.

⁷⁷ LEY N° 27444.
Artículo 14°.- Conservación del acto.

14.1 Cuando el vicio del acto administrativo por el incumplimiento a sus elementos de validez, no sea trascendente, prevalece la conservación del acto, procediéndose a su enmienda por la propia autoridad emisora.

⁷⁸ MORÓN URBINA, Juan Carlos, *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. Novena Edición. Lima: Gaceta Jurídica, 2011, p. 182.

Asimismo, cabe indicar que en cuanto a la instancia competente para realizar la conservación de los actos administrativos afectados por vicios no trascendentes, DANOS ORDÓÑEZ señala lo siguiente:

"(...) es competencia primera de la autoridad o funcionario que emitió el acto viciado, pero también del superior jerárquico administrativo cuando (...) se ha interpuesto recurso para impugnar un acto administrativo, caso este último en el que, de corresponder su tramitación al superior jerárquico, este podrá corregir todos aquellos vicios o defectos incurridos de carácter no trascendente del acto impugnado."

DANOS ORDÓÑEZ, Jorge. "Régimen de la nulidad de los actos administrativos en la nueva Ley N° 27444". En *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General – Ley N° 27444*. Segunda Parte. Lima: Ara Editores, 2003, p. 248.

⁷⁹ LEY N° 27444.
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°.

desvirtúan las conductas imputadas en el presente procedimiento administrativo sancionador.

78. En consecuencia, esta Sala concluye que en el presente procedimiento administrativo sancionador no se ha vulnerado el principio de debido procedimiento, correspondiendo desestimar lo alegado por el administrado en este extremo de su recurso de apelación.

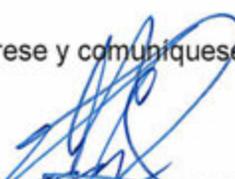
De conformidad con lo dispuesto en la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General; la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental; el Decreto Legislativo N° 1013 que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente; el Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA y la Resolución de Consejo Directivo N° 032-2013-OEFA/CD que aprueba el Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA.

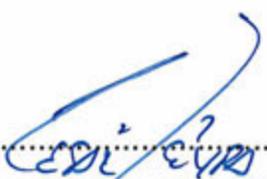
SE RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR la Resolución Directoral N° 1108-2015-OEFA/DFSAI del 30 de noviembre de 2015, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución; quedando agotada la vía administrativa.

SEGUNDO.- Notificar la presente resolución a Impala Terminals Perú S.A.C. y remitir el expediente a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos, para los fines pertinentes.

Regístrese y comuníquese.


.....
HÉCTOR ADRIÁN CHÁVARRY ROJAS
Vocal
Sala Especializada en Minería
Tribunal de Fiscalización Ambiental


.....
CÉSAR ABRAHAM NEYRA CRUZADO
Vocal
Sala Especializada en Minería
Tribunal de Fiscalización Ambiental



VOTO EN DISCORDIA DEL VOCAL LUIS EDUARDO RAMIREZ PATRON

Con el debido respeto por la opinión de mis colegas vocales de la Sala Especializada en Minería, emito el presente voto en discordia debido a que no me encuentro conforme con lo resuelto por el voto en mayoría en el presente caso, sobre la base de los siguientes fundamentos:

1. Mediante la Resolución Directoral N° 1108-2015-OEFA/DFSAI del 30 de noviembre de 2015, la DFSAI declaró la existencia de responsabilidad administrativa por parte de Impala, por las conductas infractoras que se detallan en el Cuadro N° 1 de la presente resolución.
2. El 17 de febrero de 2016, Impala apeló la Resolución Directoral N° 1108-2015-OEFA/DFSAI, señalando, entre otros argumentos, que se habría vulnerado el principio del debido procedimiento, recogido en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, toda vez que la resolución apelada no se encontraría debidamente motivada, pues la DFSAI no habría tomado en cuenta los argumentos y medios probatorios presentados a través de sus escritos del 6 de diciembre de 2013 y el 19 de marzo de 2015⁸⁰.
3. Sobre el particular, cabe precisar que del principio de legalidad previsto en el numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444⁸¹ se desprende que los pronunciamientos de la autoridad administrativa deben sustentarse en la debida aplicación e interpretación del conjunto de normas que integran el ordenamiento jurídico vigente, respetando la Constitución, la Ley y el derecho. Así también, el principio del debido procedimiento regulado en el numeral 1.2 del artículo IV del mismo cuerpo normativo⁸², reconoce el derecho de los administrados a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho⁸³.

⁸⁰ La administrada presentó como uno de sus medios probatorios la copia de un escrito presentado el 19 de marzo de 2015, a través del cual formuló sus descargos respecto de las imputaciones materia del presente procedimiento administrativo sancionador (folios 263 a 286).

⁸¹ **LEY N° 27444.**
Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo
1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:
1.1. Principio de legalidad.- Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas (...).

⁸² **LEY N° 27444.**
Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo
(...)
1.2. Principio del debido procedimiento.- Los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, que comprende el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho. La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal Civil es aplicable sólo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo (...).

⁸³ En ese sentido, Juan Carlos Morón Urbina sostiene: "...el derecho a ofrecer y producir pruebas se refiere al derecho de presentar material probatorio, a exigir que la administración produzca y actúe los ofrecidos por el administrado.

EMR

4. Al respecto, el numeral 5.4 del artículo 5° de la norma referida en el considerando anterior, dispone que "(...) el contenido del acto administrativo debe comprender todas las cuestiones de hecho y de derecho planteadas por los administrados (...) siempre que otorgue posibilidad de exponer su posición al administrado y, en su caso, aporten las pruebas a su favor (...)"; en ese sentido, según el jurista Morón Urbina, existiría una contravención al ordenamiento jurídico "(...) cuando la instancia decisoria no se pronuncia sobre algunas pretensiones o evidencias fundamentales aportadas en el procedimiento (incongruencia omisiva)"⁸⁴.
5. Con relación al derecho de defensa el Tribunal Constitucional ha señalado lo siguiente⁸⁵:

"24. El derecho de defensa garantiza, entre otras cosas, que una persona sometida a una investigación, sea esta de orden jurisdiccional o administrativa, y donde se encuentren en discusión derechos e intereses suyos, tenga la oportunidad de contradecir y argumentar en defensa de tales derechos e intereses. (...)

25. El derecho de defensa en el ámbito del procedimiento administrativo de sanción se estatuye como una garantía para la defensa de los derechos que pueden ser afectados con el ejercicio de las potestades sancionatorias de la administración. Sus elementos esenciales prevén (...) la posibilidad de presentar pruebas de descargo; (...) y, desde luego, la garantía de que los alegatos expuestos o presentados sean debidamente valorados, atendidos o rebatidos al momento de decidir la situación del administrado".

6. En virtud de ello, la potestad sancionadora de la Administración está condicionada al respeto de los derechos fundamentales que asisten al administrado, entre ellos, el derecho al debido procedimiento, el cual se concibe como el deber de cumplimiento, por parte de la Administración, de todas las garantías y las normas de orden público, a fin de que las personas se encuentren en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto del Estado que pudiera afectarlos. Por tal motivo, la Administración debe, entre otros, garantizar que los administrados puedan ejercer su derecho de defensa válidamente.

Igualmente, sostiene que el derecho a obtener una decisión motivada y fundada en derecho se refiere a que las decisiones de las autoridades respecto a sus intereses y derechos hagan expresa consideración de los principales argumentos jurídicos y de hecho, así como las cuestiones propuestas por ellos, en tanto hubieren sido pertinentes a la solución del caso, precisando que la administración queda obligada a considerar en sus decisiones los argumentos de los administrados cuya importancia y congruencia con la causa, tengan relación de causalidad con el asunto principal y con la decisión a emitirse".

Ver: MORON URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley de Procedimiento Administrativo General. Lima: Gaceta Jurídica S.A. 2011. p. 67.

⁸⁴ Ibid. p. 152.

⁸⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 3741-2004-AA/TC. Fundamentos jurídicos 24 y 25.



7. Teniendo en cuenta el marco normativo expuesto, cabe indicar que de la revisión de la Resolución Directoral N° 1108-2015-OEFA/DFSAI, se observa que la DFSAI no emitió pronunciamiento respecto de ciertos documentos anexos a los escritos presentados por el apelante con fechas 6 de diciembre de 2013 y el 19 de marzo de 2015, destinados a contradecir las conductas infractoras imputadas en el presente procedimiento administrativo sancionador, los cuales se detallan a continuación:
- Copia de la Resolución Directoral N° 158-2002-EM/DGAA del 22 de mayo de 2002 y el Informe N° 043-2002-EM-DGAA/LS que sustentó la mencionada resolución, por la cual se aprobó el EIA Depósito de Concentrados.
 - Informe sobre las especificaciones técnicas del sistema de presión negativa en el almacén de concentrados de plomo (Anexo 3 del escrito de descargos) que acreditaría las características técnicas del sistema de presión negativa.
 - Copia del escrito de descargo presentado por la administrada el 6 de diciembre de 2013 (Anexo 4 del escrito de descargos) en el cual se indicó que a través del sistema de ventilación con presión negativa se consigue la hermeticidad.
 - Copia del Informe de presión barométrica en el almacén cerrado de plomo del 2 de diciembre de 2013 (Anexo 5 del escrito de descargos) que acreditaría que durante la supervisión no se detectó desequilibrios en la presión negativa del almacén de concentrados de plomo⁸⁶.
 - Copia del cronograma de mantenimiento preventivo de obra (Anexo 8 del escrito de descargos) que acreditaría la programación de los trabajos de coberturas FRP (planchas) y colocación de cantoneras en el almacén de concentrados de plomo⁸⁷.
 - Copia del contrato N° WHCALPLO201302 celebrado con la empresa Transem Perú S.A.C. (Anexo 9 del escrito de descargos) que demostraría los trabajos a realizar en el almacén de concentrado de plomo así como los plazos en los que se iba a realizar⁸⁸.
 - Copia del Informe Preliminar de obra (Anexo 10 del escrito de descargos) que contiene fotografías que acreditaría la ejecución de las medidas preventivas y mantenimiento de los cobertores en el almacén de concentrados de plomo, como la colocación de mantas para cubrir los espacios libres⁸⁹.

EM

⁸⁶ Este medio probatorio fue presentado por Impala como anexo 1-N de su escrito del 6 de diciembre de 2013.

⁸⁷ Este medio probatorio fue presentado por Impala como anexo 1-E de su escrito del 6 de diciembre de 2013.

⁸⁸ Este medio probatorio fue presentado por Impala como anexo 1-P de su escrito del 6 de diciembre de 2013.

⁸⁹ Este medio probatorio fue presentado por Impala como anexo 1-H de su escrito del 6 de diciembre de 2013.

- Copia del Procedimiento de monitoreo de Inspectorate Services Perú S.A.C. (Anexo 11 del escrito de descargos) que demostraría el procedimiento que maneja dicho laboratorio para realizar su labor de monitoreo⁹⁰.
- Copia del instructivo N° SGA-I-00-08 Verificación y Control de Monitoreos (Anexo 12 del escrito de descargos) que acreditaría el cumplimiento del plan de monitoreo ambiental⁹¹.
- Informe del área de operaciones durante el proceso de mantenimiento preventivo (Anexo 1-F del escrito del 6 de diciembre de 2013) que acreditaría que durante los trabajos de mantenimiento no se realizaron operaciones dentro del almacén de concentrado de plomo
- Procedimiento de trabajo de la empresa Trasem Perú (Anexo 1-G del escrito del 6 de diciembre de 2013), documento que demostraría que parte del procedimiento de cambio de la cobertura en el almacén de concentrado de plomo, era colocar mantas que cubran los espacios libres cuando se desinstale una pancha en el mencionado almacén.
- Oportunidad de mejora N° 022-2013 (Anexo 1-I del escrito del 6 de diciembre de 2013), Impala mediante este medio probatorio acreditaría que como medida preventiva se instalaría accesorios de caucho debajo de la puerta del almacén de concentrado de plomo para cubrir el espacio observado durante la supervisión.
- Resumen técnico de las características especiales del almacén cerrado de plomo (Anexo 1-J del escrito del 6 de diciembre de 2013). Este documento acreditaría las instalaciones, condiciones de diseño y equipamiento que posee el almacén de concentrado de plomo.
- Plan de Mantenimiento preventivo de las coberturas laterales del depósito de plomo (Anexo 1-O del escrito del 6 de diciembre de 2013), el cual acreditaría que los espacios abiertos detectados durante la Supervisión Regular del año 2013 se debe a los trabajos de mantenimiento preventivo de las coberturas del almacén.
- Orden de trabajo 10006711, para la realización de servicio de monitoreo de la presión negativa (Anexo 1-Q del escrito del 6 de diciembre de 2013). Respecto de dicho medio probatorio Impala señala que parte de la mejora continua en su sistema de gestión ambiental sería la contratación de un laboratorio acreditado que verifique la presión negativa en el almacén de concentrado de plomo.

⁹⁰ Este medio probatorio fue presentado por Impala como anexo 1-U de su escrito del 6 de diciembre de 2013.

⁹¹ Este medio probatorio fue presentado por Impala como anexo 1-X de su escrito del 6 de diciembre de 2013.

- Presentación de la política de responsabilidad social empresarial-RSE de Impala (Anexo 1-R del escrito del 6 de diciembre de 2013), documento que acreditaría el compromiso de Impala de mejorar continuamente en sus labores.
 - Características técnicas del tímpano compuesto de estructura metálica y membrana de PLASTITARP (Anexo 1-S del escrito del 6 de diciembre de 2013), el cual acreditaría la función de pared temporal en el almacén de concentrado de plomo con la finalidad de aislar las operaciones del interior con el exterior.
 - Correo por el cual se solicita al contratista la colocación del zócalo (Anexo 1-T del escrito del 6 de diciembre de 2013).
8. En consecuencia, esta vocalía considera que la resolución apelada ha vulnerado el principio del debido procedimiento descrito en el considerando 3 del presente voto, por lo que se ha configurado la causal de nulidad establecida en el numeral 1 del artículo 10° de la Ley N° 27444⁹².
9. Finalmente, se precisa que de conformidad con el numeral 2.2 del artículo 2° del Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA, aprobado por la Resolución N° 032-2013-OEFA/CD y modificatorias, este Órgano Colegiado vela por el cumplimiento del principio de legalidad y el respeto del derecho de defensa y el debido procedimiento, así como por la correcta aplicación de los demás principios jurídicos que orientan el ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración Pública.

Por los fundamentos expuestos, mi voto es porque se declare la **NULIDAD** de la Resolución Directoral N° 1108-2015-OEFA/DFSAI del 30 de noviembre de 2015 y se proceda a retrotraer el presente procedimiento administrativo sancionador al momento en que el vicio se produjo.



LUIS EDUARDO RAMIREZ PATRÓN
Presidente
Sala Especializada en Minería
Tribunal de Fiscalización Ambiental

⁹²

LEY N° 27444.

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. (...).