



INNOVANDO

EN EL SECTOR LEGAL
2005 - 2025

COMPROMETIDOS
CON LA EXCELENCIA,
RECONOCIDOS POR
NUESTROS RESULTADOS.

20 AÑOS
DE EXPERIENCIA

EN CRIMINAL COMPLIANCE

Derecho Ambiental y Derecho Minero: Enfoques normativos y regulatorios

Diego San Martín Villaverde
Director del Área de Derecho Minero
Profesor de Derecho Minero PUCP,
ULIMA y ESAN
Doctor en Derecho

Aspectos constitucionales y ambientales

El numeral 22 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú, reconoce a todos los ciudadanos el derecho fundamental 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**.

De conformidad con el considerando 17 de la Sentencia recaída en el Expediente 0048-2004-PI/TC: “El contenido del derecho fundamental a un medio ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la persona está determinado por los siguientes elementos, a saber: 1) el derecho a gozar de ese medio ambiente y 2) el derecho a que ese medio ambiente se preserve”.

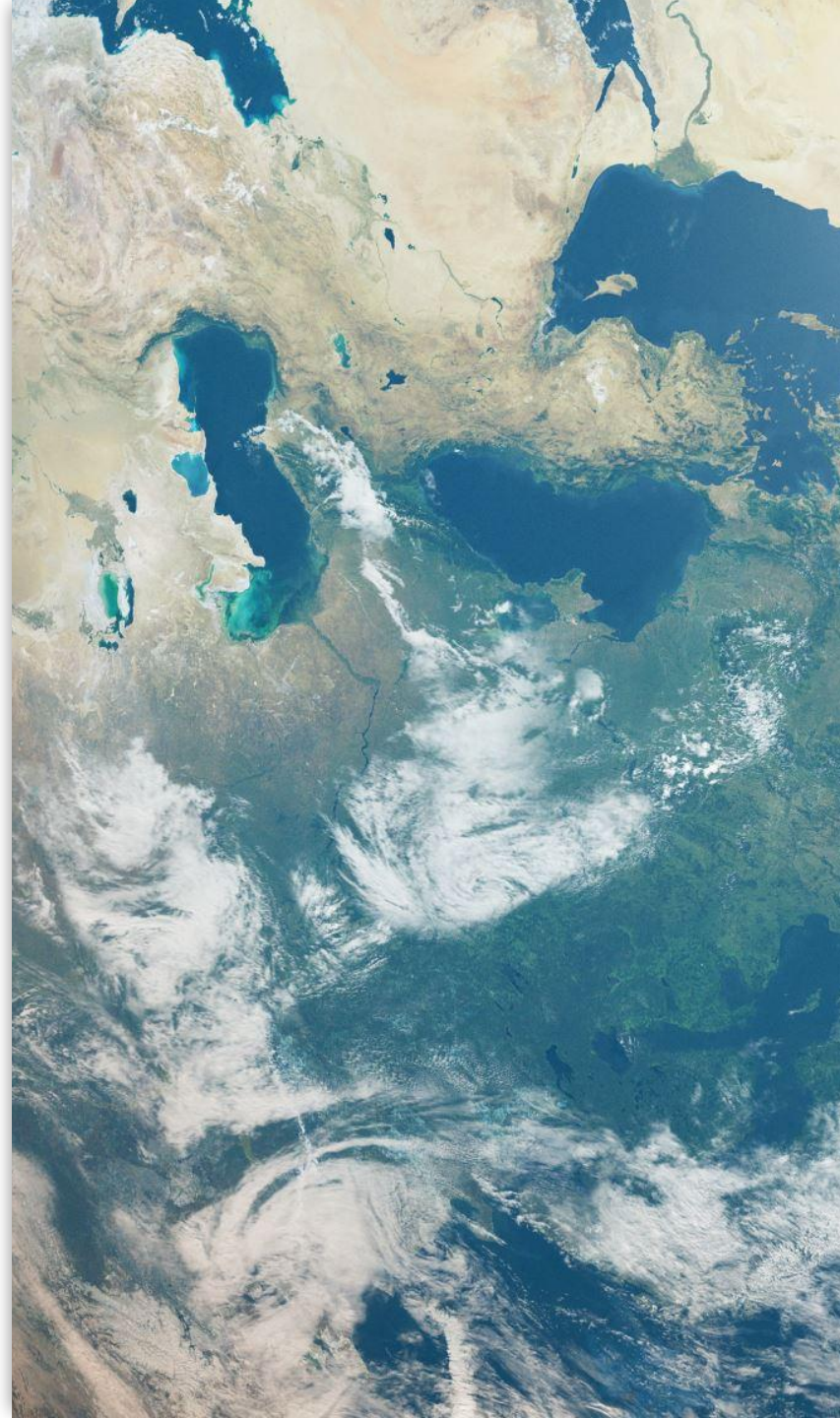
Artículo V Ley General del Ambiente: “La gestión del ambiente y de sus componentes, así como el ejercicio y la protección de los derechos que establece la presente Ley, se sustentan en la integración equilibrada de los aspectos sociales, ambientales y económicos del desarrollo nacional, así como en la satisfacción de las necesidades de las actuales y futuras generaciones”.

Aspectos constitucionales y ambientales

Para Landa (2023), **el derecho fundamental a un ambiente equilibrado tiene una dimensión negativa y una positiva**. La negativa garantiza una efectiva protección ante las intervenciones arbitrarias en el ambiente o que afecten irrazonablemente las condiciones de vida de las personas; mientras que es positiva cuando se garantiza que el Estado y los particulares adopten las medidas necesarias para avalar que no se afectará el contenido esencial de este derecho (p. 76).

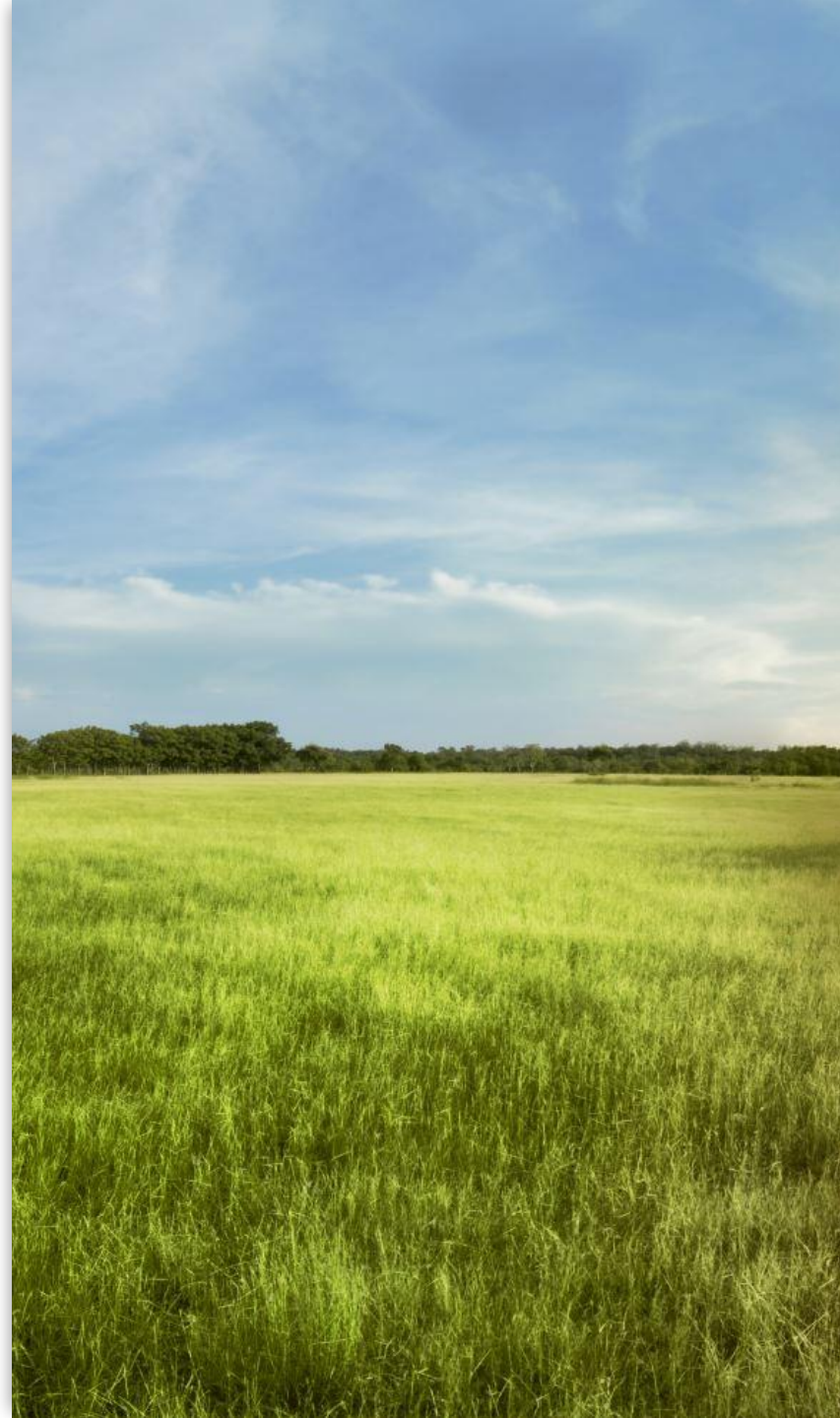
Antecedentes ambientales

- El antecedente ambiental general fue claramente la «NEPA» (*National Environmental Policy Act*), la Ley de Política Ambiental Nacional de Estados Unidos de América adoptada en 1969. La fundamentación de la NEPA fue crear y mantener condiciones en las cuales el hombre y la naturaleza puedan existir en una armonía productiva, al igual que asegurar para todos los estadounidenses un ambiente seguro, sano, productivo y apropiado cultural y estéticamente (Wieland, 2017, p. 81).
- La regulación ambiental en el Perú inició con el Código del Medio Ambiente y de los Recursos Naturales en 1990, Decreto Legislativo N°613.
- Para Gerardo Ruiz-Rico Ruiz (2012), las primeras referencias constitucionales sobre el medio ambiente están marcadas por una línea divisoria -ya desaparecida- de naturaleza ideológica (p. 140).



El rol del Derecho Ambiental

- El derecho ambiental representa el medio, no solo para proteger el ambiente y sus componentes, sino para viabilizar actividades humanas y económicas que implican un impacto en el ambiente sin causar efectos dañinos prolongados, irremediables o irreparables.
- La institucionalidad.
- Como derecho de regulación y gestión de riesgos: (i) decide sobre los riesgos ambientales que pueden ser admitidos o rechazados; (ii) garantiza la adecuada gestión, reducción y control de riesgos; (iii) sanciona a quien sobrepasen los niveles de riesgo permitidos e incumplan sus obligaciones ambientales; y (iv) repara los daños ambientales que, en esencia, fueron generados por una inadecuada gestión y control de esos riesgos (Cfr. Esteve Pardo, 2012; Grandez, 2024, p. 33).



Evaluación de Impacto Ambiental

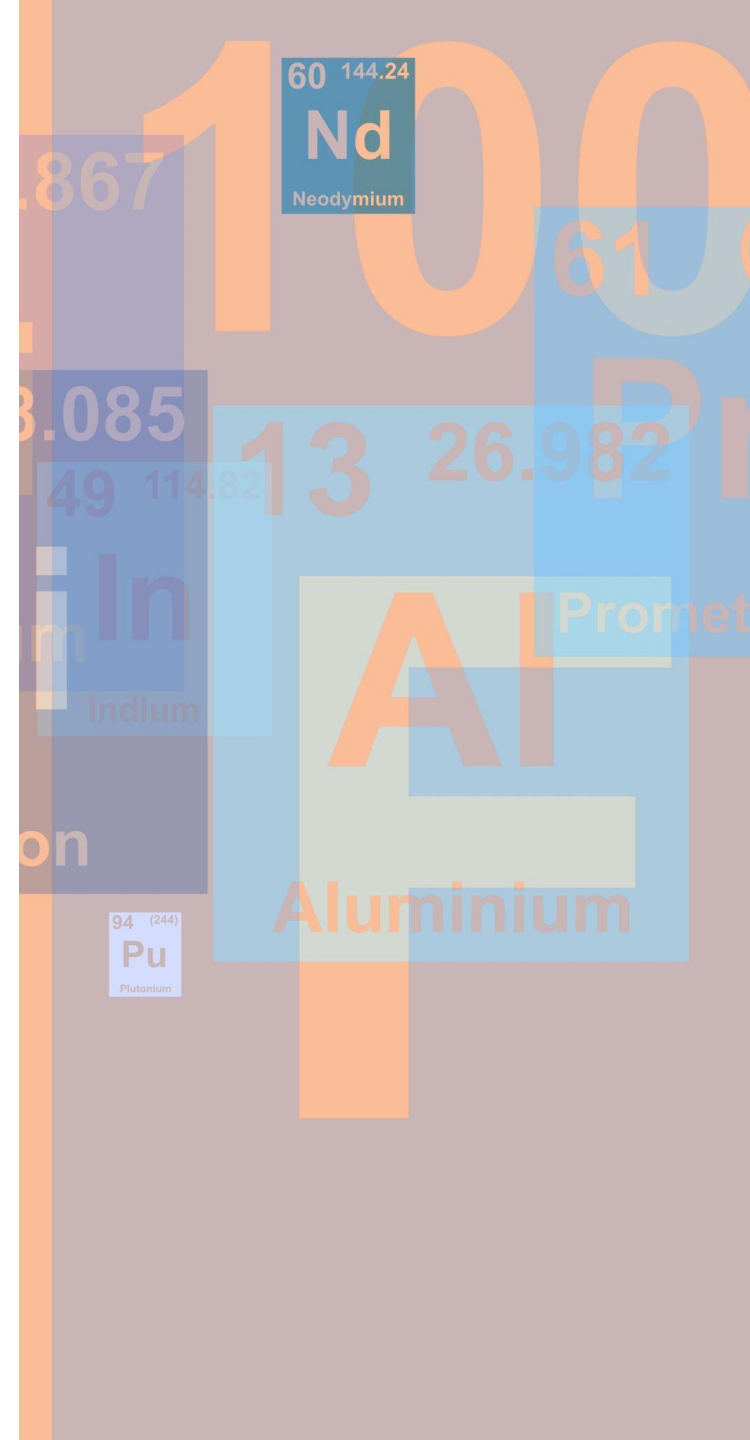
Finalidad: anticipar y prevenir impactos producto de toda actividad humana que tiene el potencial de alterar o modificar el ambiente o sus componentes.

Procedimiento: su objetivo es identificar y predecir los efectos positivos o negativos que un proyecto de inversión puede generar al ambiente.

Evaluación de Impacto Ambiental

Antecedentes

- Inicios en la década de 1960. Movimiento Ecologista (Estados Unidos).
- NEPA (Ley Nacional de Política Ambiental) introdujo por primera vez el concepto de evaluación de impacto ambiental para proyectos públicos y privados.



Evaluación de Impacto Ambiental



Rápida expansión a diversos países



Canadá aprobó la Ley de Impacto Ambiental en 1973.



Francia aprobó la Ley de Protección Natural en 1976.



América Latina: 2 fases: (i) 1970-1980. Exigencia de los bancos de desarrollo (Brasil, Colombia, México y Venezuela) y (ii) a partir de la década de 1990. Implementación normas específicas en la materia (Perú, Argentina, Bolivia, Chile, etc.).

Evaluación de Impacto Ambiental

Declaración de Río 1992

Principio de evaluación ambiental

PRINCIPIO 17

- Deberá emprenderse una evaluación del impacto ambiental, en calidad de instrumento nacional, respecto de cualquier actividad propuesta que probablemente haya de producir un impacto negativo considerable en el medio ambiente y que este sujeta a la decisión de una autoridad nacional competente.





Evaluación de Impacto Ambiental

- La evaluación de impacto ambiental es una “técnica de protección ambiental de carácter preventivo, consistente en un procedimiento compuesto por un conjunto de estudios y sistemas técnicos [...], cuyo objeto es posibilitar la evaluación por la autoridad ambiental del impacto o efectos para el medio ambiente de un proyecto de obra o actividad”. (Lozano Cutanda, 2009).

Evaluación de Impacto Ambiental

Objetivo

- Procedimiento dirigido a obtener una declaración por parte del Estado sobre la aceptabilidad o viabilidad ambiental o no de un proyecto de inversión antes de su ejecución, de acuerdo a la ponderación de los costos y beneficios del proyecto.

Evaluación de Impacto Ambiental

- La evaluación de impacto ambiental se materializa en la elaboración de un instrumento de gestión ambiental (IGA), siendo el EIA el IGA preventivo por excelencia.
- EIA contiene el análisis, pronósticos y medidas que se deben tomar para que una acción en particular sea compatible con la protección ambiental.

Evaluación de Impacto Ambiental

- Preventivos: DIA, EIA-sd, EIA-d.
- De Control: ECA, LMP.
- De Rehabilitación: PAMA, Plan de Cierre.

Evaluación de Impacto Ambiental

- Perú: Primera regulación fue con el Código de Medio Ambiente y de los Recursos Naturales.
- Ley del SEIA, Ley N° 27446 (2001): creación del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental.
- Normas del SEIA son de obligatorio cumplimiento por todas las autoridades del Gobierno nacional, regional y local.
- SEIA establece un proceso administrativo uniforme asociado al cumplimiento de funciones, requerimientos y procedimientos que rigen las actuaciones de las autoridades competentes en materia de evaluación del impacto ambiental.

Evaluación de Impacto Ambiental

SEIA se rige por los siguientes principios:

- ❑ Principio de indivisibilidad: evaluación debe realizarse de forma integral e integrada.
- ❑ Principio de participación: promueve la intervención informada y responsable de todos los interesados en el proceso para una adecuada toma de decisiones. El procedimiento de participación ciudadana es público, dinámico y flexible.
- La participación ciudadana es un derecho y un deber.

Evaluación de Impacto Ambiental

- Regla general del SEIA: toda actividad o proyecto de inversión susceptible de generar impactos negativos en el ambiente o sus componentes debe contar con una certificación ambiental, que es la resolución de la autoridad ambiental competente que aprueba el IGA preventivo.
- Para saber qué proyectos requieren un IGA preventivo, la ley sigue el modelo del **listado**, por lo que sólo están sujetos al SEIA aquellos proyectos que se encuentren expresamente en el listado de inclusión aprobado por el MINAM. RM 157-2011-MINAM y sus modificatorias.

SEIA

¿Qué es la evaluación del impacto ambiental?



- La evaluación del impacto ambiental es un proceso participativo, técnico-administrativo, destinado a prevenir, minimizar, rehabilitar y, eventualmente, compensar los impactos ambientales negativos que pudieran derivarse de la ejecución de los proyectos de inversión, y así determinar la viabilidad ambiental de un proyecto.

SEIA

¿Qué es el SEIA?

- El SEIA es el conjunto de principios, normas, procedimientos e instrumentos mediante los cuales se organizan las actividades necesarias para llevar a cabo el proceso de evaluación del impacto ambiental.
- El SEIA tiene como ente rector al Ministerio del Ambiente.
- Al ser un sistema único y coordinado permite llevar a cabo la identificación, prevención, supervisión, control y corrección anticipada de los impactos ambientales negativos causados por las acciones humanas que se derivan de proyectos de inversión.

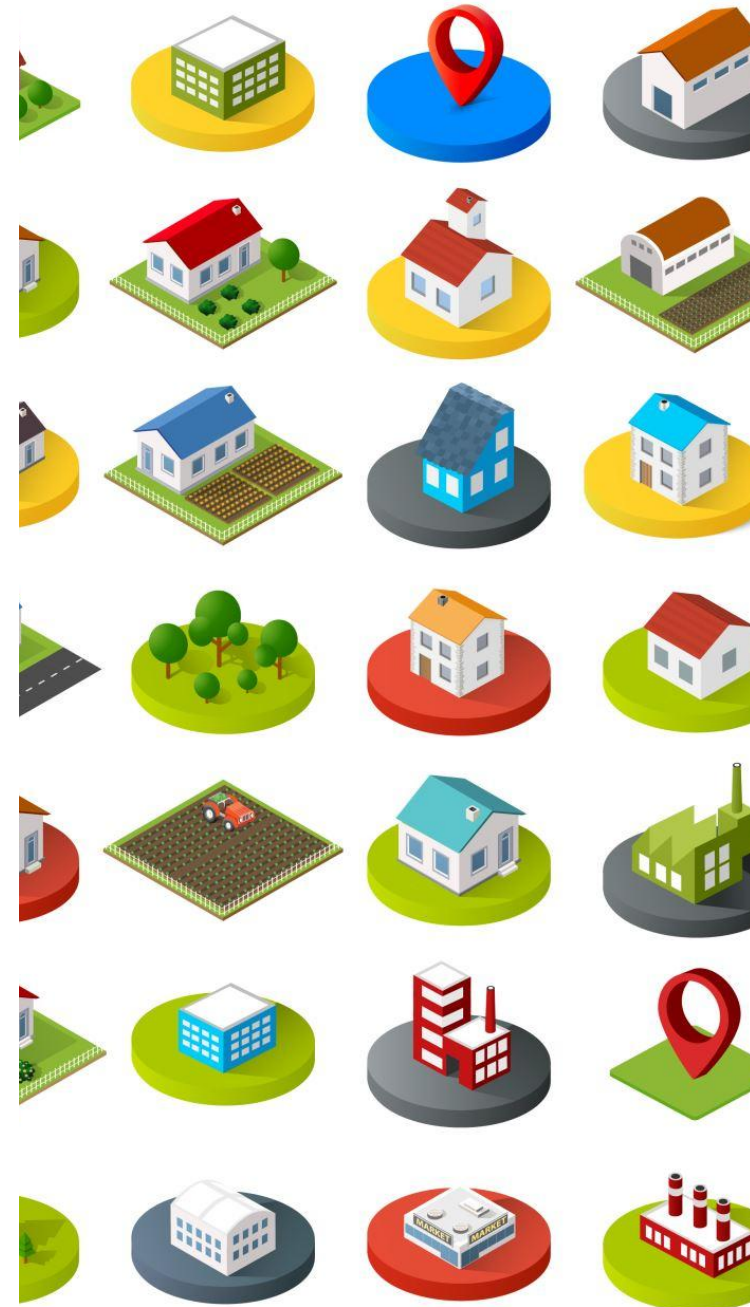


SEIA

Criterios de protección ambiental:

1. Salud de las personas.
2. Calidad ambiental.
3. Recursos naturales.
4. Áreas naturales protegidas.
5. Diversidad biológica y genes.
6. Sistemas y estilos de vida de las comunidades.
7. Espacios urbanos.
8. Patrimonio arqueológico.

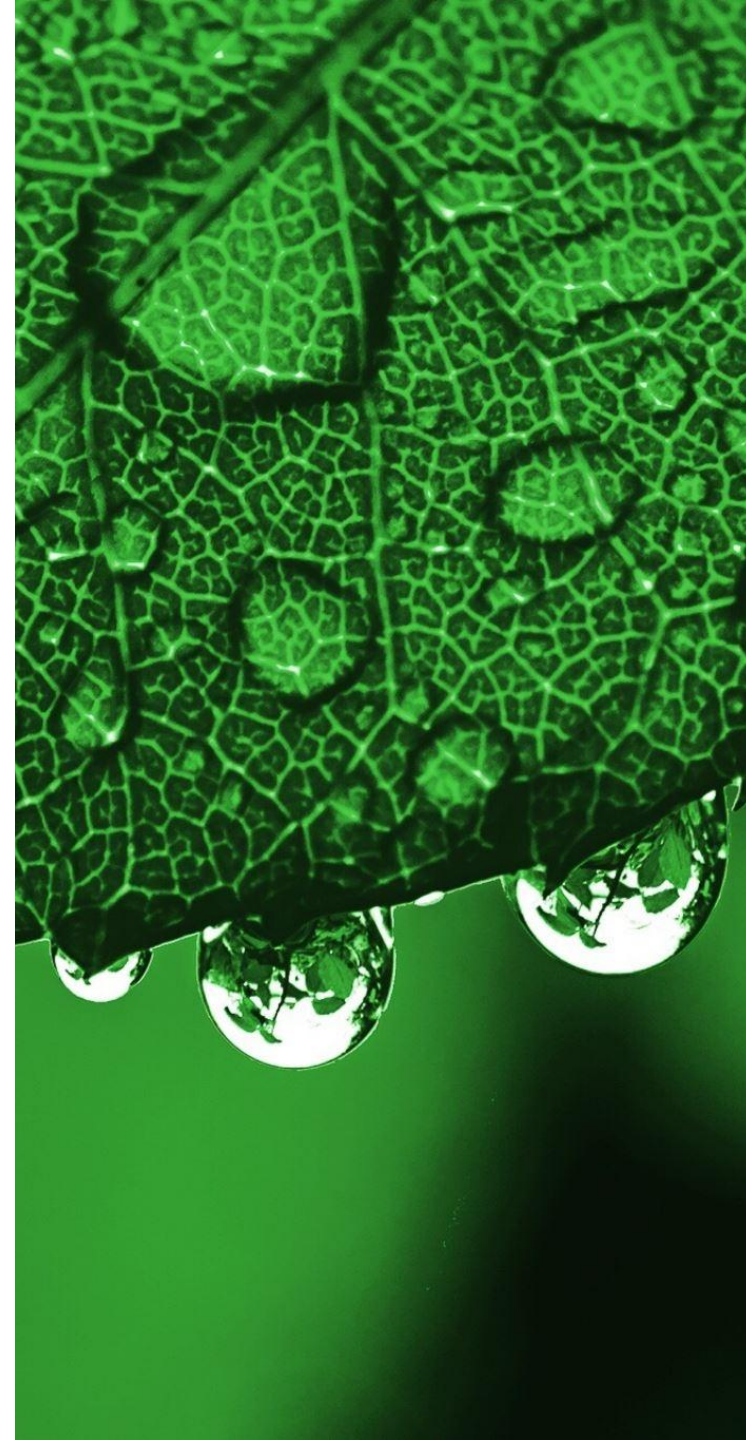
Estos criterios permiten determinar si un proyecto es susceptible de generar impactos ambientales negativos de carácter significativo y, en consecuencia, está sujeto al SEIA. Asimismo, permiten determinar la categoría del estudio ambiental que le corresponde al proyecto.



SEIA

Proyectos de inversión sujetos al SEIA

- Los proyectos de inversión que están sujetos al SEIA son los que pueden generar impactos ambientales negativos de carácter significativo y pueden impactar la calidad ambiental, salud, recursos naturales, áreas naturales protegidas, poblaciones, entre otros.
- Incluye los proyectos de inversión, así como las inversiones de optimización, ampliación marginal, reposición y rehabilitación (IOAR) que conforman el Sistema Nacional de Programación Multianual y Gestión de inversiones y los proyectos de investigación.
- Los proyectos sujetos al SEIA se encuentran señalados en el Listado de inclusión de proyectos de inversión sujetos al SEIA y/o en norma legal expresa.



SEIA

Listado de inclusión de proyectos de inversión sujetos al SEIA

- El Listado de inclusión de proyectos de inversión sujetos al SEIA es un instrumento administrativo de dicho sistema, que tiene como finalidad indicar las tipologías de proyectos que requieren contar con la Certificación Ambiental antes de iniciar sus actividades.

Estudios ambientales



El SEIA establece tres (3) tipos de estudios ambientales o instrumentos de gestión ambiental dependiendo del nivel de impacto ambiental que se espera puedan generar los proyectos de inversión:

- Categoría I – Declaración de Impacto Ambiental (DIA): Aplicable a los proyectos de inversión que podrían generar impactos ambientales negativos leves.
- Categoría II – Estudio de Impacto Ambiental Semidetallado (EIA-sd): Aplicable a los proyectos de inversión que podrían generar impactos ambientales negativos moderados.
- Categoría III – Estudio de Impacto Ambiental Detallado (EIA-d): Aplicable a los proyectos de inversión que podrían generar impactos ambientales negativos altos.

**Estudio de Impacto
Ambiental
Semidetallado- EIA-sd**



Evaluación de Impacto Ambiental

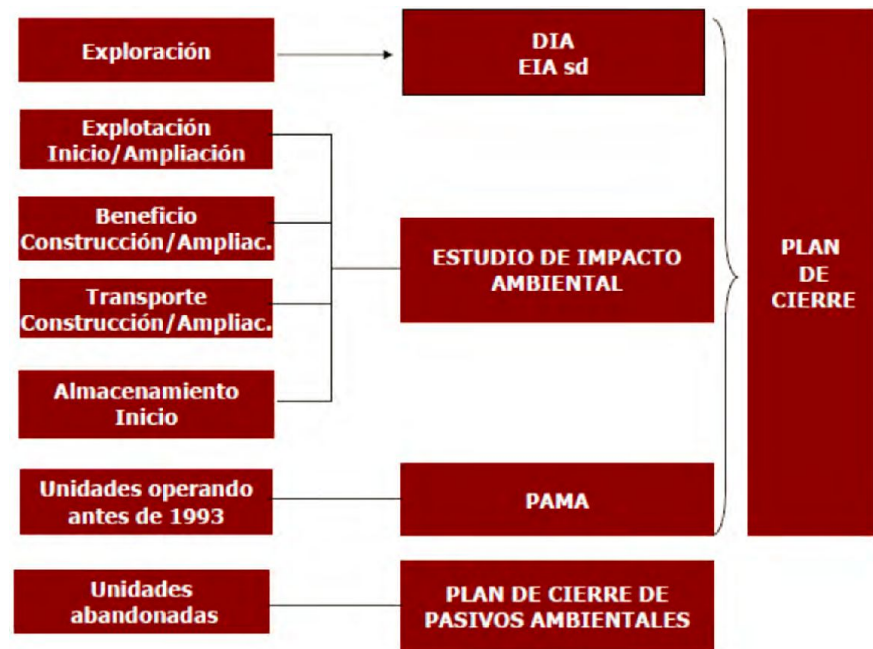
- Modelo sectorial  tratamiento poco uniforme respecto de la evaluación del impacto ambiental entre las distintas entidades.
- Existencia de criterios y normas disímiles entre los diversos sectores.
- Frente a ello, en el 2012 se creó al SENACE, entidad adscrita al MINAM para aprobar los EIA-d. Además, se encarga de: (i) administrar el registro de consultoras; (ii) formular propuestas para la mejora continua de procesos de evaluación de impacto ambiental; e (iii) implementar la Ventanilla Única de Certificación Ambiental en los procedimientos de aprobación de EIA-d.

Contenido del EIA

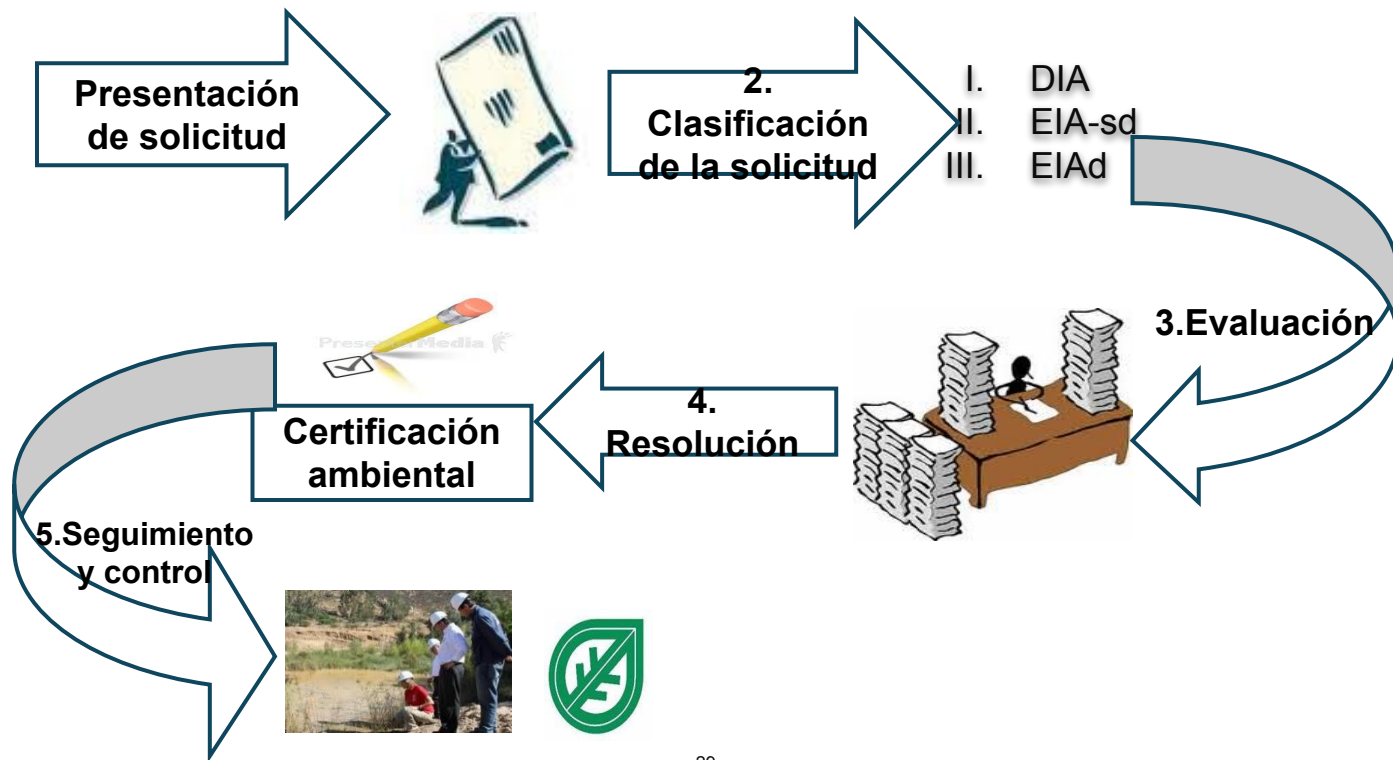


Instrumentos de Gestión Ambiental

EIA en el sector minero



Trámite



Instrumentos de Gestión Ambiental

Viabilidad Ambiental

- La Certificación Ambiental implica el pronunciamiento de la Autoridad Competente sobre la viabilidad ambiental del proyecto, en su integridad. Dicha autoridad no puede otorgar la Certificación Ambiental del proyecto en forma parcial, fraccionada, provisional o condicionada, bajo sanción de nulidad.
- Aquellos proyectos que por sus características técnicas y espaciales (obras viales interprovinciales, multimodales u otros) precisen de consideraciones especiales para su evaluación ambiental, no están comprendidos en el alcance del presente artículo. En tal sentido, la Autoridad Competente debe señalar de manera expresa y mediante Decreto Supremo, Ordenanza Regional u Ordenanza de la Municipalidad, según corresponda, los proyectos que están sujetos a esta excepción y los criterios a adoptar en tales casos.

Instrumentos de Gestión Ambiental

Actualización del Estudio Ambiental

- El Estudio Ambiental aprobado, debe ser actualizado por el titular en aquellos componentes que lo requieran, al quinto año de iniciada la ejecución del proyecto y por periodos consecutivos y similares, debiendo precisarse sus contenidos, así como las eventuales modificaciones de los planes señalados en el artículo precedente. Dicha actualización será remitida por el titular a la Autoridad Competente para que ésta la procese y utilice durante las acciones de vigilancia y control de los compromisos ambientales asumidos en los estudios ambientales aprobados.
- La normatividad específica que regula los Planes de Cierre o Abandono, se aplicará sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo precedente.

Obligatoriedad de Actualización de IGA
(Instrumento de Gestión Ambiental)
DIA - EIASD - EIAD - PAMA - PAA
DS N°019-2009-MINAM
Oficio 513-2016-MINAM/VMGA/DGNIGA

Requerimiento de
Actualización por parte
de la OEFA

Actualización
necesaria para IGAs
con más de 5 años
(responsable el titular)

Requerimiento de
actualización por
nueva disposición legal

Resolución de Consejo Directivo N° 006-2018-OEFA/CD:

SUPUESTO DE HECHO DEL TIPO INFRACTOR		BASE LEGAL REFERENCIAL	CALIFICACIÓN DE LA GRAVEDAD DE LA INFRACCIÓN	SANCION NO MONETARIA	SANCIÓN MONETARIA
INFRACCIÓN					
1	NO COMUNICAR EL INICIO DE OBRAS				
1.1	No comunicar a la autoridad competente el inicio de obras para la ejecución del proyecto contemplado en el Instrumento de Gestión Ambiental previamente aprobado, dentro de los treinta (30) días hábiles posteriores al mencionado inicio de actividades.	Artículo 57° del Reglamento de la Ley del SEIA.	GRAVE		HASTA 1 500 UIT
2	NO ACTUALIZAR EL INSTRUMENTO DE GESTIÓN AMBIENTAL				
2.1	No actualizar el Instrumento de Gestión Ambiental en aquellos componentes que lo requieran, al quinto año de iniciada la ejecución del proyecto o por períodos consecutivos y similares.	Artículo 30° del Reglamento de la Ley del SEIA.	GRAVE		HASTA 6 000 UIT
2.2	No remitir la actualización del Instrumento de Gestión Ambiental a la autoridad competente para que ésta la utilice durante las acciones de vigilancia y control de los compromisos ambientales asumidos en los estudios ambientales aprobados.	Artículos 30° y 75° del Reglamento de la Ley del SEIA.	LEVE	AMONESTACIÓN	HASTA 10 UIT
3	DESARROLLAR PROYECTOS O ACTIVIDADES INCUMPLIENDO LO ESTABLECIDO EN EL INSTRUMENTO DE GESTIÓN AMBIENTAL				
3.1	Incumplir lo establecido en el Instrumento de Gestión Ambiental aprobado por la autoridad competente.	Artículos 13° y 29° del Reglamento de la Ley del SEIA.	MUY GRAVE		HASTA 15 000 UIT

Información que debe contener la actualización



1) La actualización presenta una versión integrada del IGA, considerando todas las modificaciones realizadas luego de aprobado (las que tenían IGA aprobado para implementar la modificación, como aquellas que no).



2) En la actualización se pueden plantear modificaciones sustentadas a las medidas de manejo ambiental o al programa de monitoreo.



3) La actualización debe seguir la misma estructura y contenido del estudio ambiental aprobado, incluyendo la información de su levantamiento de observaciones, todas las modificaciones realizadas a esa fecha y los aspectos que son materia de actualización.

DAÑO AMBIENTAL COMO OBJETO DE ESTUDIO Y REGULACIÓN:

- ¿Cuándo empezamos a hablar de daño ambiental?
- El derogado Código del Medio Ambiente y de los Recursos Naturales no brindó una definición (normativa), sino que hacía puntuales menciones anteponiendo el “evitar”, “impedir”, “generar”, “causar”, “reducir”, “prevenir”, “provocar”, etc.
- Ley General del Ambiente. Título IV (Responsabilidad por daño ambiental), Capítulo 2 (Régimen de Responsabilidad por el daño ambiental), numeral 142.2 del artículo 142:
 - ***“142.2 Se denomina daño ambiental a todo menoscabo material que sufre el ambiente y/o alguno de sus componentes, que puede ser causado contraviniendo o no disposición jurídica, y que genera efectos negativos actuales o potenciales”.***
- Daño ecológico puro vs daño derivado de este.

DAÑO AMBIENTAL COMO OBJETO DE ESTUDIO Y REGULACIÓN:

“... puede ser causado contraviniendo o no disposición jurídica”.

- Es decir, la acción humana que genere un daño ambiental o contribuya a él no es necesariamente infractora de alguna norma legal.
- *“El ejemplo más sencillo es el efecto de acumulación de múltiples acciones permitidas, o al menos no prohibidas, las que combinadas pudieran contribuir a producir un menoscabo material negativo”* (Iván Lanegra, 2013).
- Falta de conocimiento científico no permita al sistema jurídico establecer alguna prohibición o limitación de ciertas conductas que pueden dañar el ambiente.
- Incluso con conocimiento disponible, no siempre es viable incorporar prohibiciones y restricciones a todas las conductas que pueden generar —por sí mismas o por un efecto acumulativo— daños ambientales.
- La causa del daño ambiental no siempre puede ser atribuida a la acción humana.

DAÑO AMBIENTAL COMO OBJETO DE ESTUDIO Y REGULACIÓN:

- Lo que hubo por algún tiempo fue una suerte confusión terminológica por parte de las entidades de fiscalización ambiental. Ejemplo: “daño real”, “daño potencial”, etc.
- Silvia Jaquenod (1991). *El Derecho ambiental y sus principios rectores*. Dykinson. 3ra ed.
- No todo menoscabo material es un daño, este requiere de la existencia de efectos negativos en el Ambiente.
- Depende = grado de severidad que lo hace intolerable para la sociedad (para el Derecho). Los LMP como ejemplos.



DAÑO AMBIENTAL COMO OBJETO DE ESTUDIO Y REGULACIÓN:

- **Una propuesta de definición:**
- **Daño ambiental significa impacto ambiental negativo severo como consecuencia de actividades tanto legales como ilegales que contamina, deteriora y depreda los recursos naturales, afectando además la salud humana y las interacciones sociales, políticas y económicas, ante la ausencia de fiscalización eficiente y prácticas sostenibles (San Martín, D., 2021, 2022).**
- **Aspectos comparados:**
- **De acuerdo con el artículo 2.2 de la Ley de responsabilidad por daños ambientales alemana, se define daño ambiental como: «El cambio adverso mensurable de un recurso natural o el deterioro de las funciones de un recurso natural, tanto si se producen directa como indirectamente».**
- **El legislador español en su Ley de Responsabilidad Medioambiental (España) ofrece una norma general sobre responsabilidad.**

Riesgo

¿Qué es el riesgo ambiental?

El riesgo tiene un origen tecnológico, a diferencia del peligro que tiene un origen en la naturaleza.

Por ejemplo, el derecho ambiental nació cuando se advirtió de que los riesgos que el propio desarrollo industrial generaba sobre la naturaleza y los recursos naturales tenían una dimensión que no resultaban aceptables por la sociedad.

Los riesgos ambientales pueden determinarse mediante la aprobación de: (i) LMP, ECA, reglamentos sectoriales de protección ambiental; (ii) títulos habilitantes (certificación ambiental, etc.).

La medida más efectiva de gestión del riesgo Ambiental es el cumplimiento de las obligaciones ambientales por parte de las empresas.

DAÑO AMBIENTAL COMO OBJETO DE ESTUDIO Y REGULACIÓN:

Regímenes de responsabilidad:

- Dichos sistemas no son excluyentes entre sí.
- Podrían aplicarse a los mismos hechos, siempre que no se trasgreda el principio *non-bis-ídem*.
- Nadie podrá ser procesado, ni sancionado más de una vez por un mismo hecho, siempre que se trate del mismo sujeto y fundamento. Este principio rige para las sanciones penales y administrativas.

Responsabilidad por daños ambientales

Responsabilidad administrativa (I)

- Potestad sancionadora: su objetivo es reprimir mediante sanciones administrativas (pecuniarias o no) ciertas conductas y, por ello, incentivar el respeto y cumplimiento del ordenamiento jurídico.



Responsabilidad por daños ambientales

Responsabilidad administrativa (II)

- En materia ambiental, las infracciones administrativas están relacionadas al cumplimiento de obligaciones contenidas en la normativa ambiental; el incumplimiento de obligaciones establecidas en los IGA.
- Regla general: la responsabilidad administrativa es objetiva, pues no importa la voluntad del infractor para imputar la responsabilidad (art. 18° Ley SINEFA).

Responsabilidad por daños ambientales

Responsabilidad administrativa (III)-A

- Para determinar la responsabilidad por la comisión de una infracción administrativa es necesario seguir un PAS.
- Los PAS en materia ambiental están regulados por las entidades con competencia de fiscalización y sanción en materia ambiental.
- Ejemplo más importante: PAS regulado por el OEFA es el Reglamento del procedimiento administrativo sancionador (Resolución N° 027-2017-OEFA/CD).

Responsabilidad por daños ambientales

Responsabilidad administrativa (III)-B

De conformidad con lo dispuesto en el primer párrafo del Literal d) del Artículo 17 de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, constituye infracción administrativa sancionable el incumplimiento por parte del administrado de:

- Una medida preventiva
- Una medida cautelar
- Una medida correctiva
- Un mandato de carácter particular
- Cualquier otra disposición administrativa emitida por órgano competente del OEFA.

Nota: De persistir el incumplimiento de cualquiera de las medidas administrativas mencionadas, se impondrá una multa coercitiva de conformidad con la normativa de la materia, hasta que se cumpla lo ordenado por el órgano competente del OEFA.

Responsabilidad por daños ambientales

Responsabilidad administrativa (IV)

- Como consecuencia del PAS, la administración pública puede imponer una sanción administrativa, que es la respuesta por haber cometido una infracción previamente tipificada y cuya comisión ha sido comprobada durante el procedimiento respectivo.
- Para la detección de tales infracciones, la Administración Pública podrá haberse validado de supervisiones o fiscalizaciones ambientales.
- La inspección consiste en la constatación de hechos objetivos, la recopilación de datos, la vigilancia, la investigación y, en especial, la verificación del desarrollo ordenado de la actividad de la que el particular sea titular.

Responsabilidad por daños ambientales

Responsabilidad administrativa (V)

Las sanciones administrativas en materia ambiental pueden ser:

- Amonestaciones.
- Multas no mayores de 30 000 UIT vigentes a la fecha en que se cumpla el pago.
- Decomisos, temporales o definitivos, de los objetos, instrumentos, artefactos o sustancias empleados para la comisión de la infracción.
- Paralización o restricción de la actividad causante de la infracción.
- Suspensión o cancelación del permiso, licencia, concesión o cualquier otra autorización, según sea el caso.
- Clausura parcial o total, temporal o definitiva, del local o establecimiento donde se lleve a cabo la actividad que ha generado la infracción.

Nota: otros países no tienen topes máximos de multas.

Responsabilidad por daños ambientales

Responsabilidad administrativa (VI)

- Para calcular la imposición de una multa el OEFA debe tener en cuenta la tipificación de las infracciones y la escala de sanciones correspondiente.
- Las multas pueden ser tasadas (monto fijo e invariable) o no tasadas.
- En el caso de las no tasadas, la graduación se realiza en función de la metodología para cálculo de las multas y la aplicación de factores agravantes y atenuantes.
- Se busca que el cálculo sea predecible, razonable y que garantice el derecho de defensa de los administrados.
- Monto máximo es de 30 000 UIT para infracción muy grave.
- En aplicación del **principio de no confiscatoriedad**, el OEFA ha establecido que las multas no podrán superar el 10% de los ingresos brutos anuales percibidos por el infractor el año anterior al que cometió la infracción.
- En caso el administrado esté realizando actividades en un plazo menor al establecido en el párrafo anterior, se estimará el ingreso bruto anual multiplicando por doce (12) el promedio de ingreso bruto mensual registrado desde la fecha de inicio de tales actividades.

Fiscalización administrativa

Todo empieza con la «actividad administrativa de fiscalización», establecida en el Decreto Legislativo N° 1272, luego contemplada en el numeral 239.1 del artículo 239 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General [TUO LPAG], aprobado mediante el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, que dispone:

La actividad de fiscalización constituye el conjunto de actos y diligencias de investigación, supervisión, control o inspección sobre el cumplimiento de las obligaciones, prohibiciones y otras limitaciones exigibles a los administrados, derivados de una norma legal o reglamentaria, contratos con el Estado u otra fuente jurídica, bajo un enfoque de cumplimiento normativo, de prevención del riesgo, de gestión del riesgo y tutela de los bienes jurídicos protegidos.

Fiscalización administrativa

- La fiscalización, como tal, es la función de policía (Rebollo, 2017, pp. 66 – 79), la cual debemos reconocer como la incidencia y limitación que se dirige a los intereses de los administrados, por parte de la Administración Pública. Así, Sánchez Povis (2020) arguye que la intervención de esta “admite la prevención de incumplimientos (prevención del riesgo), se incentive la observancia del Derecho (cumplimiento) y se informe (eduque) a los particulares respecto a las obligaciones que tienen a su cargo” (p. 39).



¿Qué es la fiscalización ambiental?

Es la **acción de control** que realizan las Entidades de Fiscalización Ambiental (EFA) con la finalidad de garantizar el cumplimiento de las **obligaciones ambientales** a cargo de aquellas personas naturales o jurídicas que desarrollan actividades productivas.

La fiscalización ambiental puede ser entendida en dos sentidos: el **amplio y el estricto**.

CERTIFICACIÓN
AMBIENTAL



Control
posterior

FISCALIZACIÓN
AMBIENTAL

Fiscalización ambiental

- Una vez que la Administración Pública determina, en mérito de la actividad administrativa de fiscalización, el incumplimiento de una obligación normativa ambiental corresponderá el inicio de un procedimiento administrativo sancionador [PAS].
- El PAS de OEFA se encuentra regulado en virtud de lo expuesto en el TUO LPAG, pero además en el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, aprobado mediante la Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA-CD y modificada por la Resolución del Consejo Directivo N° 00011-2021-OEFA/CD y la Resolución de Consejo Directivo N° 032-2021-OEFA/CD.

¿Qué es la fiscalización ambiental?

- En **sentido amplio** puede verse como un **macroproceso** que tiene por finalidad asegurar el cumplimiento de las obligaciones ambientales establecidas en la legislación ambiental, así como en los compromisos derivados de los instrumentos de gestión ambiental y de los mandatos o disposiciones emitidos por el OEFA.



fiscalización ambiental como ejercicio de
la **potestad sancionadora**



- En sentido estricto puede entenderse como el poder que tiene el Estado para imponer sanciones por el incumplimiento de obligaciones ambientales.

Macroproceso de Fiscalización Ambiental

Función Evaluadora

Vigilancia y monitoreo de la calidad ambiental y otras acciones orientadas a asegurar el cumplimiento de las normas ambientales.

Función de Supervisión Directa

- Seguimiento y verificación del cumplimiento de obligaciones ambientales.
- Dictado de medidas administrativas (preventivas, mandatos de carácter particular y requerimientos vinculados al IGA).

Función Fiscalizadora y Sancionadora

- Investigación de comisión de infracciones.
- Imposición de sanciones y medidas administrativas (cautelares y correctivas).

Función de Aplicación de Incentivos*

- Administración del Registro de Buenas Prácticas Ambientales
- Otorgamiento de incentivos.

*La función de aplicación de incentivos se encuentra suspendida desde el 2017.

Fiscalización ambiental

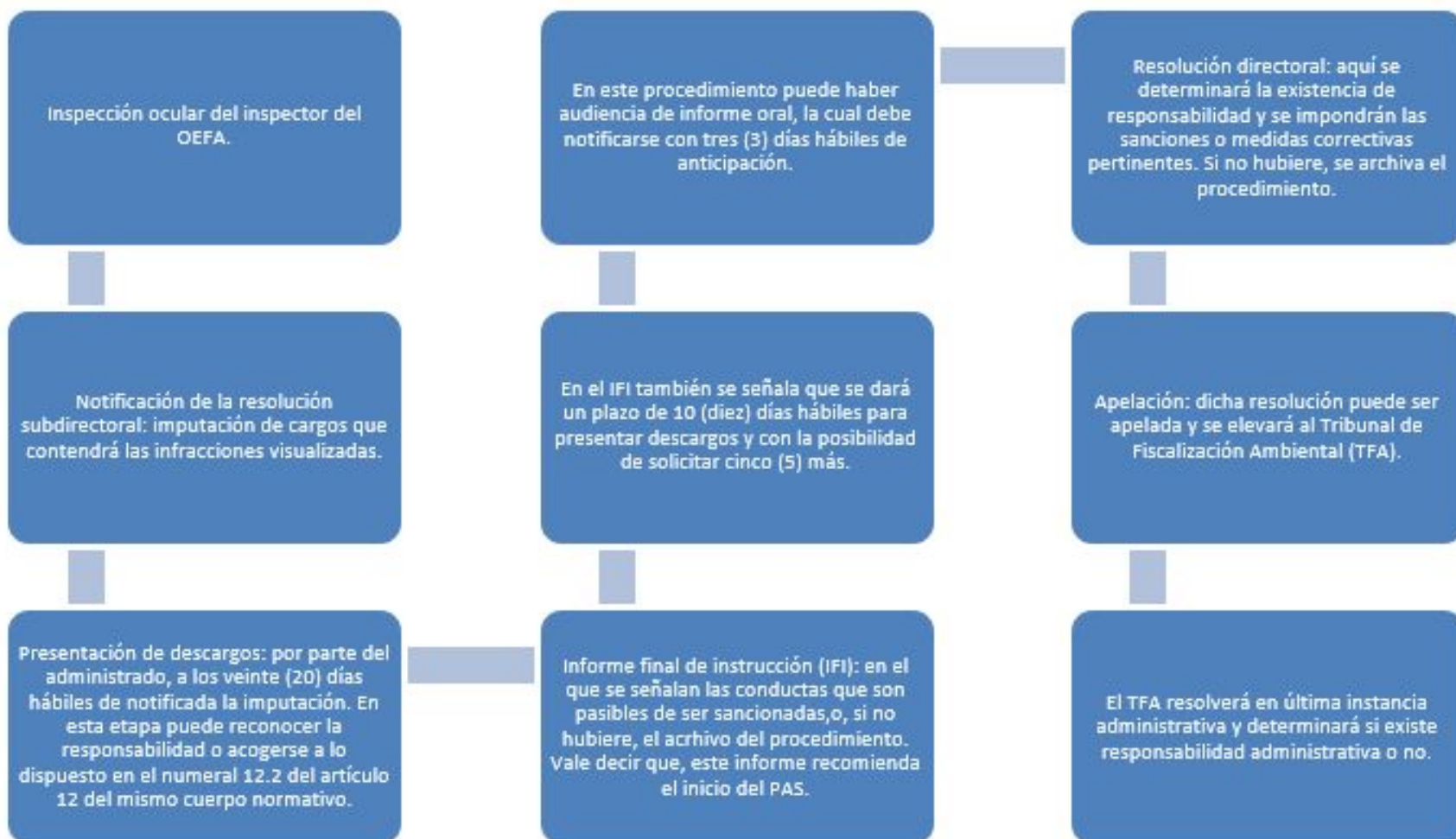
- La fiscalización ambiental es la acción de una entidad del Estado que comprende las acciones de vigilancia, control, seguimiento, verificación y otras similares, a fin de asegurar el cumplimiento de las obligaciones establecidas en la normativa ambiental, los instrumentos de gestión ambiental, compromisos ambientales asumidos en contratos de concesión, las medidas cautelares, preventivas o correctivas, así como de las disposiciones o mandatos emitidos por las Entidades de Fiscalización Ambiental y se desarrolla bajo el Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental (Sinefa).
- El Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) es el ente rector del Sinefa y es la autoridad encargada de la supervisión y fiscalización ambiental.

Actividades que fiscaliza OEFA

- En la actualidad, el OEFA es competente para realizar la función de supervisión y fiscalización ambiental, la cual abarca la verificación y seguimiento del cumplimiento de las obligaciones ambientales de los administrados fiscalizados por el OEFA en los sectores que le hayan sido transferidos o en aquellos en que se le ha otorgado la competencia por ley (hidrocarburos, agricultura, por ejemplo).
- Las supervisiones pueden ser planificadas, conforme al Plan Anual de Evaluación y Fiscalización Ambiental (Planefa); o especiales, en atención a circunstancias tales como denuncias, emergencias ambientales, terminación de actividades, entre otras.

Actividades a cargo del OEFA para realizar la supervisión y fiscalización ambiental

 Hidrocarburos	• Exploración • Explotación • Transporte • Refinación / Procesamiento • Almacenamiento • Comercialización • Distribución
 Electricidad	• Generación • Transmisión • Distribución
 Minería	• Exploración • Explotación • Beneficio • Labor general • Transporte • Almacenamiento minero
 Pesca	• Actividades referidas a pesca
 Agricultura y Riego	• Actividades referidas a agricultura y riego
 Industria y Comercio interno	• Actividades referidas a industria y comercio interno
 Residuos sólidos	• Tratamiento • Transferencia • Valorización • Disposición final



Fiscalización ambiental

Constituyen infracciones administrativas bajo el ámbito de competencias del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) las siguientes conductas:

- a) El incumplimiento de las obligaciones contenidas en la normativa ambiental.
- b) El incumplimiento de las obligaciones a cargo de los administrados establecidas en los instrumentos de gestión ambiental señalados en la normativa ambiental vigente.
- c) El incumplimiento de los compromisos ambientales asumidos en contratos de concesión.
- d) El incumplimiento de las medidas cautelares, preventivas o correctivas, así como de las disposiciones o mandatos emitidos por las instancias competentes del OEFA.
- e) Otras que correspondan al ámbito de su competencia.

Inicio del PAS

Informe final de instrucción

Presentación de recurso de reconsideración dentro de los quince días hábiles siguientes a la notificación.



Resolución de primera instancia

Presentación de recurso de apelación, dentro de los quince días hábiles siguientes a la notificación.

Órgano superior se encargará de revisar el procedimiento, este es el Tribunal de lo Contencioso-Administrativo y la Fiscalía Ambiental.



Resolución de segunda instancia

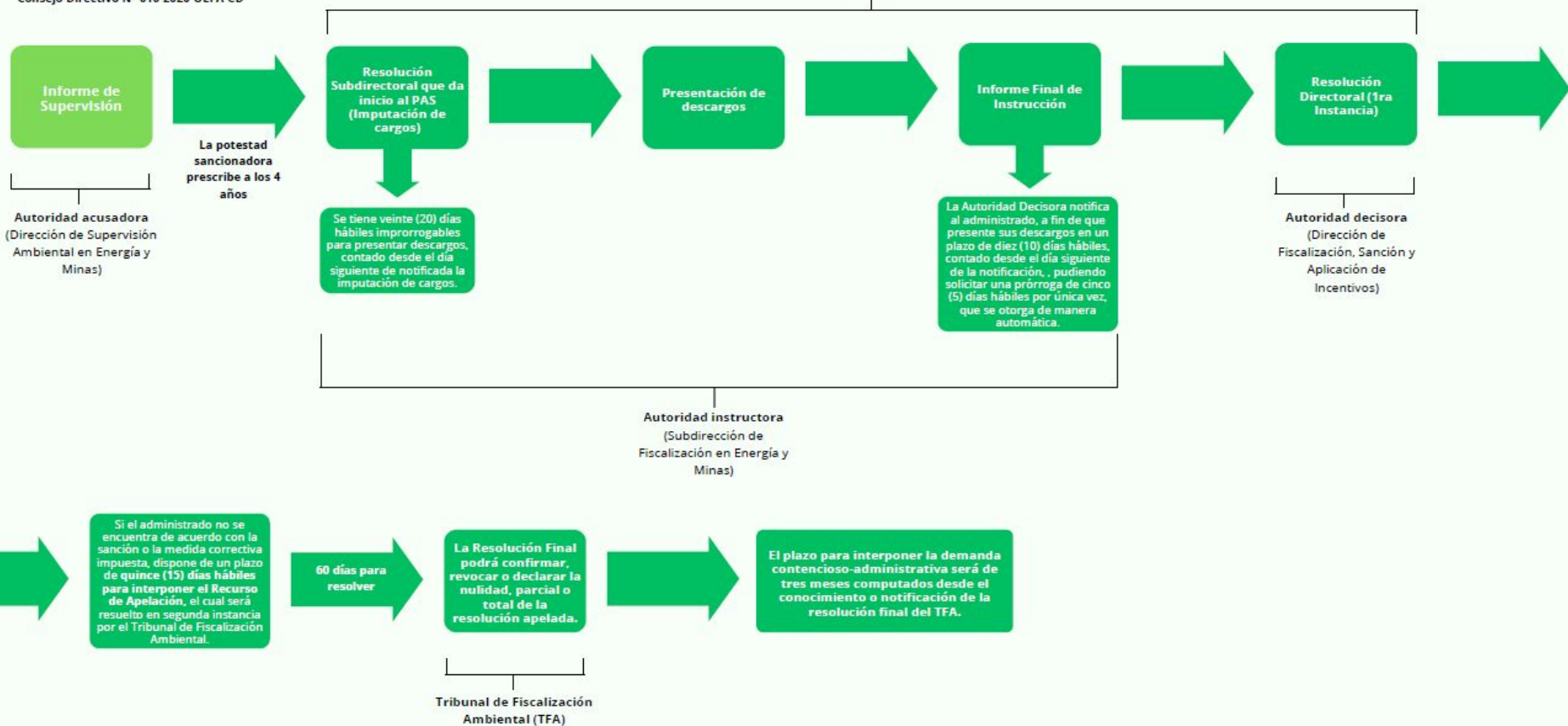
Culminará la controversia por vía administrativa e impondrá las sanciones y medidas correspondientes

Queda la facultad al administrado por presentar demanda contencioso-administrativa ante el Poder Judicial.

PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR - OEFA

El plazo para resolver el PAS iniciado de oficio es de nueve (9) meses contado desde la fecha de notificación de la imputación de cargos. Este plazo puede ser ampliado de manera excepcional, como máximo por tres (3) meses.

Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA-CD
Consejo Directivo N° 016-2020-OEFA-CD



Autoridades

- **Autoridad Supervisora:** Dirección de Supervisión, encargada de elaborar el Informe de Supervisión, que contiene los resultados de la supervisión y la recomendación del inicio del PAS.
- **Autoridad Instructora:** Subdirección de Instrucción e Investigación de la DFAI, facultada para desarrollar las acciones de instrucción y actuación de pruebas, imputar cargos y emitir el Informe Final de Instrucción.
- **Autoridad Decisora:** Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos (DFAI), constituye la primera instancia y es competente para determinar la existencia de responsabilidad administrativa, imponer sanciones, dictar medidas cautelares y correctivas, así como para resolver el recurso de reconsideración.
- **Tribunal de Fiscalización Ambiental:** órgano resolutivo que ejerce funciones como segunda y última instancia

Sanciones

- **Tipos:** amonestación y multa (30 000 UIT).
- **Metodología** para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores para la graduación de sanciones. Resolución 035-2013-OEFA-PCD.
- **Principio de no confiscatoriedad:** La multa no puede ser mayor al 10% del ingreso bruto anual percibido por el infractor el año anterior a la fecha en que ha cometido la infracción.
- Esta regla no se aplica cuando el infractor:
 - (i) Ha desarrollado sus actividades en áreas o zonas prohibidas.
 - (ii) No ha acreditado sus ingresos brutos, o no ha remitido la información.

Reducción de multa

Reconocimiento de responsabilidad

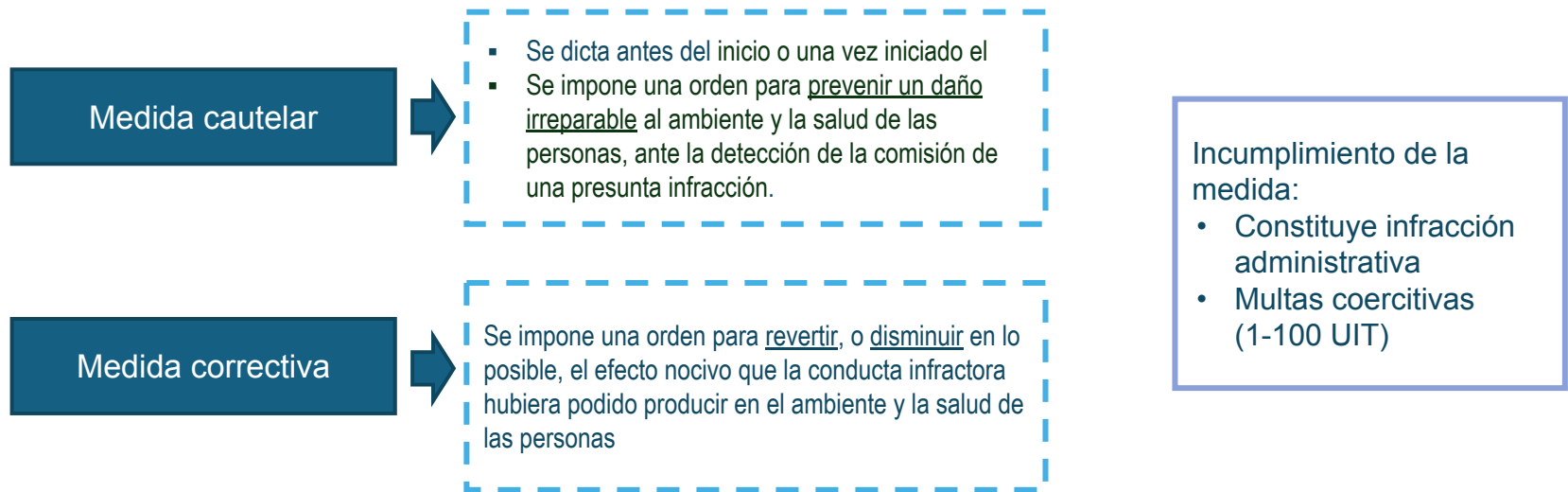
OPORTUNIDAD DEL RECONOCIMIENTO	REDUCCIÓN DE MULTA
Desde el inicio hasta la presentación de los descargos.	50%
Luego de presentados los descargos hasta antes de la emisión de la Resolución Final.	30%

Pronto pago

El monto de la multa impuesta será reducido en un 10%:

- El administrado la cancela dentro del plazo de quince (15) días hábiles, desde el día siguiente de la notificación del acto que contiene la sanción; y,
- El administrado no impugna el acto administrativo que impone la sanción.

Medidas administrativas



- Todas las medidas pueden ser apeladas, sin efecto suspensivo.
- La Autoridad supervisora es la responsable de verificar el cumplimiento.

SECTOR MINERO PERUANO: **Autoridades Competentes**

Rol del Estado: Normativo, Promotor, Concedente y Fiscalizador

Ente **Rector, Normativo y Promotor:**

MINISTERIO DE ENERGÍA Y MINAS

Ente
Concedente



Concesión minera
Rol geocientífico

Ente
Fiscalizador



Seguridad y Salud
Ocupacional

Ente
Fiscalizador



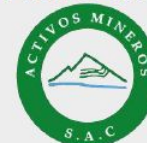
Ambiente

Certificación
Ambiental



Ambiente

Ente Remediador
de Pasivos Mineros



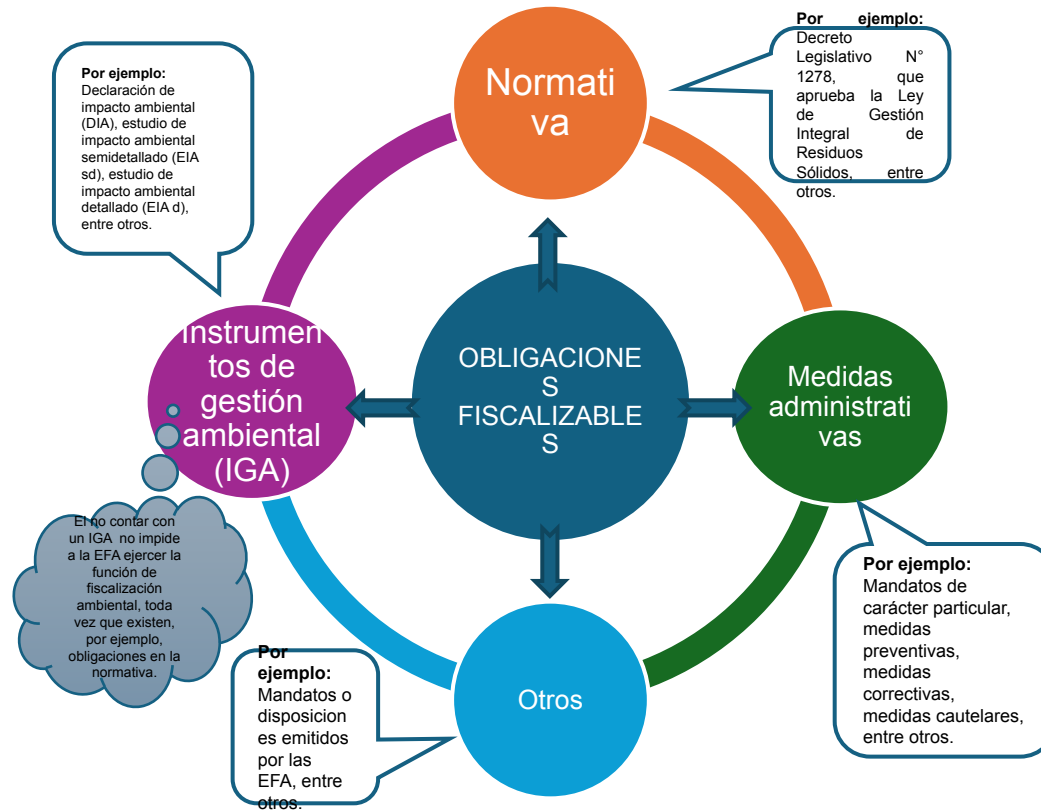
FONAFE - MEF

En el ámbito de la **pequeña minería y minería artesanal:**

**GOBIERNOS
REGIONALES**

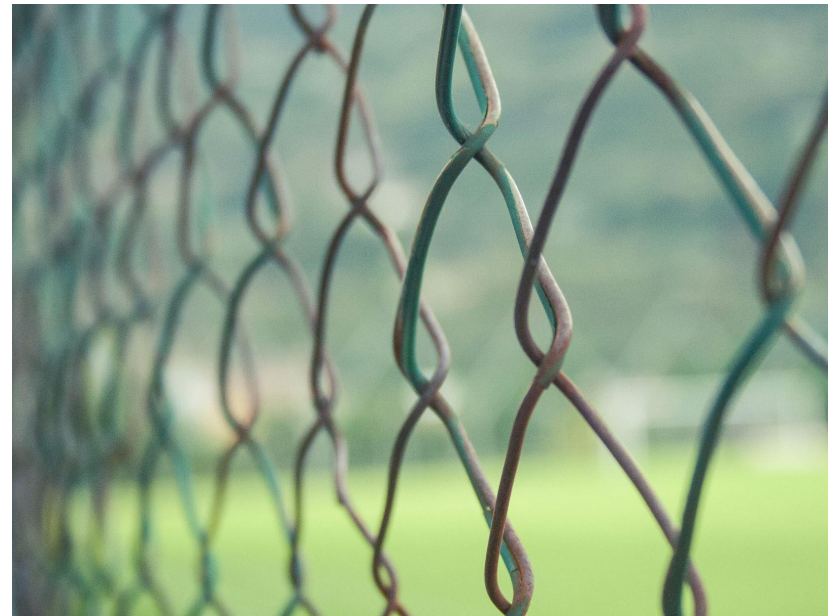


Obligaciones fiscalizables



PROTECCIÓN AMBIENTAL Y LA ACTIVIDAD EXTRACTIVA

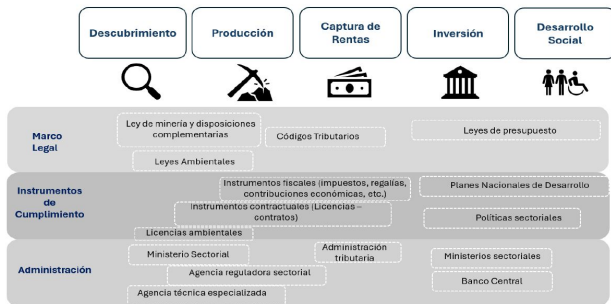
- **¿Podemos advertir que contamos con una normativa de protección ambiental en minería sólida y consolidada?**
- Reglamento de Protección y Gestión Ambiental para las actividades de Explotación, Beneficio, Labor General, Transporte y Almacenamiento Minero (DS 040-2014-EM).
- Reglamento de Protección Ambiental para las actividades de Exploración Minera (DS 042-2017-EM) – Modificado por el DS 028-2023-EM.
- Sin perjuicio de la Ley del SEIA, su Reglamento, entre otras más.
- **Fundamentación del principio de prevención.**
- **Los IGA complementarios.**
- **Pero, la burocracia... tenemos más de 10 proyectos con más de 10 años de atraso.**



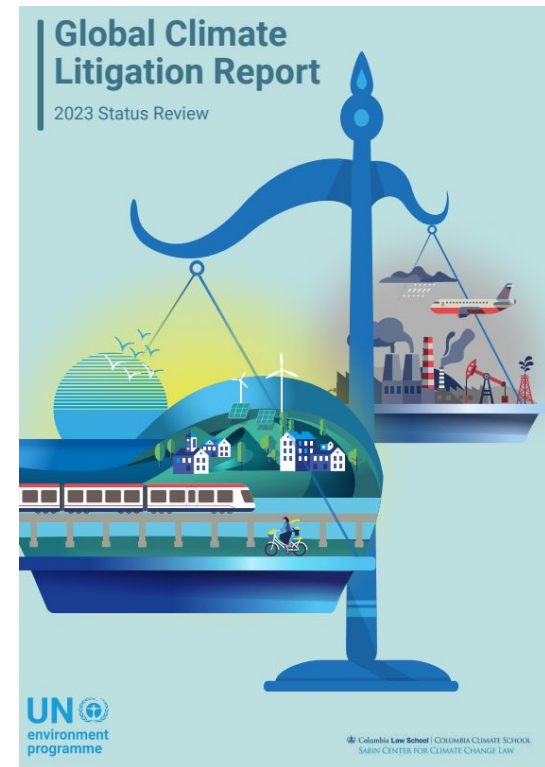
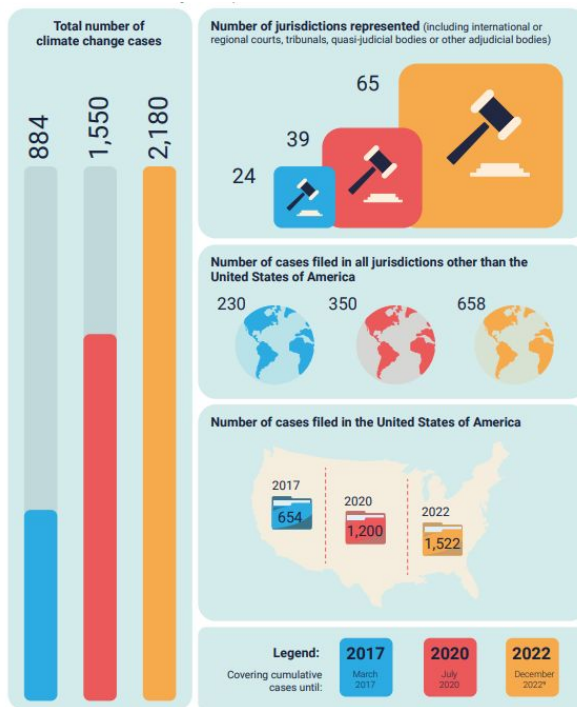
¡EL FUTURO ESTÁ AQUÍ! LITIGIO CLIMÁTICO, COMPLIANCE MINERO – AMBIENTAL, TENDENCIAS

Litigios

- ¿Más peleas?
- Exigencia del cumplimiento de compromisos del Acuerdo de París.
- El rol de la minería.
- Necesarios criterios de gobernanza.



Fuente: Adaptado de Addison y Roe (2018).



Transición energética

- El cobre está en el corazón de la transición energética. Un componente crítico de todo, desde tecnología de paneles solares hasta parques eólicos, baterías y vehículos eléctricos.
- El cobre experimentará un aumento en la demanda durante la próxima década.
- Los precios del cobre han aumentado desde 2019, pero todavía no son lo suficientemente altos como para incentivar la inversión de capital en nuevos suministros, especialmente con el costo creciente del desarrollo de la mina.



Aumentar la oferta de los minerales

La oferta de minerales críticos se estima que debe crecer de 1.5 a 7 veces hasta 2030 para alcanzar los objetivos “net zero” en 2050.



Luchar contra el cambio climático

Mitigar los efectos del cambio climático requiere limitar el incremento de temperatura global a 1.5°C sobre niveles pre-industriales.



Mapear nuevos depósitos de recursos naturales

Los depósitos conocidos son insuficientes para atender la creciente demanda de minerales asociados a las energías limpias.



Garantizar los minerales estratégicos

El sector energético competirá con otras industrias (defensa, aeroespacial, comunicaciones) para obtener minerales estratégicos.

Conclusiones

1. La necesaria simplificación administrativa puesta en práctica con amplio apoyo legislativo sin relajar exigencias ambientales.
2. Se necesita una buena certificación ambiental para que exista una buena fiscalización ambiental.
3. El certificador evalúa ex ante los impactos que podrían ocurrir en el futuro, mientras que el fiscalizador observa ex post lo que está ocurriendo en el presente.
4. Para sancionar debe seguirse un PAS, la que debe otorgar todas las garantías a las partes para defensa y correcto acceso a la información.
5. Crecimiento económico y desarrollo sostenible (o protección ambiental o exigencias ambientales) no tienen que ser metas contradictorias.
6. La tecnología como principal aliado para la industria extractiva y, por tanto, beneficia la recaudación que efectúa el Estado.
7. No es sólo cuestión de normativo, no es solamente un tema jurídico.



CARO & ASOCIADOS
ESPECIALISTAS EN LITIGACIÓN Y COMPLIANCE

ÁREA
derecho minero

Diego San Martín Villaverde
Director del Área de Derecho Minero
dsanmartin@ccfirma.com

 <https://www.linkedin.com/in/diegosanmartinv/>

 + 51 5149100

 ccfirma@ccfirma.com

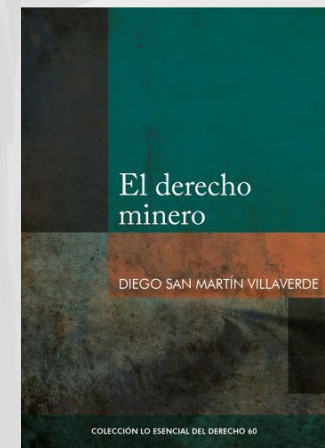


20 Años

INNOVANDO

EN EL SECTOR LEGAL
2005 - 2025

www.ccfirma.com



Nos ubicamos

Víctor Andrés Belaúnde 370
San Isidro, Lima 15073, Perú

Calle José Ortega y Gasset, 22-24
28006 - Madrid, España.

Vía Augusta 48 - 54,
08006 - Barcelona, España.