



PERÚ

Ministerio  
del Ambiente

Organismo de Evaluación y  
Fiscalización Ambiental - OEFA

Tribunal de  
Fiscalización Ambiental

## **Primera Sala Especializada Transitoria en Energía y Minería**

### **RESOLUCIÓN N° 024-2014-OEFA/TFA-SE1**

EXPEDIENTE N° : 074-2011-DFSAI/PAS  
PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN, SANCIÓN Y  
APLICACIÓN DE INCENTIVOS  
ADMINISTRADO : PERUBAR S.A.  
SECTOR : MINERÍA  
APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 536-2013-  
OEFA/DFSAI

**SUMILLA:** "Se confirma la Resolución Directoral N° 536-2013-OEFA/DFSAI del 26 de noviembre de 2013, que sancionó a Perubar S.A. con una multa ascendente a cien (100) Unidades Impositivas Tributarias (UIT) por el incumplimiento a lo dispuesto en el artículo 8° de la Ley N° 28964. En el procedimiento ha quedado acreditado que Perubar S.A. no presentó la información requerida por el supervisor durante la supervisión regular llevada a cabo el 26 de octubre de 2009".

Lima, 25 julio de 2014

#### **I. ANTECEDENTES**

1. Perubar S.A. (en adelante, **Perubar**)<sup>1</sup> es titular del Depósito de Concentrados "Selva Central", ubicado en el Jirón Guillermo Ronald s/n, lotes 3 y 4 de la Urbanización La Chalaca, en la provincia constitucional del Callao.
2. El 3 de julio de 2006, la Dirección General de Asuntos Ambientales Mineros del Ministerio de Energía y Minas aprobó el Plan de Cierre del Depósito de Concentrados "Selva Central" (en adelante, **Plan de Cierre**).
3. El 26 de octubre de 2009, el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (en adelante, **Osinergmin**) realizó una supervisión regular en las instalaciones del Depósito de Concentrados "Selva Central" (en adelante, **la supervisión**)<sup>2</sup>, oportunidad en la cual requirió a Perubar que presente los informes de monitoreo de calidad de suelos realizados durante los años 2008 y 2009, según se advierte del "Informe de Supervisión Ambiental-Depósitos de

<sup>1</sup> Registro Único Contribuyente N° 20100136237.

<sup>2</sup> Dicha supervisión fue realizada a través de la empresa Tecnología XXI S.A.

Concentrados Selva Central PERUBAR S.A." (en adelante, **Informe de Supervisión**)<sup>3</sup>.

4. Mediante Carta N° 105-2011-OEFA/DFSAI del 15 de junio de 2011<sup>4</sup>, la Subdirección e Investigación de la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (en adelante, **DFSAI**) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, **OEFA**) dispuso el inicio de un procedimiento administrativo sancionador contra Perubar<sup>5</sup>.
5. El 12 de julio de 2011, Perubar presentó su escrito de descargos contradiciendo las imputaciones realizadas en su contra<sup>6</sup>.
6. Mediante Resolución Directoral N° 536-2013-OEFA/DFSAI<sup>7</sup> del 26 de noviembre de 2013, la DFSAI halló responsable y sancionó a Perubar con una multa ascendente a cien (100) Unidades Impositivas Tributarias (UIT) por no cumplir con presentar la información requerida por el supervisor durante la supervisión del año 2009 (informe de monitoreo de la calidad de suelo por los años 2008 y 2009), en contravención a lo dispuesto por el artículo 8° de la Ley 28964<sup>8</sup>, lo que configura una infracción administrativa de acuerdo al Rubro 4 del Anexo de la Resolución de Consejo Directivo N° 185-2008-OS/CD<sup>9</sup>.
7. La Resolución Directoral N° 536-2013-OEFA/DFSAI se sustentó en los siguientes fundamentos:

<sup>3</sup> Fojas 12 a 308.

<sup>4</sup> Fojas 326 a 332.

<sup>5</sup> Dicho documento fue notificado al administrado el 20 de junio de 2011.

<sup>6</sup> Fojas 358 a 363.

<sup>7</sup> Fojas 650 a 657.

<sup>8</sup> Ley N° 28964. Ley que transfiere competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras al Osinergmin, publicado en el diario oficial El Peruano el 24 de enero de 2007.

**Artículo 8°.- Facilidades para la supervisión y fiscalización**

Ninguna persona puede impedir a la empresa supervisora o a un funcionario, designados para estos fines, el desempeño de sus deberes, ocultar información o dar declaraciones falsas, destruir o rehusarse a entregar o a enviar cualquier documento o información relacionada a la supervisión y fiscalización. El incurrir en estos actos es causal para la aplicación de las sanciones correspondientes por parte del OSINERGMIN."

<sup>9</sup> Resolución de Consejo Directivo N° 185-2008-OS/CD. Tipificación de Infracciones Generales y Escala de Multas y Sanciones de OSINERGMIN aplicable a la actividad minera

**Anexo 1.**

| Rubro | Tipificación de la Infracción Art. 1° de la Ley 27699- Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional del Osinergmin   | Base Legal  | Supervisión y Fiscalización Minera |
|-------|---|---|------------------------------------|
| 4     | No proporcionar a Osinergmin o a las organismos normativos o hacerlo en forma deficiente, inexacta, incompleta o fuera de plazo, los datos e información que establecen las normas vigentes, incluyendo las directivas, instrucciones y disposiciones de Osinergmin | Art. 5° de La Ley N° 27332; Art.8° de la Ley N° 28964. Art. 22° de la Resolución de Consejo Directivo N° 324-2007-OS/CD | Hasta 1000 UIT                     |



- (i) Perubar se encontraba obligado a realizar el monitoreo de la calidad de los suelos conforme a lo dispuesto en su Plan de Cierre durante un (1) año posterior al cierre de sus operaciones, plazo que fue extendido a cinco (5) años de acuerdo con el artículo 31° del Decreto Supremo N° 033-2005-EM<sup>10</sup>, Reglamento para el Cierre de Minas (en adelante, **Decreto Supremo N° 033-2005-EM**), toda vez que no logró alcanzar la sostenibilidad física y química del suelo. En ese sentido, debió contar con los informes de reportes de monitoreo correspondiente a los años 2008 y 2009.
- (ii) En ejercicio de sus facultades, el supervisor le requirió dichos informes, sin embargo la empresa no los presentó.
8. El 17 de diciembre de 2013<sup>11</sup>, Perubar interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 536-2013-OEFA/DFSAI alegando lo siguiente:
- a) En el año 2008, presentó a la empresa supervisora (Algon Investment S.R.L.) los informes de monitoreo de suelos correspondiente a dicho año. Por tal motivo, no se encontraba obligada a presentar en la supervisión del año 2009, documentación que la administración ya contaba en virtud al numeral 40.1.1 del artículo 40° de la Ley N° 27444<sup>12</sup>.
- b) No se encontraba obligada a realizar y presentar informes de monitoreo de suelo de los años 2008 y 2009 con una frecuencia trimestral, ya que según su Plan de Cierre el monitoreo de suelos debía realizarse dos (2) veces al año.

<sup>10</sup> Decreto Supremo N° 033-2005-EM. Reglamento para el Cierre de Minas, publicado en el diario oficial El Peruano el 16 de agosto de 2005.  
**Artículo 31°.- Post cierre**  
Concluido el cierre de las áreas, labores e instalaciones utilizadas por una unidad minera, el titular de actividad minera debe continuar desarrollando las medidas de tratamiento de efluentes y emisiones, monitoreo, mantenimiento o vigilancia que corresponda, de acuerdo con el Plan de Cierre de Minas aprobado por la autoridad competente. La ejecución de obras de ingeniería y de construcción de infraestructura para la rehabilitación ambiental no están comprendidas en la etapa de postcierre.

La etapa de postcierre estará a cargo y bajo responsabilidad del titular de actividad minera hasta por un plazo no menor de 5 años luego de concluida la ejecución del Plan de Cierre, siempre que el titular demuestre que a través de la continuación de las medidas indicadas en el párrafo anterior, se logrará la estabilización física y química de los residuos o componentes de dicha unidad, susceptibles de generar impactos ambientales negativos, en cuyo caso, se detraerá de las garantías un monto a valor presente correspondiente al tiempo de postcierre adicional proyectado que sea necesario o a perpetuidad según se requiera, a efectos de que el Estado, directamente o a través de tercero, se encargue de mantener las medidas de postcierre establecidas. Los montos restantes de la garantía serán devueltos al titular.

<sup>11</sup> Folias 659 a 905.

<sup>12</sup> Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, publicada en el diario oficial El Peruano el 11 de abril de 2001.

**Artículo 40° Documentación Prohibida de Solicitar**  
(...)

40.1.1 Aquella que la entidad solicitante posea o deba poseer en virtud de algún trámite realizado anteriormente por el administrado en cualquiera de sus dependencias, o por haber sido fiscalizado por ellas, durante cinco (5) años anteriores inmediatos, siempre que los datos no hubieren sufrido variación ni haya vencido la vigencia del documento entregado. Para acreditarlo, basta que el administrado exhiba la copia del cargo donde conste dicha presentación, debidamente sellado y fechado por la entidad ante la cual hubiese sido suministrada.

9. Finalmente, solicitó se conceda a sus representantes el uso de la palabra.
10. El 24 de julio de 2014, se llevó a cabo la audiencia de informe oral solicitada por Perubar ante el Tribunal de Fiscalización Ambiental tal como consta en el Acta correspondiente. El administrado reiteró los argumentos señalados en sus descargos y en su escrito de apelación.

## II. COMPETENCIA

11. 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<sup>13</sup>, se crea el OEFA.
12. Según lo establecen los artículos 6° y 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental<sup>14</sup> (en adelante, **Ley N° 29325**), 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.
13. Asimismo, la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29325 dispone que 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<sup>15</sup>.

<sup>13</sup> 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.

<sup>14</sup> 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.

### 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.

### Ley N° 29325.

#### 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.

<sup>15</sup> Ley N° 29325.  
Disposiciones Complementarias Finales



14. Mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM<sup>16</sup> se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental del Osinergmin<sup>17</sup> al OEFA, y mediante Resolución N° 003-2010-OEFA/CD del 20 de julio de 2010<sup>18</sup>, 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.
15. Por otro lado, el artículo 10° de la Ley N° 29325<sup>19</sup>, los artículos 18° y 19° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, aprobado por Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM<sup>20</sup>, disponen que el Tribunal de Fiscalización

---

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

<sup>16</sup> 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.

<sup>17</sup> 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 OSINERGMIN

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

<sup>18</sup> Resolución de Consejo Directivo N° 003-2010-OEFA/CD, aprueban 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.

<sup>19</sup> 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.

<sup>20</sup> 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:

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.

Ambiental es el órgano encargado de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa del OEFA.

### III. PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL AL AMBIENTE

16. Previamente al planteamiento de las cuestiones controvertidas a resolver, este Tribunal 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)<sup>21</sup>.
17. En esa misma línea, el numeral 2.3 del artículo 2° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente<sup>22</sup>, 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.
18. En esa situación, cuando las sociedades pierden su armonía con el entorno y perciben su degradación, surge el ambiente como un bien jurídico protegido. En esa situación, 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.
19. En nuestro sistema jurídico, el primer nivel de protección al ambiente es formal y viene dado por la elevación a rango constitucional del conjunto de normas jurídicas que regulan 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 ambiente<sup>23</sup>.
20. 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 fundamental*<sup>24</sup> cuyo contenido esencial lo integra el

<sup>21</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI. Fundamento jurídico 27.

<sup>22</sup> Ley N° 28611, Ley General del Ambiente, publicada en el diario oficial El Peruano el 15 de octubre de 2005.

Artículo 2°.- Del ámbito

(...)

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

<sup>23</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC.

<sup>24</sup> Constitución Política del Perú de 1993.  
Artículo 2°.- Toda persona tiene derecho:



derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida; y el derecho a que dicho ambiente se preserve<sup>25</sup>; y, (iii) como *conjunto de obligaciones* impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales<sup>26</sup>.

21. Sobre la base de este sustento, 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 inciertos<sup>27</sup>.
22. En tal contexto, 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 que regula la protección del ambiente y en los respectivos instrumentos de gestión ambiental.
23. Bajo este marco constitucional que tutela el ambiente adecuado y su preservación, este Tribunal interpretará las disposiciones generales y específicas, así como las obligaciones de los particulares en el marco de la tramitación del procedimiento administrativo sancionador.

#### IV. CUESTIÓN CONTROVERTIDA

24. En el presente caso, la cuestión controvertida consiste en determinar si Perubar estaba obligado a presentar los informes de monitoreo de calidad de suelos solicitados por el supervisor, y por lo tanto, si resulta responsable por la infracción imputada.

(...)

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.

- <sup>25</sup> Al respecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N° 03343-2007-PA/TC (Fundamento jurídico 4) ha señalado lo siguiente:

"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".

- <sup>26</sup> 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.

- <sup>27</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03048-2007-PA/TC. Fundamento jurídico 9.

## V. ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN CONTROVERTIDA

25. El literal e) del artículo 22° de la Resolución de Consejo Directivo N° 324-2007-OS/CD<sup>28</sup>, Reglamento de Supervisión de las Actividades Energéticas y Mineras (en adelante, **Resolución de Consejo Directivo N° 324-2007-OS/CD**) vigente a la fecha en que se realizó la supervisión, establece que las empresas supervisoras se encuentran facultadas a exigir a las personas jurídicas supervisadas la exhibición o presentación de aquellos documentos que resulten necesarios para el desarrollo de su labor.
26. A su vez, por disposición del artículo 8° de la Ley N° 28964, Ley que transfiere competencias de Supervisión y Fiscalización de las actividades mineras al Osinergmin (en adelante, **Ley N° 28964**) recae sobre los titulares de las actividades bajo el ámbito de competencia del fiscalizador la obligación de brindar todas las facilidades para el debido ejercicio de las funciones de supervisión y fiscalización, lo que incluye la obligación de presentar y entregar la información solicitada por las empresas supervisoras durante el desarrollo de la supervisión.
27. De la misma forma, las empresas supervisoras se encuentran obligadas a elaborar y presentar informes que contienen el resultado de las acciones de supervisión que incluyen, entre otros, la información relativa a hechos o circunstancias verificadas en las instalaciones de la entidad supervisada<sup>29</sup>.
28. Durante la supervisión llevada a cabo el 26 de octubre de 2009 a las instalaciones del depósitos de concentrados "Selva Central", la empresa supervisora requirió a Perubar los "Reportes trimestrales del monitoreo Post Cierre de calidad de agua, aire y suelo del año 2008 y del primer y segundo trimestre del 2009; asimismo, los cargos de presentación al Ministerio de Energía

<sup>28</sup> Resolución de Consejo Directivo N° 324-2007-OS-CD, Reglamento de Supervisión de las Actividades Energéticas y Mineras de Osinergmin, publicado en el diario oficial El Peruano el 10 de junio de 2007.

**Artículo 22°.- Facultades de las Empresas Supervisoras**

OSINERGMIN, a través de documento escrito emitido por cada Gerencia de Fiscalización, Gerencia Adjunta de Regulación Tarifaria o área equivalente, podrá otorgar a los supervisores las facultades que considere pertinentes para el ejercicio de sus funciones, de acuerdo al marco legal vigente y a las especificaciones técnicas de su contrato, pudiendo considerar las siguientes:

(...)

e) Tomar muestras, efectuar pruebas, analizar las características de los equipos, revisar las instalaciones, y, en general, llevar a cabo cualquier diligencia que conlleve al cumplimiento del objeto de la acción supervisora. Las diligencias dentro de las instalaciones del supervisado estarán sujetas al cumplimiento de condiciones de seguridad y protección ambiental.

(...)

<sup>29</sup> Resolución de Consejo Directivo N° 324-2007-OS-CD.

**Artículo 27°.- Informes de Supervisión**

Las Empresas Supervisoras, están obligadas a presentar informes al OSINERGMIN de acuerdo a los requerimientos de cada Gerencia de Fiscalización o área equivalente. El Informe tendrá carácter de Declaración Jurada y será suscrito por el responsable de la fiscalización y, adicionalmente, por el representante legal de la Empresa Supervisora, cuando corresponda.

Para efecto de lo que establece el artículo 425 del Código Penal, los supervisores responsables de los informes que emitan las Empresas Supervisoras, así como los representantes legales de éstas últimas, serán considerados como funcionarios públicos. Tratándose de consorcios constituidos por personas naturales, las personas que los constituyen serán considerados funcionarios públicos para estos efectos.





y Minas” señalando como fecha de entrega el 27 de octubre de 2009<sup>30</sup>.  
(Subrayado agregado).

29. Sin embargo, Perubar no presentó la información solicitada por el supervisor, conforme se aprecia del cuadro denominado “Observaciones y Recomendaciones de la supervisión actual” que forma parte del Informe de Supervisión<sup>31</sup>.
30. Al respecto, cabe señalar que de acuerdo con su Plan de Cierre<sup>32</sup>, Perubar se encontraba obligado a realizar monitoreos de suelos durante un año posterior al cierre y, en caso no logrará la estabilidad física y química de dicho componente, el plazo se extendería a cinco (5) años en virtud de lo dispuesto por el artículo 31° del Decreto Supremo N° 033-2005-EM.
31. En su recurso de apelación, Perubar sostiene que, en virtud a lo establecido en el numeral 40.1.1 del artículo 40° de la Ley N° 27444<sup>33</sup>, el supervisor no debía requerirle los informes de reportes de monitoreo de suelos correspondiente al año 2008, dado que los mismos habían sido presentados en la supervisión del mismo año.
32. Al respecto, para que resulte aplicable a Perubar la disposición contenida en el numeral 40.1.1 del artículo 40° de la Ley N° 27444, la documentación deberá ser la misma que el administrado presentó a la administración en un procedimiento anterior.
33. De la documentación que obra en el expediente, se advierte que la información requerida por el supervisor en la supervisión del año 2009, se encontraba referida a la presentación de los **reportes de monitoreo de suelo efectuados durante todo el año 2008**, sin embargo dicha información es distinta a la presentada por el administrado en la supervisión del año 2008, puesto que en ésta solo se presentó el informe de monitoreo de la calidad del suelo por los

<sup>30</sup> Fojas 131 a 133.

<sup>31</sup> De acuerdo a la Observación N° 5 (Fojas 25 y 26), “el titular no ha alcanzado información referente a los siguientes aspectos: (...) Informes de monitoreo de calidad de suelos correspondientes a los años 2008 y 2009 (...)”.

<sup>32</sup> Conforme al artículo 4° de la Resolución Directoral N° 243-2006-MEM/AAM que aprobó el Plan de Cierre:  
“Artículo 4°.- Perubar S.A. deberá realizar el monitoreo durante un año posterior al cierre, de acuerdo con el Informe N° 050-2006-MEM-AAM/AL/AV, después de lo cual se definirá la continuación de dicho monitoreo conforme a ley.”

<sup>33</sup> Ley N° 27444.

**Artículo 40° Documentación Prohibida de Solicitar**

40.1 Para el inicio, prosecución o conclusión de un procedimiento, las entidades quedan prohibidas de solicitar a los administrados la presentación de la siguiente información o la documentación que la contenga:

40.1.1 Aquella que la entidad solicitante posea o deba poseer en virtud de algún trámite realizado anteriormente por el administrado en cualquiera de sus dependencias, o por haber sido fiscalizado por ellas, durante cinco (5) años anteriores inmediatos, siempre que los datos no hubieren sufrido variación ni haya vencido la vigencia del documento entregado. Para acreditarlo, basta que el administrado exhiba la copia del cargo donde conste dicha presentación, debidamente sellado y fechado por la entidad ante la cual hubiese sido suministrada.

meses de mayo a octubre de 2008, es decir, constituye información diferente a la solicitada en la supervisión del año 2009 (Subrayado agregado).

34. Por tanto, Perubar no puede alegar que el supervisor se encontraba prohibido de solicitarle documentación cuando lo que presentó en la supervisión del año 2008 no es la misma información a la requerida por el supervisor en la supervisión del año 2009. En base a lo antes expuesto, corresponde desestimar lo alegado por Perubar.
35. Adicionalmente, el recurrente señala que no se encontraba obligado a presentar informes de monitoreo con una frecuencia trimestral porque, de acuerdo con su Plan de Cierre, los monitoreos de dicho componente se realizaban dos (2) veces al año.
36. Conviene indicar que los requerimientos de información o documentación efectuados por los supervisores se circunscriben en el marco de la función de supervisión con la finalidad de asegurar el cumplimiento de las obligaciones legales, así como los compromisos asumidos en los instrumentos de gestión ambiental, entre los que se encuentra, el Plan de Cierre.
37. Sobre el particular, el Plan de Cierre contempla lo siguiente:

*"5.2. Monitoreo de suelos*

*Se tomarán muestras de suelo en el interior y exterior del depósito para analizar los contenidos de plomo y zinc. Este monitoreo se realizará dos veces durante el primer año y se tomará hasta 8 muestras de suelos por vez.<sup>34</sup>*

38. De lo anterior se desprende que a la fecha de aprobación del Plan de Cierre (3 de julio de 2006), Perubar asumió el compromiso de realizar monitoreos de suelos, los cuales se realizarían dos veces al año. Por tanto, aun cuando el supervisor indicó como frecuencia "trimestral", la finalidad del requerimiento se encontraba en asegurar el cumplimiento del compromiso previsto en su Plan de Cierre.
39. En ese sentido, a la fecha en que se llevó a cabo la supervisión (26 de octubre de 2009) Perubar debió contar con los informes de los reportes de monitoreo de calidad del suelo del año 2008 y del año 2009 conforme a lo establecido en su Plan de Cierre y presentarlos ante el requerimiento del supervisor, sin embargo, no lo hizo<sup>35</sup>. En todo caso, debió dejar constancia en la supervisión que no contaba con el reporte con frecuencia trimestral pero sí con el de la frecuencia establecida en el citado Plan.

<sup>34</sup> Foja 106.

<sup>35</sup> Cabe precisar que el único documento alcanzado por el administrado al momento en que se efectuó la supervisión del año 2009 es la que recoge el Anexo N° IV-1 (Fojas 213 a 276) "Informe de Monitoreo Ambiental Red de Monitoreo de los Depósitos de Concentrados del Callao". En dicho documento se aprecia que se realizó el monitoreo a la calidad del suelo los días 21 al 26 de octubre de 2006, entre otros depósitos de concentrados, al depósito de concentrados "Selva Central" (Punto de Monitoreo S-14).



40. Finalmente, en la audiencia de informe oral, Perubar señaló que en el año 2013 presentó ante el Ministerio de Energía y Minas los informes de monitoreo de suelo materia de requerimiento. Sin embargo, de la revisión de los actuados que obran en el expediente no se advierte que dicha información haya sido presentada. Asimismo, cabe precisar que aun en ese supuesto, estos informes no fueron presentados ante el supervisor ni en el tiempo ni en la forma en la que fueron requeridos.

## VI. LA DETERMINACIÓN DE LA MULTA

41. Por tal motivo, atendiendo al marco legal expuesto y encontrándose acreditado los hechos que sustentan la infracción imputada en este extremo corresponde confirmar la infracción apelada.
42. Es pertinente señalar que el artículo 19° de la Ley N° 30230<sup>36</sup>, establece que durante el periodo de tres (3) años contados a partir de la vigencia de la citada ley, las sanciones a imponerse por las infracciones no podrán ser superiores al 50% de la multa que correspondería aplicar, de acuerdo a la metodología de determinación de sanciones.
43. Bajo dicho contexto, se ha emitido la Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD con la finalidad de establecer las reglas jurídicas que faciliten la aplicación del artículo 19° de la Ley N° 30230, disponiendo en el artículo 4°<sup>37</sup> que la reducción del 50% no resulta aplicable a las multas tasadas (o fijas), sino a aquellas que se determinen en aplicación de la Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD, Metodología para el Cálculo de las multas base y aplicación de los factores agravantes y atenuantes a utilizar en la graduación de sanciones.
44. En tal sentido, en el presente caso, se verifica que mediante Resolución Directoral N° 536-2013-OEFA/DFSAI se impuso a Perubar una multa de cien

<sup>36</sup> Ley N° 30230, Ley que establece las 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.

(...)

Mientras dure el periodo de tres (3) años, las sanciones a imponerse por las infracciones no podrán ser superiores al 50% de la multa que correspondería aplicar, de acuerdo a la metodología de determinación de sanciones, considerando los atenuantes y/o agravantes correspondientes. (...)

<sup>37</sup> Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD, Normas reglamentarias que facilitan la aplicación del artículo 19° de la Ley N° 30230 – Ley que establece las 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 24 de julio de 2014.

**Artículo 4°.- Sanción tasada y no tasada**

La reducción del 50% (cincuenta por ciento) a que se refiere el tercer párrafo del Artículo 19° de la Ley N° 30230 no se aplica a las multas tasadas (o fijas), sino a aquellas que se determinen en aplicación de 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 de Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/CD, o norma que lo sustituya.

(100) Unidades Impositivas Tributarias, la misma que constituye una multa fija en atención a lo dispuesto en el Rubro 4 del Anexo de la Resolución de Consejo Directivo N° 185-2008-OS/CD y atendiendo al criterio establecido en el numeral 4 de la Resolución de Gerencia General de Osinergmin N° 893-2008-OS/GG, por lo que no corresponde aplicar la reducción del 50% de la sanción impuesta, tal como establece la Ley N° 30230.

De conformidad con lo establecido en la Ley N° 27444; Ley N° 29325; Decreto Legislativo N° 1013, que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente; Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA; y la Resolución del 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° 536-2013-OEFA/DFSAI del 26 de noviembre de 2013, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución; quedando agotada la vía administrativa.

**SEGUNDO.- DISPONER** que el monto de la multa, ascendente a cien (100) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), sea depositado en la cuenta recaudadora N° 00 068 199344 del Banco de la Nación, en moneda nacional, debiendo indicar al momento de la cancelación el número de la presente Resolución; sin perjuicio de informar en forma documentada al OEFA del pago realizado.

**TERCERO.- NOTIFICAR** la presente resolución a Perubar S.A. 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**  
Presidente  
Primera Sala Especializada Transitoria  
Tribunal de Fiscalización Ambiental

.....  
**FRANCISCO JOSÉ OLANO MARTINEZ**  
Vocal

Primera Sala Especializada Transitoria  
Tribunal de Fiscalización Ambiental

.....  
**JAIME PEDRO DE LA PUENTE PARODI**  
Vocal

Primera Sala Especializada Transitoria  
Tribunal de Fiscalización Ambiental