

Tribunal de Fiscalización Ambiental

Resolución N° 032-2011-OEFA/TFA

Lima, 28 de diciembre de 2011

VISTOS:

El Expediente N° 035-08-EO que contiene el recurso de apelación interpuesto por la empresa COMPAÑÍA MINERA CARAVELÍ S.A.C. (en adelante, CARAVELÍ) contra la Resolución de Gerencia General del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería – OSINERGMIN de N° 001866 de fecha 15 de enero de 2009, y el Informe N° 032-2011-OEFA/TFA/ST de fecha 19 de diciembre de 2011;

CONSIDERANDO:

1. Por Resolución de Gerencia General del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería – OSINERGMIN N° 001866 de fecha 15 de enero de 2009 (fojas 1267 a 1272), notificada con fecha 23 de enero de 2009, se impuso a CARAVELÍ una multa de setenta (70) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), por la comisión de tres (03) infracciones; conforme al siguiente detalle¹:

| HECHOS IMPUTADOS | NORMA INCUMPLIDA | TIPIFICACIÓN | SANCIÓN |
|--|--|--|---------|
| La salida de agua que a su vez arrastró relaves producto del lavado del talud externo de la relavera, impactaron durante su recorrido 13,591.952 m ² de área en el cauce del río seco Tocota, | Artículos 74° y 113° numeral 1 de la Ley N° 28611, y artículo 5° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM ² | Numeral 3.2 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM ³ | 50 UIT |

¹ De acuerdo al artículo 2° de la parte resolutoria de la Resolución de Gerencia General del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería – OSINERGMIN N° 001866, se dispuso el archivo del presente procedimiento administrativo sancionador en el extremo referido al incumplimiento del artículo 37° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM.

² LEY N° 28611. LEY GENERAL DEL AMBIENTE.

Artículo 74.- De la responsabilidad general

Todo titular de operaciones es responsable por las emisiones, efluentes, descargas y demás impactos negativos que se generen sobre el ambiente, la salud y los recursos naturales, como consecuencia de sus actividades. Esta responsabilidad incluye los riesgos y daños ambientales que se generen por acción u omisión.

Artículo 113.- De la calidad ambiental

113.1 Toda persona natural o jurídica, pública o privada, tiene el deber de contribuir a prevenir, controlar y recuperar la calidad del ambiente y de sus componentes

DECRETO SUPREMO N° 016-93-EM/VMM. REGLAMENTO PARA LA PROTECCION AMBIENTAL EN LA ACTIVIDAD MINERO-METALURGICA.

Artículo 5°.- El titular de la actividad minero-metalúrgica, es responsable por las emisiones, vertimientos y disposición de desechos al medio ambiente que se produzcan como resultado de los procesos efectuados en sus instalaciones. A este efecto es su obligación evitar e impedir que aquellos elementos y/o sustancias que por sus concentraciones y/o

| | | | |
|---|---|--|--------|
| afectando además tres parcelas agrícolas: Parcela Garagay, Parcela Callejón y Parcela La Capilla. | | | |
| La tubificación del depósito de relaves que produjo la salida de agua tuvo como causas principales las siguientes: mala operación de compactación, borde libre irregular, supervisión deficiente del sistema de bombeo y deficiencia en el manejo del espejo de aguas | Artículo 6° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM y artículos 263° literal d) y 294° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 046-2001-EM ⁴ | | |
| Construcción de un nuevo depósito de relaves sin contar con autorización otorgada por el Ministerio de Energía y Minas | Artículos 37° y 38° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 018-92-EM ⁵ | Numeral 2.1 del punto 2 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM ⁶ | 10 UIT |

prolongada permanencia puedan tener efectos adversos en el medio ambiente, sobrepasen los niveles máximos permisibles establecidos.

³ RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 353-2000-EM-VMM. ESCALA DE MULTAS Y PENALIDADES A APLICARSE POR INCUMPLIMIENTO DE DISPOSICIONES DEL TUO DE LA LEY GENERAL DE MINERÍA Y SUS NORMAS REGLAMENTARIAS.

3. MEDIO AMBIENTE

3.2. Si las infracciones referidas en el numeral 3.1 de la presente escala, son determinadas, en la investigación correspondiente, como causa de un daño al medio ambiente, se considerarán como infracciones graves y el monto de la multa será de 50 UIT por: cada infracción hasta un monto máximo de 600 UIT, independientemente de las obras de restauración que está obligada a ejecutar la empresa. Para el caso de PPM, la multa será de 10 UIT por cada infracción. (...)

⁴ DECRETO SUPREMO N° 016-93-EM/VMM. REGLAMENTO PARA LA PROTECCION AMBIENTAL EN LA ACTIVIDAD MINERO-METALURGICA.

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

DECRETO SUPREMO N° 046-2001-EM. REGLAMENTO DE SEGURIDAD E HIGIENE MINERA.

Artículo 263°.- En las otras etapas del proceso de beneficio de minerales, los operadores deberán cumplir con las siguientes disposiciones de seguridad: (...)

d) Los depósitos de relaves en superficie o subacuáticas deberán ser construidos de acuerdo a los criterios técnicos a fin de lograr una buena estabilidad física y química que permita operar con seguridad.

Artículo 294°.- Los desechos industriales producidos como ganga, desmonte, relaves, aguas ácidas, escorias entre otros deberán ser almacenados o encapsulados en botaderos o lugares diseñados para garantizar su estabilidad física y química.

⁵ DECRETO SUPREMO N° 018-92-EM. REGLAMENTO DE PROCEDIMIENTO MINEROS.

Artículo 37.- Entregados los avisos conforme a lo dispuesto en el artículo anterior y, de no mediar oposición, la Dirección General de Minería deberá evaluar si la solicitud se adecúa a las normas de seguridad, vivienda, salud, bienestar minero e impacto ambiental y expedir Resolución, en un plazo que no excederá de treinta (30) días hábiles. La Resolución expedida por la Dirección General de Minería que autoriza la construcción de la planta, permitirá al interesado solicitar las servidumbres y expropiaciones que pudieran ser necesarias. En el caso que se formulare oposición, ésta se tramitará con arreglo a las normas sobre oposición contenidas en la Ley y el presente Reglamento.

Artículo 38.- Concluidas la construcción e instalación de la planta, el interesado dará aviso a la Dirección General de Minería para que proceda a ordenar una inspección a fin de comprobar que las mismas se han efectuado de conformidad con el proyecto original, en lo que se refiere a seguridad e higiene minera e impacto ambiental. Asimismo, acompañará la autorización de vertimientos de residuos industriales correspondiente. (...)

⁶ RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 353-2000-EM-VMM. ESCALA DE MULTAS Y PENALIDADES A APLICARSE POR INCUMPLIMIENTO DE DISPOSICIONES DEL TUO DE LA LEY GENERAL DE MINERÍA Y SUS NORMAS REGLAMENTARIAS.

2. SEGURIDAD MINERA

| | | | |
|---|---|---|---------------|
| | | | |
| No contar con un Plan de Emergencia que contenga los procedimientos de respuesta ante contingencias en el depósito de relaves | Artículos 109° y 112° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 046-2001-EM ⁷ | Numeral 2.1 del punto 2 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM | 10 UIT |
| MULTA TOTAL | | | 70 UIT |

2. Con escrito de registro N° 1125214 presentado con fecha 05 de febrero de 2009, CARAVELÍ interpuso recurso de apelación contra la Resolución de Gerencia General del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería – OSINERGMIN N° 001866, en atención a los siguientes fundamentos:

- a) No es correcto el análisis normativo realizado por el OSINERGMIN en el numeral 3.1 de la resolución recurrida, en el sentido que la calificación de "gravedad" prevista en el numeral 3.2 del punto 3 de la Escala de Multas y Penalidades aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, se refiere a la infracción en sí misma y no al daño ambiental.
- b) El numeral 3.2 del punto 3 de la Escala de Multas y Penalidades aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, establece claramente que para calificar una infracción como grave, ésta debe ser la causa de un daño ambiental, razón por la cual la gravedad debe estar directamente relacionada con la existencia de un daño de esta naturaleza.
- c) En ningún extremo del Informe de Supervisión N° 16-06/2008/EE/SETEMIN/GFM, elaborado por el Supervisor Externo SETEMIN INGENIEROS S.A.C., se prevé que el incumplimiento de las normas imputadas en este extremo haya sido la causa de un daño al medio ambiente, ni que ésta revista gravedad⁸.

2.1. Infracciones de las disposiciones establecidas en el TUO, Reglamento de Seguridad e Higiene Minera, aprobado por D.S. N° 023-92-EM; Reglamento de Diversos Títulos del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, aprobado por D.S. N° 03-94-EM; D. Ley N° 25763, Ley de Fiscalización por Terceros y su Reglamento aprobado por D.S. N° 012-93-EM y otras normas modificatorias y complementarias, que sean detectadas como consecuencia de la fiscalización, exámenes especiales, inspecciones o peritajes; el monto de la multa será de 10 por cada infracción, hasta un máximo de 100 UIT. En los casos de PPM la multa será de 2 UIT por infracción (...)

⁷ **DECRETO SUPREMO N° 046-2001-EM. REGLAMENTO DE SEGURIDAD E HIGIENE MINERA.**

Artículo 109°.- Es obligación del titular de la actividad minera, cuando inicia o efectúa ampliaciones en sus operaciones elaborar el Plan de Emergencia Minera que debe contener los siguientes lineamientos: (...)

Artículo 112°.- El cumplimiento del Plan de Emergencia de cada empresa minera, será fiscalizado por los fiscalizadores y/o funcionarios de la Dirección General de Minería. El Manual de estándar y procedimientos para emergencias, estructurado por cada empresa minera, estará a disposición de la autoridad minera o de quien realice la fiscalización.

⁸ Al respecto, la recurrente cita las siguientes partes pertinentes del Informe N° 16-06/2008/EE/SETEMIN/GFM:

- a) "De la inspección de campo se advierte que no se trata de un colapso de relavera, sino de un fenómeno de tubificación" (foja 62)
- b) "De acuerdo a las vistas fotográficas se aprecia que el flujo que salió como consecuencia de la tubificación es un solución acuosa" (foja 63)
- c) "Durante el evento no hubo cuerpo receptor puesto que la solución discurrió por el lecho seco del río Tocota" (foja 65)
- d) "Compañía Minera Caraveli indemnizó a los titulares cuyos terrenos fueron afectados y firmaron un acuerdo de reparación absoluta y definitiva" (SIC) (foja 66)
- e) "De lo observado en el campo se puede determinar que no hubo mayores impactos al ambiente, principalmente en el cauce del río seco Tocota, debido a que el volumen del flujo no fue significativo y la concentración era menor al límite permitido (de acuerdo al Informe de Ensayo presentado por el laboratorio J.

En efecto, en el literal b) del numeral 2.6.3 del citado Informe, el Supervisor Externo concluye que de lo observado en campo se determinó que no hubo mayores impactos al ambiente, razón por la cual habiéndose acreditado que no se causó daño alguno por el derrame de relaves de la relavera de la Planta de Cianuración Chacchulle, no correspondía calificar la infracción imputada como una de naturaleza grave; debiendo aplicarse una multa de diez (10) Unidades Impositivas Tributarias (UIT).

- d) La gravedad de la infracción debe encontrarse sustentada en la intencionalidad y las circunstancias en que se produce la misma⁹.
- e) La infracción relativa a la construcción de una nueva relavera sin autorización del Ministerio de Energía y Minas no se sustenta en el incumplimiento de normas de seguridad e higiene minera sino en obligaciones de carácter formal, razón por la cual no correspondía imputar a la apelante el ilícito tipificado en el numeral 2.1 del punto 2 de la Escala de Multas y Penalidades aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, sino el previsto en el numeral 1.1 del punto 1 del citado cuerpo normativo.
- f) La recurrente sí contaba con un Plan de Emergencia, aunque el regulador haya concluido que éste no era el adecuado.
- g) Mediante escrito presentado con fecha 23 de mayo de 2008, la apelante cumplió con la recomendación formulada durante la supervisión objeto de análisis, presentando un nuevo Plan de Emergencia para todas las actividades de la Planta.
- h) El incumplimiento de los artículos 109° y 112° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 046-2001-EM, no está referido a aspectos de seguridad minera sino que encuentra basamento en un obligación formal, por lo que debió imputarse la infracción tipificada en el numeral 1.1 del punto 1 de la Escala de Multas y Penalidades aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.

Competencia

- 3. 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, se crea el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, OEFA)¹⁰.

Ramón del Perú), además no hubo cuerpo receptor que llevara el flujo como destino final a las áreas agrícolas" (SIC) (foja 76)

- f) *"Se logró controlar el evento en un periodo de 45 minutos" (SIC) (foja 77)*

Finalmente, precisa la apelante que en las conclusiones del citado informe no se hace referencia alguna relativa a la existencia de un daño ambiental o la gravedad de la infracción.

⁹ El citado argumento se desprende de la Resolución N° 211-2004-MEM/CM de fecha 16 de junio de 2004, emitida por el Consejo de Minería del Ministerio de Energía y Minas, invocado por la recurrente, en este extremo.

¹⁰ **DECRETO LEGISLATIVO N° 1013. DECRETO LEGISLATIVO QUE APRUEBA LA LEY DE CREACIÓN, ORGANIZACIÓN Y FUNCIONES DEL MINISTERIO DEL AMBIENTE.
DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES
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.
(...)

4. En virtud de lo dispuesto por los artículos 6° y 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, 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 ambiental¹¹.
5. Asimismo, la Primera Disposición Complementaria Final de la ley citada en el considerando precedente, 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 OEFA¹².
6. Con Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM, publicado el 21 de enero de 2010, se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del OSINERGMIN al OEFA; y mediante Resolución N° 003-2010-OEFA/CD, publicada en 20 de julio de 2010, se estableció como fecha efectiva de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de minería del OSINERGMIN al OEFA el 22 de julio de 2010.
7. De otro lado, es preciso mencionar que el artículo 10° de la citada Ley N° 29325, los artículos 18° y 19° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, aprobado mediante Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, y el artículo 4 del Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental, aprobado por Resolución del Consejo Directivo N° 005-2011-OEFA/CD, disponen que el Tribunal de Fiscalización Ambiental es el órgano encargado de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa del OEFA¹³.

11 LEY N° 29325. LEY DEL SISTEMA NACIONAL DE EVALUACIÓN Y FISCALIZACIÓN AMBIENTAL.

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

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

Artículo 11.- Funciones generales

Son funciones generales del OEFA: (...)

d) **Función Fiscalizadora y Sancionadora:** comprende la facultad de investigar la comisión de posibles infracciones administrativas sancionables y de imponer sanciones por el incumplimiento de obligaciones derivadas de los instrumentos de gestión ambiental, así como de las normas ambientales y de los mandatos o disposiciones emitidas por el OEFA.

12 LEY N° 29325. LEY DEL SISTEMA NACIONAL DE EVALUACIÓN Y FISCALIZACIÓN AMBIENTAL.

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES

PRIMERA.- (...)

Las entidades sectoriales que se encuentren realizando funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental, en un plazo de treinta (30) días útiles, contado a partir de la entrada en vigencia del respectivo Decreto Supremo, deben individualizar el acervo documentario, personal, bienes y recursos que serán transferidos al OEFA, poniéndolo en conocimiento y disposición de éste para su análisis acordar conjuntamente los aspectos objeto de la transferencia. (...)

13 LEY N° 29325. LEY DEL SISTEMA NACIONAL DE EVALUACIÓN Y FISCALIZACIÓN AMBIENTAL.

Artículo 10.- Tribunal de Fiscalización Ambiental

10.1 El OEFA contará con un Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA) que ejerce funciones como última instancia administrativa. Lo resuelto por el Tribunal es de obligatorio cumplimiento y constituye precedente vinculante en materia ambiental, siempre que esto se señale en la misma Resolución, en cuyo caso deberán ser publicadas de acuerdo a Ley. El TFA estará conformado por cinco (5) vocales designados mediante Resolución Suprema, por un período de cuatro años; el Presidente será designado a propuesta del MINAM y tendrá voto dirimente, los cuatro (4) restantes serán designados previo concurso público efectuado conforme a lo que establezca el Reglamento de Organización y Funciones de la entidad.

DECRETO SUPREMO N° 022-2009-MINAM. REGLAMENTO DE ORGANIZACIÓN Y FUNCIONES DEL OEFA.

Artículo 18°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental

Norma procedimental aplicable

8. Antes de realizar el análisis de los argumentos esgrimidos por la recurrente, resulta pertinente, en aplicación del Principio del Debido Procedimiento previsto en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, establecer la norma procedimental aplicable a la tramitación del presente procedimiento administrativo sancionador, a efectos de valorar adecuadamente la actuación de las partes intervinientes¹⁴.
9. Siendo que a la fecha de inicio del presente procedimiento se encontraba vigente el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OSINERGMIN, aprobado por Resolución N° 640-2007-OS/CD, corresponderá observar el contenido normativo de dicho cuerpo legal.

Objeto del pronunciamiento

10. Como cuestión previa, cabe señalar que si bien el presente procedimiento administrativo sancionador incluye dos (02) infracciones a las normas de seguridad e higiene minera por incumplimiento de los artículos 37°, 38°, 109° y 112° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 046-2001-EM, lo que se aprecia del cuadro detalle contenido en el primer numeral de la presente resolución, dichos extremos no serán objeto de pronunciamiento por parte de este Tribunal toda vez que dicha materia no es de competencia del OEFA.

En efecto, de acuerdo a la Segunda Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29783, Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo, publicada en el Diario Oficial El Peruano con fecha 20 de agosto de 2011, actualmente las competencias de fiscalización minera en materia de seguridad y salud en el trabajo corresponden al Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, razón por la cual será dicha entidad la encargada de emitir pronunciamiento en estos extremos del procedimiento administrativo sancionador¹⁵.

El Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA) es el órgano encargado de ejercer funciones como últimas instancias administrativa del OEFA. Las resoluciones del Tribunal son de obligatorio cumplimiento y constituye 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 normativa ambiental, dentro del ámbito de su competencia
- c) Ejercer las demás atribuciones que correspondan de acuerdo a Ley.

¹⁴ LEY N° 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.

TÍTULO PRELIMINAR

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

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

¹⁵ LEY 29783. LEY DE SEGURIDAD Y SALUD EN EL TRABAJO.

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES SEGUNDA.

Transfíranse las competencias de fiscalización minera, establecidas en la Ley 28964, Ley que transfiere competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras al OSINERG, al Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.

Al respecto, conviene indicar que mediante la Ley N° 28964, Ley que Transfiere Competencias de Supervisión y Fiscalización de las Actividades Mineras al OSINERG, se transfirieron las competencias de supervisión y fiscalización

11. En tal sentido, sólo serán objeto de análisis los argumentos expuestos por la recurrente que estén referidos al incumplimiento de normas de protección y conservación del ambiente.

Análisis

Protección constitucional al ambiente

12. Al respecto, este Cuerpo Colegiado considera necesario establecer el marco constitucional en el cual se desarrolla el bien jurídico protegido al interior de los procedimientos administrativos sancionadores por incumplimiento a las normas de protección y conservación del medio ambiente, toda vez que éste debe informar y ordenar los alcances de las obligaciones exigibles a los titulares mineros.

Sobre el particular, cabe indicar que de acuerdo al numeral 22 del artículo 2° de la Constitución Política del Perú de 1993, constituye derecho fundamental de la persona, el goce de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida¹⁶.

Ahora bien, con relación al contenido del indicado derecho el Tribunal Constitucional en su sentencia recaída en el Expediente N° 03343-2007-PA/TC, ha señalado que éste se encuentra configurado por¹⁷:

- a) El derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado, y
- b) El derecho a la preservación de un ambiente sano y equilibrado.

En ese sentido, la primera manifestación implica que toda intervención del ser humano en el medio ambiente no debe suponer una alteración de la interrelación existente entre los elementos que lo integran, de modo tal que este conserve características adecuadas para el desarrollo de la persona y su dignidad. De lo contrario, su goce se vería frustrado y el derecho quedaría, así, carente de contenido.

Por su parte, en la segunda acepción el derecho a la preservación del ambiente entraña obligaciones ineludibles para los poderes públicos de mantener los bienes ambientales en las condiciones adecuadas para su disfrute; obligaciones que alcanzan también a los particulares, sobre todo a aquellos cuya actividad económica incide, directa o indirectamente, en el ambiente.

En este contexto, resulta oportuno poner énfasis en esta última configuración toda vez que el derecho a la preservación de un ambiente sano y equilibrado impone a los particulares la obligación de adoptar medidas tendientes a prevenir, evitar o

de las actividades mineras del Ministerio de Energía y Minas al OSINERGMIN, en materia de conservación y protección del medio ambiente así como seguridad e higiene minera.

En tal sentido, considerando que en virtud del marco normativo citado en los numerales 3 al 6 de la presente resolución, las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de minería fueron transferidas del OSINERGMIN a este Organismo Técnico Especializado; con la dación de la mencionada Ley N° 29783, operó la transferencias de dichas funciones en materia de seguridad y salud minera a favor del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.

¹⁶ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ DE 1993.

Artículo 2°. Toda persona tiene derecho:

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

¹⁷ La sentencia recaída en el Expediente 03343-2007-PA/TC, se encuentra disponible en la siguiente dirección electrónica: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2009/03343-2007-AA.html>

reparar los daños que sus actividades productivas causen o puedan causar al medio ambiente. A su vez, dichas medidas provendrán, entre otros, del marco jurídico aplicable al medio ambiente y aquellas asumidas por dichos particulares en sus instrumentos de gestión ambiental.

Lo expuesto, se condice además con el concepto de Responsabilidad Social de las empresas, el que ha sido desarrollado por el propio Tribunal Constitucional en la sentencia materia de análisis, y respecto del cual cabe citar lo siguiente:

"Para el presente caso, interesa resaltar que la finalidad de lucro debe ir acompañada de una estrategia previsor de impacto ambiental que la labor empresarial puede generar. La Constitución no prohíbe que la empresa pueda realizar actividad extractiva de recursos naturales; lo que ordena la Constitución es que dicha actividad se realice en equilibrio con el entorno y con el resto del espacio que configura el soporte de vida y de riqueza natural y cultural. De lo contrario, si la actividad empresarial genera pasivos ambientales, se habrá cumplido seguramente con la finalidad de lucro; sin embargo, a un costo que el Estado y la sociedad no soportarán." (El resaltado es nuestro)

Habiéndose delimitado el marco constitucional en el que debe entenderse la protección al bien jurídico medio ambiente respecto de las actividades productivas, comprendida en ellas la minera, corresponde establecer que las normas sectoriales de protección y conservación del ambiente deberán interpretarse y aplicarse dentro del citado contexto constitucional.

Sobre el concurso de infracciones

13. Al respecto, resulta oportuno señalar que de acuerdo al numeral 3.1 de la resolución recurrida, luego de realizar el análisis relativo a la determinación de los hechos imputados a título de infracción, el OSINERGMIN concluyó que el incumplimiento de los artículos 74° y 113° numeral 1) de la Ley N° 28611, 5° y 6° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM, 263° literal d) y 294° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 046-2001-EM; se derivó de una misma conducta.

En tal sentido, se invocó el Principio de Concurso de Infracciones contemplado en el numeral 6 del artículo 230° de la Ley N° 27444, a efectos de aplicar la sanción prevista para la infracción de mayor gravedad, esto es, aquella que considera el impacto negativo causado al ambiente como consecuencia del derrame ocurrido en la Planta de Cianuración Chacchulle; la que siguiendo el tenor del Oficio N° 0630-2008-OS-GFM (foja 608), mediante el cual se dio inicio al presente procedimiento administrativo sancionador, consistió en¹⁸:

| HECHO IMPUTADO | NORMA INCUMPLIDA |
|---|---|
| La salida de agua que a su vez arrastró relaves producto del lavado del talud externo de la relavera, impactaron durante su recorrido 13,591.952 m ² de área en el cauce del río seco Tocota, afectando además tres parcelas | Artículos 74° y 113° numeral 1) de la Ley N° 28611, y artículo 5° del Reglamento aprobado |

¹⁸ LEY N° 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.
Artículo 230.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:
6. Concurso de Infracciones.- Cuando una misma conducta califique como más de una infracción se aplicará la sanción prevista para la infracción de mayor gravedad, sin perjuicio que puedan exigirse las demás responsabilidades que establezcan las leyes.

agrícolas: Parcela Garagay, Parcela Callejón y Parcela La Capilla.

por Decreto Supremo N° 016-93-EM

Así las cosas, se sancionó a la recurrente por incurrir en la infracción grave tipificada en el numeral 3.2 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM, con una multa de cincuenta (50) Unidades Impositivas Tributarias (UIT).

Por lo tanto, considerando que en virtud del Principio del Debido Procedimiento, previsto en el numeral 2 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, recae sobre la administración la obligación de emitir decisiones motivadas y fundadas en derecho, de la cual se desprende como exigencia mínima mantener la congruencia entre los hechos imputados y aquellos que fueron materia de sanción; la valoración de los argumentos del recurso de apelación interpuesto se realizará en el marco de la infracción descrita precedentemente.

Con relación a la gravedad de la infracción tipificada en el numeral 3.2 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMMM

14. Sobre lo señalado en los literales a) y b) del numeral 2, con el propósito de determinar los alcances de la infracción tipificada en el numeral 3.2 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMMM, resulta oportuno trasladar el contenido del mencionado dispositivo legal:

"3. MEDIO AMBIENTE

3.1. Infracciones de las disposiciones referidas a medio ambiente contenidas en el TUO, Código del Medio Ambiente o Reglamento de Medio Ambiente, aprobado por D.S. N° 016-93-EM y su modificatoria aprobado por D.S. N° 059-93-EM; D.S. N° 038-98-EM, Reglamento Ambiental para Exploraciones; D. Ley N° 25763 Ley de Fiscalización por Terceros y su Reglamento aprobado por D.S. N° 012-93-EM, Resoluciones Ministeriales N°s. 011-96-EM/VMM, 315-96-EM/VMM y otras normas modificatorias y complementarias, que sean detectadas como consecuencia de la fiscalización o de los exámenes especiales el monto de la multa será de 10 UIT por cada infracción, hasta un máximo de 600 UIT. En los casos de pequeño productor minero la multa será de 2 UIT por infracción. (...)

3.2. Si las infracciones referidas en el numeral 3.1 de la presente escala, son determinadas, en la investigación correspondiente, como causa de un daño al medio ambiente, se considerarán como infracciones graves y el monto de la multa será de 50 UIT por: cada infracción hasta un monto máximo de 600 UIT, independientemente de las obras de restauración que está obligada a ejecutar la empresa. Para el caso de PPM, la multa será de 10 UIT por cada infracción. (...) (El subrayado es nuestro)

De lo citado precedentemente, se desprende que a efectos de imputar la infracción materia de análisis al interior de un procedimiento administrativo sancionador, deberán concurrir los siguientes presupuestos:

- a) Se detecte el incumplimiento del contenido normativo de cualquiera de las disposiciones legales a que se refiere el numeral 3.1 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM; incluyéndose aquellas normas que, aún no habiendo sido mencionadas expresamente, las hayan modificado o complementado.

- b) El incumplimiento de dicho marco normativo haya originado un daño al medio ambiente, concepto este último que deberá entenderse en el marco de lo señalado en el numeral 142.2 del artículo 142° de la Ley N° 28611¹⁹.
- c) El incumplimiento se detecte durante el ejercicio de las funciones supervisoras y fiscalizadoras de la autoridad competente.

De este modo, habiéndose verificado cada una de las citadas condiciones se calificará la infracción objeto de análisis como grave, criterio relacionado estrictamente con la naturaleza del ilícito administrativo y no con sus consecuencias, esto es, al daño ambiental.

En efecto, del texto del numeral 3.2 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMMM no se desprende el establecimiento o exigencia de una determinada dimensión del daño ambiental causado por el incumplimiento de la normativa; debiendo entenderse, por lo tanto, que basta la verificación de la existencia del daño ambiental para la configuración de esta infracción. En este caso, el daño ambiental ocasionado por el derrame es evidente y se sustenta en la apreciación técnica de la entidad fiscalizadora, lo que fue recogido por el OSINERGMIN en el numeral 3.1 del rubro 3 del Informe N° GFM-0325-2008 de fecha 06 de noviembre de 2008 (fojas 1262 a1266), el cual constituye medio probatorio al interior del presente procedimiento administrativo sancionador por disposición del numeral 21.4 del artículo 21° del Reglamento aprobado por Resolución N° 640-2007-OS/CD²⁰.

Por lo tanto, el análisis realizado por el fiscalizador en el numeral 3.1 de la resolución apelada deviene válido, correspondiendo desestimar lo alegado por la impugnante en este extremo.

En cuanto a la interpretación de los resultados de la supervisión y la gravedad de la infracción

- 15. Respecto los argumentos expuestos en los literales c) y d) del numeral 2, cabe señalar que de acuerdo al numeral 28.5 del artículo 28° del Reglamento de Supervisión de las Actividades Energéticas y Mineras, aprobado por Resolución N° 324-2007-OS/CD, aplicable por encontrarse vigente a la fecha de la supervisión, las gerencias de línea del OSINERGMIN, lo que incluye a la Gerencia de Fiscalización Minera, se encuentran autorizadas a iniciar procedimientos administrativos sancionadores respecto de aquellos hechos contenidos en los Informes de Supervisión que, habiendo sido advertidos o detectados durante la revisión y evaluación de dichos instrumentos, se determine que constituyen ilícitos administrativos sancionables²¹.

¹⁹ LEY N° 28611. LEY GENERAL DEL AMBIENTE.

Artículo 142.- De la responsabilidad por daños ambientales

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.

²⁰ RESOLUCIÓN N° 640-2007-OS/CD. REGLAMENTO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR DEL OSINERGMIN.

Artículo 21°.- Inicio del Procedimiento

21.4. Los Informes Legales, Informes Técnicos, Actas Probatorias, Cartas de Visita de Fiscalización, Actas de Supervisión, constituyen medios probatorios dentro del procedimiento administrativo sancionador y la información contenida en ellos se tiene por cierta y responde a la verdad de los hechos que en ellos se afirman, salvo prueba en contrario.

²¹ RESOLUCIÓN N° 324-2007-OS/CD. REGLAMENTO DE SUPERVISIÓN DE LAS ACTIVIDADES ENERGÉTICAS Y MINERAS.

Artículo 28°.- Revisión y Evaluación de los Informes de Supervisión.

28.5.- En caso la Gerencia de Fiscalización, la Gerencia Adjunta de Regulación Tarifaria o área equivalente establezca que los hechos detectados son reiterativos o constituyen ilícitos administrativos sancionables que ameritan el inicio inmediato de un procedimiento administrativo sancionador no se requerirá cumplir previamente con lo establecido en

En tal sentido, considerando que la revisión y evaluación del contenido de los Informes de Supervisión corresponde, finalmente, a la autoridad administrativa, será ésta quien atribuya a los hallazgos detectados durante la supervisión la naturaleza que les corresponda, indistintamente de la valoración que haya hecho de las mismas el Supervisor Externo.

De esta manera, aún cuando el Supervisor Externo haya indicado, entre otros, en el literal b) del numeral 2.6.3 del Informe de Supervisión N° 16-06/2008/EE/SETEMIN/GFM (foja 76), que no hubieron mayores impactos al ambiente como consecuencia del derrame de relaves ocurrido en la relavera de la Planta de Cianuración Chacchuille; dicho hecho no desvirtúa las circunstancias valoradas y expuestas por el OSINERGMIN en el numeral 3.1 de la resolución recurrida²².

Finalmente, cabe reiterar lo señalado en el numeral 12 de la presente resolución en el sentido que la gravedad de la infracción imputada en este extremo se deriva exclusivamente del daño ambiental ocasionado por el derrame de relaves ocurrido en la relavera Chacchuille, descrito en el numeral 3.1 del rubro 3 del Informe N° GFM-0325-2008 de fecha 06 de noviembre de 2008; y no a consecuencia de la existencia o no de intencionalidad u otras circunstancias relativas a la comisión de la infracción, ya que de acuerdo al artículo 9° del Reglamento aprobado por Resolución N° 640-2007-OS/CD, la responsabilidad por infracciones administrativas en los procedimientos administrativos sancionadores tramitados ante el OSINERGMIN es objetiva, vale decir, que es sancionable la acción u omisión que infringe las leyes, reglamentos y demás normas bajo el ámbito de su competencia, sin tomarse en cuenta la intencionalidad de la persona natural o jurídica supervisada, la que no es evaluada a efectos de determinar el acaecimiento de los hechos imputados a título de infracción²³.

Por lo expuesto, corresponde desestimar los argumentos esgrimidos por la recurrente en estos extremos.

Con relación a los incumplimientos a los artículos 109° y 112° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 046-2001-EM y artículos 37° y 38° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 018-92-EM

16. Sobre los argumentos contenidos en los literales e) al h) del numeral 2, corresponde reiterar lo indicado en los numerales 10 y 11 de la presente resolución en el sentido que tratándose de alegaciones relativas al incumplimiento de normas de seguridad e higiene minera, corresponderá al Ministerio del Trabajo y Promoción del Empleo emitir pronunciamiento en estos extremos del procedimiento administrativo sancionador, al ser el órgano competente a la fecha.

17. Finalmente, habiéndose desestimado los argumentos expuestos por la recurrente y considerando que de acuerdo a lo indicado en los numerales 3 al 7 de la parte

los numerales 28.3 y 28.4 del presente artículo.

²² Sobre el particular, resulta oportuno precisar que de acuerdo al literal a) del numeral 2.4 del Informe de Supervisión N° 16-06/2008/EE/SETEMIN/GFM (foja 61), la relavera Chacchuille contenía los siguientes materiales: relaves, solución barren (solución clarificada de la cancha de relaves), agua de limpieza de carbón y solución recirculada.

²³ RESOLUCIÓN N° 640-2007-OS/CD. REGLAMENTO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR DEL OSINERGMIN.

Artículo 9°.- Determinación de responsabilidad

La responsabilidad administrativa por el incumplimiento de las leyes, reglamentos, resoluciones, contratos de concesión y demás obligaciones establecidas en normas bajo el ámbito de competencia de OSINERGMIN es objetiva. Cuando el incumplimiento corresponda a varias personas conjuntamente, responderán en forma solidaria por las infracciones que se cometan.

considerativa de la presente resolución, corresponde al OEFA la potestad fiscalizadora y sancionadora en materia ambiental, cabe disponer que el pago de la multa impuesta se realice en la cuenta recaudadora de este Organismo.

De conformidad con lo dispuesto en la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General; Ley N° 29325, Ley del Sistema de Evaluación y Fiscalización Ambiental; 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 Resolución del Consejo Directivo N° 005-2011-OEFA/CD, que aprueba el Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA;

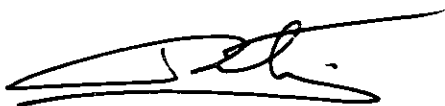
SE RESUELVE:

Artículo Primero.- DECLARAR INFUNDADO el recurso de apelación presentado por **COMPAÑÍA MINERA CARAVELÍ S.A.C.** contra la Resolución de Gerencia General N° 001866 de fecha 15 de enero de 2009, en el extremo referido al incumplimiento de los artículos 74° y 113° numeral 1 de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente, y artículo 5° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero-Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución; quedando agotada la vía administrativa.

Artículo Segundo.- DISPONER que el monto de la multa 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 al banco el número de la presente Resolución; sin perjuicio de informar en forma documentada al OEFA del pago realizado.

Artículo Tercero.- NOTIFICAR la presente resolución a **COMPAÑÍA MINERA CARAVELÍ S.A.C.** y **REMITIR** el expediente a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos, para los fines pertinentes.

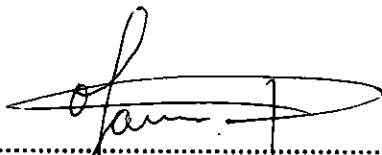
Regístrese y Comuníquese



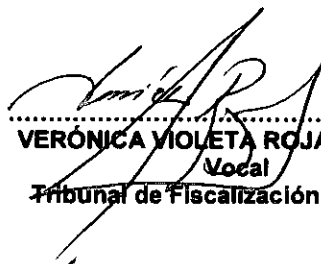
.....
LENIN WILLIAM POSTIGO DE LA MOTTA
Presidente
Tribunal de Fiscalización Ambiental



.....
JOSÉ AUGUSTO CHIRINOS CUBAS
Vocal
Tribunal de Fiscalización Ambiental



.....
FRANCISCO JOSÉ OLANO MARTINEZ
Vocal
Tribunal de Fiscalización Ambiental



.....
VERÓNICA VIOLETA ROJAS MONTES
Vocal
Tribunal de Fiscalización Ambiental