



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Tribunal de Solución de
Controversias Ambientales

Tribunal de Solución de Controversias Ambientales

Resolución N° 001-2024-MINAM/TSCA

EXPEDIENTE N° : 2023623165

SOLICITANTE : Fiscalía Provincial Especializada en Materia Ambiental de Huánuco

MATERIA : Conflicto de Competencia

ENTIDADES PÚBLICAS :
- Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA
- Ministerio de Energía y Minas

Sumilla: *La autoridad competente para elaborar el informe fundamentado solicitado por la Fiscalía Provincial Especializada en Materia Ambiental de Huánuco es el Ministerio de Energía y Minas, a través de la Unidad o Unidades Orgánicas que corresponda, en su condición de autoridad nacional sectorial de la actividad minera.*

Lima, 6 de febrero de 2024

I. ANTECEDENTES

1. Con fecha 9 de junio del 2023, la Fiscalía Provincial Especializada en Materia Ambiental de Huánuco (en adelante, FEMA-HUANUCO) mediante la **Carpeta Fiscal N° 2006015200-2023-205-0** dispone oficiar al Ministerio de Energía y Minas (en adelante, MINEM) y al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, OEFA) la identificación de la autoridad responsable de la elaboración del informe fundamentado regulado por el Decreto Supremo N° 007-2017-MINAM, que aprueba el Reglamento del numeral 149.1 del artículo 149 de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente (en adelante, Reglamento del numeral 149.1).
2. Mediante **Oficio N° 1111-2023-FN-MP-FEMA-HUANUCO**, la FEMA-HUANUCO solicitó al MINEM “(...) identificar cuál es la autoridad responsable de la elaboración del informe fundamentado regulado por el Decreto Supremo N° 007-2017-MINAM, Reglamento del artículo 149 de la Ley General del Ambiente Ley N° 28611, en la presente investigación (...)”.
3. Mediante **Oficio N° 1112-2023-FN-MP-FEMA-HUANUCO**, la FEMA-HUANUCO solicitó al OEFA “(...) identificar cuál es la autoridad responsable de la elaboración del informe fundamentado regulado por el Decreto Supremo N° 007-2017-MINAM, Reglamento del artículo 149 de la Ley General del Ambiente Ley N° 28611, en la presente investigación (...)”.



4. Con fecha 19 de junio del 2023, mediante **Oficio N° 00929-2023-OEFA/DPEF-SEFA-COFEMA**, la Coordinación de Fiscalías Especializadas en Materia Ambiental (en adelante, COFEMA) del OEFA respondió a FEMA-HUANUCO señalando que de acuerdo a lo previsto en el Artículo 7 del Reglamento del numeral 149.1, el OEFA emite un informe fundamentado únicamente cuando los hechos investigados se refieren a las funciones de fiscalización ambiental de los funcionarios investigados. Además, se precisó que las funciones de fiscalización ambiental comprenden acciones de vigilancia, control, monitoreo, seguimiento, verificación, evaluación, supervisión, fiscalización en sentido estricto y otras similares, con la finalidad de asegurar el cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables y de aquellas derivadas del ejercicio de fiscalización ambiental (numeral 2.2. del Artículo 2 del Régimen Común de Fiscalización Ambiental, Resolución Ministerial N° 247-2013-MINAM; en adelante, Régimen Común).

5. Asimismo, en el citado documento se indicó que:

“(...) en el caso particular de la presente investigación fiscal realizada por su despacho, se advierte que los hechos investigados se encontrarían relacionados con la emisión de la Resolución Directoral Regional N° 101-2021-GRHGRDE/DREM/DIR por parte del señor Omar Salhuana Lozano, en su condición de Director Regional de Energía y Minas de Huánuco; sin haber solicitado previamente opinión o autorización de la Administración Local del Agua-Alto Huallaga, de la Autoridad Nacional del Agua.

En ese sentido, en tanto el delito investigado por su despacho versa sobre responsabilidad funcional por el otorgamiento ilegal de derechos, la entidad competente de emitir un informe fundamentado es la autoridad nacional sectorial de la actividad.

*Finalmente, (...) en caso el fiscal lo considere necesario, **podrá solicitar al Ministerio de Ambiente la identificación de la autoridad nacional sectorial de la actividad responsable de la elaboración del informe fundamentado***”.

6. En virtud de la respuesta del OEFA, con fecha 3 de agosto del 2023 FEMA-HUANUCO remitió al Ministerio del Ambiente (en adelante, MINAM) el **Oficio N° 1445-2023-FN-MPFEMA-HUANUCO** solicitando identificar la autoridad competente para la emisión del informe fundamentado correspondiente.
7. Con fecha 5 de setiembre del 2023, mediante **Oficio N° 0646-2023-MINEM-DGAAM**, el MINEM remitió a FEMA-HUANUCO el **Informe N° 0290-2023/MINEM-DGAAM-DGAM** señalando que:

“3.6. Los hechos materia de investigaciones están referidos a la expedición de la Resolución Directoral N° 101-2021-GRHGRDE/DREM/DR por parte de la Dirección Regional de Energía y Minas del Gobierno Regional de Huánuco, a través de la cual se aprobó el Instrumento de Gestión Ambiental para la Formalización de Actividades de Pequeña Minería y Minería Artesanal (en adelante, IGAFOM) en su



aspecto preventivo para la actividad de beneficio polimetálico, del proyecto “Planta de Beneficio Caolin”, presentado por el minero informal Raúl Alejandro Garay Calero.

3.7. Al respecto, esta Dirección General carece de competencias para emitir el informe fundamentado requerido por la FEMA Huánuco toda vez que, si bien la DGAAM aprueba los instrumentos de gestión ambiental a su cargo, no ejerce la función de fiscalización o control posterior de las actividades mineras, razón por la cual no supervisa ni fiscaliza el cumplimiento de obligaciones establecidas en dichos instrumentos, ni ejerce competencias en la aprobación de instrumentos de gestión ambiental del Gobierno Regional de Huánuco”.

8. Con fecha 21 de setiembre del 2023, mediante **Oficio N° 1799-2023-FN-MP-FEMA-HUANUCO**, FEMA-HUANUCO reiteró solicitud a MINAM para identificar la autoridad competente para la emisión del informe fundamentado correspondiente.
9. Con fecha 3 de octubre del 2023, mediante **Oficio N° 00579-2023-MINAM/VMGA/DGPIGA**, la Dirección General de Políticas e Instrumentos de Gestión Ambiental del MINAM (en adelante, DGPIGA) remitió a FEMA-HUANUCO el **Informe N° 00235-2023-MINAM/VMGA/DGPIGA/DPIGA** señalando que “(...) se identifica como responsable de la elaboración del informe fundamentado al Ministerio de Energía y Minas como Autoridad Nacional Sectorial de la Actividad, puesto que la investigación penal relacionada con la responsabilidad funcional versa sobre funciones distintas a la de fiscalización ambiental”. Además, se indicó que “(...) teniendo en cuenta que el Ministerio de Energía y Minas ha emitido informe en el que no se considera competente para emitir el informe fundamentado al que hace referencia el numeral 149.1. del artículo 149 de la Ley General del Ambiente, sería recomendable remitir el caso al Tribunal de Solución de Controversias Ambientales, para que, en el marco de sus funciones pueda dilucidar este aspecto”.
10. Con fecha 3 de octubre del 2023, mediante **Memorando N° 00925-2023-MINAM/VMGA/DPIGA**, la DGPIGA remitió su informe al Tribunal de Solución de Controversias Ambientales del MINAM (en adelante, TSCA), a fin de que, en el marco de sus funciones, pueda determinar a la Autoridad Nacional Sectorial de la Actividad, en el marco de lo dispuesto en los numerales 7.1 y 7.2 del Artículo 7 del Reglamento del numeral 149.1 del Artículo 149 de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente (en adelante, LGA).
11. Con fecha 28 de noviembre del 2023, mediante **Oficio N° 2392-2023-FN-MP-FEMA-HUANUCO**, FEMA HUANUCO solicitó el pronunciamiento del TSCA sobre la autoridad competente para elaborar el informe fundamentado indicado en el numeral precedente.
12. Con fecha 12 de enero del 2024, mediante **Oficios N° 00005-2024-MINAM/TSCA y N° 00006-2024-MINAM/TSCA**, el TSCA comunica del inicio del procedimiento de Resolución de Conflictos de Competencia Ambiental entre Entidades al MINEM y OEFA, respectivamente.



13. Con fecha 18 de enero del 2024, mediante **Informe N° 00004-2024-OEFA/DPEF**, el OEFA trasladó su posición institucional al TSCA respecto al delito de responsabilidad de funcionario público por otorgamiento ilegal de derechos.
14. Con fecha 5 de febrero del 2024, mediante **Oficio N° 0105-2024-MINEM-DGAAM**, la Dirección General de Asunto Ambientales Mineros del MINEM (en adelante, DGAAM) remitió al TSCA el **Informe N° 028-2024/MINEM-DGAAM-DGAM** trasladando su posición institucional respecto al delito de responsabilidad de funcionario público por otorgamiento ilegal de derechos.

II. COMPETENCIA

15. Respecto al **establecimiento del TSCA**, el Artículo 13 de la Ley Marco del Sistema Nacional de Gestión Ambiental, Ley N° 28245 (en adelante, Ley Marco SNGA), incorpora dentro de la estructura orgánica del entonces Consejo Nacional del Ambiente (en adelante, CONAM), un órgano jurisdiccional denominado TSCA.
16. La Tercera Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1013, Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente (en adelante, Ley de Creación del MINAM), aprueba la fusión del CONAM en el MINAM, siendo este último el ente incorporante. En ese marco, se precisa que toda referencia hecha al CONAM o las competencia, funciones y atribuciones que éste venía ejerciendo, se entenderá como efectuada al MINAM.
17. El numeral 9.1. del Artículo 9 de la Ley de Creación del MINAM, establece que el TSCA¹ forma parte de la estructura básica del MINAM.
18. Respecto a las **funciones del TSCA para la resolución de conflictos de competencia ambiental entre entidades**, el numeral 13.1 del Artículo 13 de la Ley del Creación del MINAM, dispone que el TSCA es el órgano encargado de resolver, entre otros, los conflictos de competencia en materia ambiental entre entidades.
19. El Artículo 4 del Decreto Supremo N° 015-2011-MINAM, Reglamento interno del TSCA (en adelante, Reglamento Interno del TSCA), señala que el TSCA ejerce funciones en los siguientes tres procedimientos: (i) Resolver en última instancia administrativa los recursos de apelación contra los actos administrativos emitidos por las instancias del MINAM; (ii) **Resolver los conflictos de competencias ambientales entre entidades** de ámbito nacional, regional y/o local, y (iii) Resolver conflictos en materia ambiental a través de la conciliación u otros mecanismos de solución de controversias extrajudiciales. Las disposiciones para

¹ **Decreto Legislativo N° 1013, que aprueba Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente**

Artículo 9.- Estructura orgánica básica del Ministerio de Ambiente

9.1 El Ministerio del Ambiente tiene la siguiente estructura básica:

ALTA DIRECCIÓN

(...)

7. Tribunal de Solución de Controversias Ambientales



el ejercicio de las funciones del TSCA en los citados procedimientos, se encuentran regulados en los Artículos 4, 39 y 41 del Reglamento Interno del TSCA y su modificación mediante Decreto Supremo N° 005-2012-MINAM.

20. Respecto a los **conflictos de competencias ambientales entre entidades a ser resueltos por el TSCA**, el Artículo 39 del Reglamento Interno del TSCA² los establece de la siguiente manera:
- a) **Conflicto entre dos o más entidades**, cuando en un caso particular éstas se atribuyan, **positiva o negativamente, funciones ambientales de carácter normativo**, fiscalizador o sancionador sobre una misma actividad, con excepción de los conflictos cuya resolución sea competencia de otros órganos del Estado.
 - b) Conflicto en materia de certificación ambiental de proyectos de inversión pública, privada y de capital mixto y aprobación de otros instrumentos de gestión ambiental complementarios; previa opinión técnica y legal del órgano administrador del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental (en adelante, SEIA).
21. El Reglamento Interno del TSCA también precisa que el TSCA es competente solo si la función o atribución específica en conflicto no ha sido asignada por la Constitución o por sus respectivas Leyes Orgánicas, en cuyo caso la controversia la resuelve el Tribunal Constitucional. De igual manera, se indica que la resolución es de observancia obligatoria y agota la vía administrativa, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 54 de la LGA.
22. El Artículo 40 del Reglamento Interno del TSCA³, en concordancia con lo establecido en el Artículo 54 de la LGA⁴, precisa los escenarios de conflictos de

² **Reglamento Interno del Tribunal de Solución de Controversias Ambientales, Decreto Supremo N° 015-2011-MINAM**

Artículo 39.- Conflictos competenciales a ser resueltos

39.1 El Tribunal es competente para resolver los conflictos de competencia en materia ambiental entre dos o más entidades, cuando en un caso particular éstas se atribuyan, positiva o negativamente, funciones ambientales de carácter normativo, fiscalizador o sancionador sobre una misma actividad, con excepción de los conflictos cuya resolución sea competencia de otros órganos del Estado.

39.2 El Tribunal es competente para resolver conflictos de competencia en materia de certificación ambiental de proyectos de inversión pública, privada y de capital mixto y de aprobación de otros instrumentos de gestión ambiental complementarios; previa opinión técnica y legal del órgano administrador del SEIA.

39.3 El Tribunal es competente sólo si la función o atribución específica en conflicto no ha sido asignada por la Constitución o por sus respectivas Leyes Orgánicas, en cuyo caso la controversia la resuelve el Tribunal Constitucional.

39.4 La resolución del Tribunal es de observancia obligatoria y agota la vía administrativa, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 54 de la Ley General del Ambiente, Ley N.º 28611.

³ **Reglamento Interno del Tribunal de Solución de Controversias Ambientales, Decreto Supremo N° 015-2011-MINAM**

Artículo 40.- Entidades en conflicto competencial ambiental

En el marco de lo dispuesto por la Ley General del Ambiente:

40.1 Si son dos organismos de distintos sectores del Poder Ejecutivo con competencias ambientales, el Tribunal es competente sobre el conflicto de competencia.

40.2 Los órganos u organismos del Estado del nivel Regional y Nacional podrán someter sus conflictos de competencia al Tribunal, siempre que se verifique que no se trata de materias



competencias que involucran a las entidades públicas cuya dirimencia le corresponde al TSCA:

- a) **Los conflictos entre dos o más organismos de distintos sectores del Poder Ejecutivo con competencias ambientales;**
- b) Los conflictos entre una o más de una entidad del Poder Ejecutivo y uno o más gobiernos regionales o gobiernos locales, siempre que no se trate de materias ambientales bajo competencia del Tribunal Constitucional; y
- c) Los conflictos de competencias ambientales entre municipalidades distritales, provinciales o de centros poblados menores; entre ellas y los gobiernos regionales, o entre ellas y organismos del gobierno nacional, siempre que la función en conflicto no haya sido asignada por la Constitución o sus respectivas leyes orgánicas, en cuyo caso la controversia la resuelve el Tribunal Constitucional.

- 23. El numeral 41.2 del Artículo 41 del Reglamento Interno del TSCA, establece que los administrados que son interesados directos en el procedimiento materia de conflicto de competencia también podrán solicitar ante el TSCA la resolución de éste, para lo cual se oficiará a las Entidades en conflicto a fin que se sometan al procedimiento competencial existente.
- 24. En consecuencia, el TSCA es la institución competente para resolver el conflicto entre dos entidades (MINEM y OEFA) quienes expresan declararse no competentes para la elaboración del informe fundamentado regulado Reglamento del numeral 149.1 (conflicto negativo de competencia ambiental entre entidades) y habiéndose ambas entidades apersonado y pronunciado en el presente procedimiento competencial.

ambientales bajo el control del Tribunal Constitucional, por el rango de la norma que atribuye la función en conflicto.

40.3 Las municipalidades distritales, provinciales o de centros poblados menores, podrán someter al Tribunal las controversias que tengan entre ellas, entre ellas y los gobiernos regionales, o entre ellas y organismos del gobierno nacional, siempre que la función en conflicto no haya sido asignada por la Constitución o por sus respectivas leyes orgánicas, en cuyo caso la controversia la resuelve el Tribunal Constitucional.

⁴ **Ley General del Ambiente, Ley N° 28611**

Artículo 54.- De los conflictos de competencia

54.1 Cuando en un caso particular, dos o más entidades públicas se atribuyan funciones ambientales de carácter normativo, fiscalizador o sancionador sobre una misma actividad, le corresponde a la Autoridad Ambiental Nacional, a través de su Tribunal de Solución de Controversias Ambientales, determinar cuál de ellas debe actuar como la autoridad competente. La resolución de la Autoridad Ambiental Nacional es de observancia obligatoria y agota la vía administrativa. Esta disposición es aplicable en caso de conflicto entre:

- a) Dos o más entidades del Poder Ejecutivo.
- b) Una o más de una entidad del Poder Ejecutivo y uno o más gobiernos regionales o gobiernos locales.
- c) Uno o más gobiernos regionales o gobiernos locales.

54.2 La Autoridad Ambiental Nacional es competente siempre que la función o atribución específica en conflicto no haya sido asignada directamente por la Constitución o por sus respectivas Leyes Orgánicas, en cuyo caso la controversia la resuelve el Tribunal Constitucional.



III. PETITORIO

25. La FEMA HUANUCO solicita al TSCA emita pronunciamiento a fin determinar la autoridad competente para la elaboración del informe fundamentado regulado por el Reglamento del numeral 149.1 y en el marco de la investigación realizada por la comisión del presunto delito ambiental – delito de responsabilidad funcional, en la modalidad de responsabilidad de funcionario y servidor público por otorgamiento ilegal de derechos en agravio del Estado, seguido en la Carpeta Fiscal N° 2006015200-2023-205-0, ante la negativa del OEFA y el MINEM de considerarse competente para elaborar dicho documento.

IV. CUESTIÓN CONTROVERTIDA

26. La única cuestión controvertida a resolver en el presente caso es:
- (i) Establecer si el MINEM, a través de la DGAAM, o el OEFA, es la entidad competente para la elaboración del informe fundamentado regulado por el Decreto Supremo N° 007-2017-MINAM, Reglamento del artículo 149 de la Ley General del Ambiente, Ley N° 28611, solicitado en el marco de la investigación fiscal por el presunto delito ambiental – delito de responsabilidad funcional, en la modalidad de responsabilidad de funcionario y servidor público por otorgamiento ilegal de derechos.

V. ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN CONTROVERTIDA

VI.1 Respecto a la solicitud de la Fiscalía Provincial Especializada en Materia Ambiental de Huánuco

27. La FEMA-HUANUCO investiga el presunto delito de responsabilidad funcional de Omar Salhuana Lozano, en su condición de Director Regional de Energía y Minas y otros presuntos implicados bajo la modalidad de Responsabilidad de Funcionario y Servidor Público por la emisión irregular de la Resolución Directoral Regional N° 101-2021-GRH-GRDE/DREM/DIR, a través de la cual se aprobó el Instrumento de Gestión Ambiental para la Formalización de Actividades de Pequeña Minera y Minería Artesanal, en su aspecto preventivo; por lo que se habría incurrido en la presunta comisión del delito ambiental – delito de responsabilidad funcional, en la modalidad de responsabilidad de funcionario y servidor público, modalidad otorgamiento ilegal de derechos en agravio del Estado establecido en el Artículo 314 del Código Penal.
28. En esa línea, se precisa que el otorgamiento de derechos por la emisión de la Resolución Directoral Regional se realizó sin solicitar, previamente, opinión o autorización de la Administración Local del Agua-Alto Huallaga, de la Autoridad Nacional del Agua.
29. Asimismo, entre los fundamentos de hecho considerados en la carpeta fiscal N° 2006015200-2023-205-0, se identifican los siguientes documentos:



- a) Informe técnico N° 0007-2023-ANA-AAA.HALA.ALTO HUALLAGA/NEMC del 10 de enero del 2023, emitido por la Administración Local de Agua Alto Huallaga, del cual se desprende que sobre la quebrada Panamarca, centro poblado Cochacalla, distrito de San Rafael, provincia de Ambo, departamento de Huánuco se ha ejecutado una obra o infraestructura de canalización de la fuente, de material de concreto armado de una longitud aproximada de 120 metros, sobre la cual se ha depositado material (relaves) provenientes de una Planta de Procesamiento de Minerales o Planta de Beneficio, cuyo titular sería la persona de Raúl Alejandro Garay Calero; sin embargo, la referida entidad no ha otorgado autorización alguna para la ejecución de la citada obra.
 - b) Resolución Directoral Regional N° 101-2021-GRH-GRDE/DREM/DIR fechada el 31 de diciembre del 2021 se desprende que Omar Salhuana Lozano, en su condición de Director Regional de Energía y Minas de Huánuco, aprobó el IGAFOM en su aspecto preventivo para la Actividad de Beneficio Polimetálico del proyecto Planta de Beneficio Caolín, presentado por el minero informal Raúl Alejandro Garay Calero, sin haber solicitado previamente opinión o autorización de la Administración Local del Agua, máxima entidad en recursos hídricos en el departamento de Huánuco.
 - c) La Resolución Directoral Regional N° 101-2021-GRH-GRDE/DREM/DIR fue emitida en mérito a las Cartas N° 000183 y 251-2021-HUANUCO/CAFH, de fechas 25 de enero del 2021 y 13 de diciembre del 2021, respectivamente, suscritas emitidas por el Ing. Cayo A. Fernandez Huaroc, en su condición de responsable del Área Técnica de Minería y Formalización Minera de la Dirección Regional de Energía y Minas, así como en mérito a la Carta N° 114-2021-OAJ-DCL, emitida por la abogada Diana Cornejo Loo, en su condición de abogada del área legal de la Dirección Regional de Energía y Minas de Huánuco.
30. La FEMA-HUANUCO precisa que el delito que se habría configurado es el previsto en el Artículo 314 del Código Penal, que establece lo siguiente:

(...)

"Artículo 314.- Responsabilidad de funcionario público por otorgamiento ilegal de derechos

El funcionario público que sin observar leyes, reglamentos, estándares ambientales vigentes, por haber faltado gravemente a sus obligaciones funcionales, autoriza el otorgamiento, renovación o cancelación de autorización, licencia, concesión, permiso u otro derecho habilitante en favor de la obra o actividad a que se refiere el presente Título, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro años ni mayor de siete años, e inhabilitación de un año a siete años conforme al artículo 36 incisos 1, 2 y 4.

El servidor público que sin observar leyes, reglamentos, estándares ambientales vigentes se pronuncia favorablemente en informes u otro documento de gestión sobre el otorgamiento, renovación o cancelación de autorización, licencia, concesión, permiso u otro derecho habilitante en favor de la obra o actividad a que se refiere el presente Título, será reprimido con



pena privativa de libertad no menor de cuatro años ni mayor de siete años, e inhabilitación de un año a siete años conforme al artículo 36 incisos 1, 2 y 4. culo 36 incisos 1, 2 y 4.

*La misma pena será para el funcionario público competente para combatir las conductas descritas en el presente Título y que, por negligencia inexcusable o por haber faltado gravemente a sus obligaciones funcionales, facilite la comisión de los delitos previstos en el presente Título.
(...)*

31. Según lo expuesto en los antecedentes, tanto el MINEM, a través del Informe N° 0290-2023/MINEM-DGAAM-DGAM como el OEFA, a través del Oficio N° 00929-2023-OEFA/DPEF-SEFA-COFEMA niegan ser la autoridad responsable de la elaboración del informe fundamentado regulado por el Reglamento del numeral 149.1. Es decir, estamos ante un conflicto de competencia ambiental de carácter negativo entre el MINEM y el OEFA, que corresponde dirimir al TSCA.

VI.2 Respetto del informe fundamentado regulado por el Reglamento del numeral 149.1

32. El numeral 149.1 del Artículo 149 de la LGA⁵, dispone que en las investigaciones penales por los delitos tipificados en el Título Décimo Tercero del Libro Segundo del Código Penal, será de exigencia obligatoria la evacuación de un informe fundamentado por escrito por la autoridad ambiental, antes del pronunciamiento del fiscal provincial o fiscal de la investigación preparatoria en la etapa intermedia del proceso penal.
33. El numeral 2.1. del Artículo 2 del Reglamento del numeral 149.1 define la naturaleza del informe fundamentado como “documento elaborado en cumplimiento de la Ley General del Ambiente, que constituye una prueba documental relacionada a la posible comisión de delitos de contaminación, contra los recursos naturales y de responsabilidad funcional e información falsa tipificados en el Título XIII del Código Penal.”. Mientras que el numeral 2.2. del Artículo 2 del Reglamento del numeral 149.1 precisa que “El informe fundamentado no constituye un requisito de procedibilidad de la acción penal. El Fiscal puede formular su requerimiento Fiscal, prescindiendo de este, con las pruebas de cargo y descargo recabadas durante la investigación preparatoria. Sin perjuicio de ello, es obligatoria para la autoridad responsable de su elaboración la emisión del mismo, bajo responsabilidad.”.

⁵ **Ley General del Ambiente, Ley N° 28611**

Artículo 149.- Del informe de la autoridad competente sobre infracción de la normativa ambiental

149.1. En las investigaciones penales por los delitos tipificados en el Título Décimo Tercero del Libro Segundo del Código Penal, será de exigencia obligatoria la evacuación de un informe fundamentado por escrito por la autoridad ambiental, antes del pronunciamiento del fiscal provincial o fiscal de la investigación preparatoria en la etapa intermedia del proceso penal. El informe será evacuado dentro de un plazo no mayor de treinta (30) días, contados desde la recepción del pedido del fiscal de la investigación preparatoria o del juez, bajo responsabilidad. Dicho informe deberá ser meritudo por el fiscal o juez al momento de expedir la resolución o disposición correspondiente.



34. El Reglamento del numeral 149.1 precisa la naturaleza del informe fundamentado, la autoridad responsable de su elaboración, así como su estructura y plazo, para los siguientes casos:
- a) Autoridad responsable de la elaboración del informe fundamentado para los delitos tipificados en el Capítulo I del Título XIII - delitos de contaminación y en el Artículo 314-B del Capítulo III del Título XIII - responsabilidad funcional e información falsa del Código Penal,
 - b) Autoridad responsable de la elaboración del informe fundamentado para los delitos contemplados en el Capítulo II del Título XIII del Código Penal, delitos contra los recursos naturales, y
 - c) Autoridad responsable de la elaboración del informe fundamentado para los delitos contemplados tipificados en el Capítulo III del Título XIII del Código Penal – responsabilidad funcional e información falsa, en el numeral 3 del Artículo 309 y el Artículo 312 del Código Penal.
35. Los delitos tipificados en Capítulo I (delitos de contaminación) del Título XIII del Código Penal son detallados por los siguientes artículos:
- 304.- Contaminación del ambiente
 - 305.- Fomas agavadas
 - 306.- Incumplimiento de las normas relativas al manejo de residuos sólidos
 - 307.- Tráfico ilegal de residuos peligroso
 - 307-A.- Delito de minería ilegal
 - 307-B.- Fomas agavadas
 - 307-C.- Delito de financiamiento de la minería ilegal
 - 307-D.- Delito de obstaculización de la fiscalización ambiental
 - 307-E.- Táfico ilícito de insumos químicos y maquinarias destinados a minería ilegal
 - 307-F.- Inhabilitación
36. Los delitos tipificados en Capítulo II (delitos contra los recusus naturales) del Título XIII del Código Penal son detallados por los siguientes artículos:
- 308.- Tráfico ilegal de especies de flora y fauna silvestre
 - 308-A.- Tráfico ilegal de especies acuáticas de flora y fauna silvestre
 - 308-B.- Extracción y procesamiento ilegal de especies acuáticas
 - 308-C.- Depredación de flora y fauna silvestre
 - 308-D.- Tráfico ilegal de recursos genéticos
 - 309.- Formas agravadas
 - 310.- Delitos contra los bosques o formaciones boscosas
 - 310-A.- Tráfico ilegal de productos forestales maderables
 - 310-B.- Obstrucción de procedimiento
 - 310-C.- Formas agravadas
 - 311.- Utilización indebida de tierras agrícolas
 - 312.- Autorización de actividad contraria a los planes o usos previstos por la ley
 - 313.- Alteración del ambiente o paisaje



37. Los delitos tipificados en Capítulo III (responsabilidad funcional e información falsa) del Título XIII del Código Penal son detallados por los siguientes artículos:
- 314.- Responsabilidad del funcionario público por otorgamiento ilegal de derechos
 - 314-A.- Responsabilidad de los representantes legales de las personas jurídicas
 - 314-B.- Responsabilidad por información falsa contenida en informes
38. Es decir, los delitos referidos por el Reglamento del numeral 149.1 corresponden los delitos tipificados en el Capítulo I (Artículos 304, 305, 305, 306, 307, 307-A, 307-B, 307-C, 307-D, 307-E y 307-E), Capítulo II (Artículos 308, 308-A, 308-B, 308-C, 308-D, 309, 310, 310-A, 310-B, 310-C, 311, 312 y 313) y Capítulo III (Artículos 314, 314-A y 314-B).
39. Por otro lado, la norma ha establecido precisiones para la determinación de la autoridad y contenido del informe fundamentado para los tipos penales del Capítulo III (excepto en 314-B). De esta manera, conforme al Artículo 7 del Reglamento del numeral 149.1, la autoridad responsable de la elaboración del informe fundamentado puede ser **el OEFA o la Autoridad Nacional Sectorial de la Actividad**, conforme a las siguientes precisiones:
- Cuando la investigación verse sobre funciones de fiscalización ambiental ejercidas por dicho funcionario o servidor público la autoridad responsable de la elaboración del informe fundamentado será el OEFA.
 - En cambio, cuando la investigación verse sobre funciones distintas a la de fiscalización ambiental ejercidas por dicho funcionario o servidor público la autoridad responsable de la elaboración del informe fundamentado será la Autoridad Nacional Sectorial de la Actividad (numeral 7.1.).
 - Además, en caso el Fiscal lo considere necesario solicita al MINAM la identificación de la autoridad nacional sectorial de la actividad responsable de la elaboración del informe fundamentado (numeral 7.2.).
 - Únicamente en caso la investigación penal se inicie respecto de funcionarios públicos de la autoridad Nacional Sectorial de la Actividad o del OEFA u otro organismo adscrito al MINAM, corresponde a dicho Ministerio emitir el informe fundamentado (numeral 7.3.).
40. El contenido del informe fundamentado es el siguiente (Artículo 8 del Reglamento del numeral 149.1):
- a) Antecedentes de los hechos materia de investigación.
 - b) Base legal aplicable al caso analizado.
 - c) Competencia de la autoridad.
 - d) Identificación de las obligaciones de los funcionarios involucrados en la investigación penal, que se encuentren contenidas en leyes, reglamentos Directivas y/o en normativa interna que resulten aplicables a los hechos descritos por el Ministerio Público.
 - e) Conclusiones



41. En el presente caso, para la FEMA-HUANUCO, el delito que se ha configurado se encuentra previsto en el tipo penal establecido en el Artículo 314; por lo tanto, la autoridad responsable de la elaboración del informe fundamentado correspondería al OEFA o la Autoridad Nacional Sectorial de la Actividad, este aspecto dependerá de la correcta subsunción de los hechos investigados en algunos de los dos supuestos establecidos en el Artículo 7. del Reglamento del numeral 149.1., conforme se analiza en las secciones siguientes.

VI.3 Respetto a las posiciones institucionales del OEFA y MINEM

42. Mediante el Informe N° 00004-2024-OEFA/DPEF, el OEFA sostiene que la investigación penal versa sobre funciones distintas a la de fiscalización ambiental, ejercidas por los funcionarios investigados, y corresponde a la autoridad nacional sectorial de la actividad emitir el informe fundamentado requerido por la fiscalía. En esa medida, sostiene que el MINEM es la autoridad ambiental sectorial de la actividad porque dicha entidad ejerce competencias en materia de minería, teniendo como función el diseñar, establecer y supervisar las políticas nacionales y sectoriales en materia de energía y de minería, asumiendo la rectoría respecto de ellas y porque aprueba las disposiciones normativas que le correspondan en el marco de sus competencias; debiendo cumplir y hacer cumplir el marco normativo relacionado con su ámbito de competencia (Ley de Organización y Funciones del MINEM).
43. Mediante el Oficio N° 0105-2024/MINEM-DGAAM, la DGAAM del MINEM, remite el Informe N° 0028-2024/MINEM-DGAAM-DGAM, en el que sostiene que el MINEM ejerce la potestad de autoridad sectorial ambiental para las actividades de minería, en concordancia con los lineamientos de política y las normas nacionales establecidas por el MINAM. Asimismo, precisa que los instrumentos de gestión ambiental no constituyen títulos habilitantes (no autorizan la ejecución del proyecto, sino que constituyen una certificación ambiental que declara la viabilidad ambiental del proyecto). Finalmente, la DGAAM sostiene que no cuenta con facultades para intervenir como ente normativo, supervisor, ni como otorgante de títulos habilitantes para el desarrollo de actividades mineras.

VI.4 Respetto a si el otorgamiento del IGAFOM corresponde una medida de fiscalización ambiental

44. Mediante Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, Ley SINEFA), se crea el Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental el cual está a cargo del OEFA como ente rector (Artículo 1 de la Ley SINEFA). El sistema rige para toda persona natural o jurídica, pública o privada, principalmente para las entidades del Gobierno Nacional, Regional y Local que ejercen funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y potestad sancionadora en materia ambiental (Artículo N° 2 de la Ley SINEFA).
45. El Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental tiene por finalidad el cumplimiento de la legislación ambiental por parte de todas las personas naturales o jurídicas, así como supervisar y garantizar que las funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y potestad sancionadora en materia



ambiental, a cargo de las diversas entidades del Estado, se realicen de forma independiente, imparcial, ágil y eficiente, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley marco del SNGA, LGA, en la Política Nacional del Ambiente y demás normas, políticas, planes, estrategias, programas y acciones destinadas a coadyuvar a la existencia de ecosistemas saludables, viables y funcionales, al desarrollo de actividades productivas y el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales que contribuyan a una efectiva gestión y protección del ambiente (Artículo 3 de la Ley SINEFA).

46. Según el Oficio N° 00929-2023-OEFA/DPEF-SEFA-COFEMA de OEFA, corresponde como funciones de fiscalización ambiental a las acciones de vigilancia, control, monitoreo, seguimiento, verificación, evaluación, supervisión, fiscalización en sentido estricto y otras similares, con la finalidad de asegurar el cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables y de aquellas derivadas del ejercicio de fiscalización ambiental (numeral 2.2. del Artículo 2 del Régimen Común).
47. Sin embargo, el delito investigado por FEMA-HUANUCO corresponde al delito de responsabilidad funcional por el otorgamiento ilegal de derechos (emisión irregular de la Resolución Directoral Regional N° 101-2021-GRH-GRDE/DREM/DIR sin solicitar, previamente, opinión o autorización de la Administración Local del Agua-Alto Huallaga, de la Autoridad Nacional del Agua); es decir, no se trata de una decisión emitida en el marco del ejercicio de funciones en materia de fiscalización ambiental.
48. Es decir, la Resolución Directoral Regional N° 101-2021-GRH-GRDE/DREM/DIR emitida por la Dirección Regional de Energía y Minas de Huánuco que aprobó el IGAFOM, en su aspecto preventivo para la Actividad de Beneficio Polimetálico, del proyecto “Planta de Beneficio Caolín”, instrumento presentado por el señor Alejandro Garay Caveró, no condice con ninguna función en materia de fiscalización ambiental determinadas por la legislación ambiental. En consecuencia, no corresponde al OEFA ser la autoridad responsable de la elaboración del informe fundamentado.

VI.5 Sobre la identificación de la autoridad nacional sectorial responsable de la elaboración del informe fundamentado

49. Según la Carpeta Fiscal N° 2006015200-2023-205-0, la Resolución Directoral Regional N° 101-2021-GRH-GRDE/DREM/DIR, emitida por la Dirección Regional de Energía y Minas de Huánuco, aprobó el IGAFOM, en su aspecto preventivo para la Actividad de Beneficio Polimetálico, del proyecto “Planta de Beneficio Caolín”, instrumento presentado por el señor Alejandro Garay Caveró.
50. El Artículo 3 del Decreto Legislativo N° 1336, Decreto Legislativo que establece disposiciones para el proceso de formalización minera integral (en adelante, Ley de formalización minería integral), establece como uno de los requisitos para la culminación de la formalización de la minera integral de los sujetos inscritos en el Registro Integral de Formalización Minera (en adelante, REINFO), la aprobación de su Instrumento de Gestión Ambiental para la Formalización de Actividades de Pequeña Minería y Minería Artesanal - IGAFOM o del Instrumento de Gestión Ambiental Correctivo cuando corresponda.



51. El Artículo 6 del citado Decreto Legislativo precisa que el IGAFOM contempla dos aspectos:
- a) Correctivo: Presentación del formato de declaración jurada correspondiente, cuando se adopten medidas de carácter correctivo a las actividades mineras que desarrolla quien se inscribe en el REINFO.
 - b) Preventivo: Adopción de medidas de carácter preventivo durante el desarrollo de la actividad minera por parte de quien se inscribe en el REINFO.
52. En concordancia con las disposiciones antes indicadas el numeral 3.4 del Artículo 3 de las Disposiciones Reglamentarias para el Instrumento de Gestión Ambiental para la Formalización de Actividades de Pequeña Minería y Minería Artesanal, aprobadas por Decreto Supremo N° 038-2017-EM (en adelante Disposiciones reglamentarias del IGAFOM), establece que el IGAFOM es un instrumento de gestión ambiental de acción inmediata y de carácter extraordinario conforme al Artículo 6 del Decreto Legislativo sobre formalización minería integral, cuya aprobación constituye un requisito para la culminación del proceso de formalización de la minera integral; asimismo, indica que mediante el IGAFOM el minero informal adopta las medidas ambientales para identificar, controlar, mitigar y/o prevenir los impactos ambientales negativos de la actividad minera que desarrolla, así como para establecer las medidas de cierre, según corresponda.
53. El numeral 4.1 del artículo 4 de las Disposiciones reglamentarias del IGAFOM establece que la autoridad competente para evaluar y aprobar el IGAFOM es la Dirección Regional de Energía y Minas (en adelante, DREM) competente o la que haga sus veces. Mientras que el cumplimiento de las obligaciones y compromisos ambientales asumidos en el IGAFOM es materia de fiscalización por parte de la Entidad de Fiscalización Ambiental (en adelante, EFA) competente.
54. En consecuencia, se advierte que tanto en la Ley Formalización de la minería integral como en las Disposiciones reglamentarias del IGAFOM, se distingue claramente la aprobación del IGAFOM (a cargo de la DREM del Gobierno Regional) de la fiscalización del IGAFOM (a cargo de la EFA).
55. En esa medida, resulta fundamental identificar la naturaleza y alcance de la función ejercida por los funcionarios y servidores públicos objeto de investigación por parte del Ministerio Público. Toda vez que, la determinación de la autoridad responsable de la elaboración del informe fundamentado para el tipo penal contemplado en el Artículo 314 (Responsabilidad del funcionario público por otorgamiento ilegal de derechos) será el OEFA, si la investigación versa sobre funciones de fiscalización ambiental o la Autoridad Nacional Sectorial de la Actividad, si los hechos versan sobre funciones distintas a la de fiscalización ambiental.
56. En atención a lo señalado, de la lectura de la información remitida por el Ministerio Público, se verifica que la Resolución Directoral Regional N° 101-



2021-GRH-GRDE/DREM/DIR, se enmarca en la competencia de aprobación del IGAFOM en su aspecto preventivo; es decir, la evaluación por parte de la DREM de la adopción de medidas carácter preventivo durante el desarrollo de la actividad minera por parte de quien se ha inscrito en el REINFO. Habiéndose evidenciado – según lo detallado por el Ministerio Público – que, para la emisión de dicho acto administrativo, no se contó con la opinión favorable de la Autoridad Nacional del Agua.

57. Por lo tanto, teniendo en claro la naturaleza y el alcance del hecho investigado, y habiéndose evidenciado que no se trata de una función en materia de fiscalización ambiental corresponde determinar a qué entidad le corresponde ejercer el rol de **Autoridad Nacional Sectorial de la Actividad** para esta materia (minería); es decir, en el marco de la evaluación y aprobación de un instrumento de gestión ambiental como es el IGAFOM, aplicable a los procedimientos de formalización minera integral.
58. Al respecto, corresponde recordar que conforme a lo señalado en el Artículo 22 de la Ley Orgánica del Poder Ejecutivo, Ley N° 29158 (en adelante, LOPE), los Ministerios son organismos del Poder Ejecutivo que comprenden uno o varios sectores.
59. Por su parte, conforme al Artículo 58 de la LGA, los ministerios y sus respectivos organismos públicos descentralizados, así como los organismos regulatorios o de fiscalización, ejercen funciones y atribuciones ambientales sobre las actividades y materias señaladas en la Ley.
60. Además, el primer párrafo del Artículo 50 de la Ley Marco para el Crecimiento de la Inversión Privada, aprobada por Decreto Legislativo N° 757 (en adelante DL 757), establece que las autoridades sectoriales para conocer los asuntos ambientales son los ministerios de los sectores correspondientes a las actividades que se desarrollan.
61. En esa línea, de conformidad a lo señalado en el Artículo 4° de la Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Energía y Minas, Ley N° 30705 (en adelante, LOF MINEM), el MINEM ejerce competencias en materia de energía, que comprende electricidad e hidrocarburos, y de **minería**. Asimismo, conforme a lo establecido en el numeral 8.6 del Artículo 8° referido a las funciones específicas de competencia compartidas del MINEM con los Gobiernos Regionales, corresponde al Ministerio **ejercer la potestad de autoridad sectorial (rectoría) para las actividades de electricidad, hidrocarburos y minería, en concordancia con los lineamientos de política y las normas nacionales** establecidas por el Ministerio del Ambiente como entidad rectora.
62. En concordancia con ello, el Artículo 17 de la Ley Marco SNGA, precisa que las autoridades sectoriales ejercen sus funciones ambientales sobre la base de sus leyes correspondientes (como la LOF MINEM), de conformidad con la Política Ambiental Nacional y las políticas sectoriales.
63. En ese contexto, tal como se ha detallado líneas arriba, el presente caso corresponde al ejercicio de las funciones en materia de evaluación ambiental de las actividades de formalización minera por parte del Gobierno Regional de



Huánuco. Sin embargo, la DGAAM en representación del MINEM al señalar la posición institucional ha sostenido que: *“los instrumentos de gestión ambiental no constituyen títulos habilitantes”* y *“la DGAAM (...) no cuenta con facultades para intervenir como ente normativo, supervisor, ni como otorgante de títulos habilitantes para el desarrollo de actividades mineras”*, haciendo referencia a la aprobación del IGAFOM y la omisión incurrida al no contar con opinión técnica de la ANA para la emisión de dicho acto administrativo.

64. Al respecto, es importante destacar que – de la lectura de la información remitida por el representante del Ministerio Público – el presunto otorgamiento ilegal de derechos se habría configurado al momento de otorgar la aprobación del IGAFOM sin la opinión de la ANA; es decir, los hechos investigados giran en torno al desarrollo del procedimiento administrativo de evaluación del instrumento de gestión ambiental para la formalización minera.
65. En esa línea, este colegiado advierte que no constituye un hecho relevante para la determinación de la autoridad competente si el IGAFOM es o no un título habilitante, sino la actividad económica en la que se enmarca el procedimiento administrativo objeto de investigación por el Ministerio Público, siendo esta la actividad minera (en vías de formalización).
66. En ese sentido, de conformidad al marco legal citado, en materia de minería, el Ministerio de Energía y Minas constituye la Autoridad Nacional Sectorial de la Actividad minera.
67. Dicho esto, este colegiado considera pertinente destacar que el ejercicio de las funciones como autoridad nacional sectorial de la actividad minera del MINEM, se ejerce de conformidad a las disposiciones de organización interna de la entidad, como el Reglamento de Organización y Funciones, entre otros. En ese sentido, corresponderá a la instancia administrativa competente del Ministerio determinar la unidad o unidades orgánicas a las que corresponderá emitir el Informe Fundamentado solicitado por el representante del Ministerio Público.
68. Por lo tanto, conforme al marco legal citado, se verifica que corresponde al MINEM actuar como Autoridad Nacional Sectorial de la Actividad para elaborar el Informe Fundamentado ante la solicitud formulada por la FEMA HUANUCO.

De conformidad con lo dispuesto en Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS; la Ley N° 28611, el Decreto Legislativo N° 1013, que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente; el Decreto Supremo N° 022-2021-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente; y el Decreto Supremo N° 015-2011-MINAM, que aprueba el Reglamento Interno del Tribunal de Solución de Controversias Ambientales del MINAM.

SE RESUELVE:

PRIMERO. – DETERMINAR que la autoridad nacional sectorial de la actividad para elaborar el informe fundamentado solicitado por la Fiscalía Provincial Especializada en



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Tribunal de Solución de
Controversias Ambientales

Materia Ambiental de Huánuco es el Ministerio de Energía y Minas, a través de la unidad o unidades orgánicas según sus instrumentos gestión de organización interna.

SEGUNDO. – NOTIFICAR la presente resolución a la Fiscalía Provincial Especializada en Materia Ambiental de Huánuco.

TERCERO. – NOTIFICAR la presente resolución al Ministerio de Energía y Minas y al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental.

Regístrese y comuníquese

Vocales firmantes:

María del Carmen Abregú Baez
Adriana Rocío Aurazo Castañeda
Humberto Manuel Balbuena Pérez
Erick Leddy García Cerrón
Alfredo Hernán Portilla Claudio