



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

Tribunal de
Fiscalización Ambiental

**Primera Sala Especializada Permanente competente en las
materias de Minería y Energía**

RESOLUCIÓN N° 025-2014-OEFA/TFA-SEP1

EXPEDIENTE N° : 032-10-MA/E
PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN, SANCIÓN Y APLICACIÓN
DE INCENTIVOS
ADMINISTRADO : COMPAÑÍA MINERA MILPO S.A.A.
SECTOR : MINERÍA
APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 348-2014-OEFA/DFSAI

SUMILLA: "Se confirma la Resolución Directoral N° 348-2014-OEFA/DFSAI, en el extremo que sancionó a Compañía Minera Milpo S.A.A. por infringir lo dispuesto en el artículo 6° del Decreto Supremo N° 016-93-EM, al haberse acreditado la instalación del pozo N° 3 en una ubicación distinta a la establecida en su Estudio de Impacto Ambiental, y al haberse verificado que realizó la construcción de cinco infraestructuras adicionales para la captación de agua de mar, y que incumplió con el compromiso ambiental de retirar las estructuras metálicas en desuso, ubicadas al exterior de la Planta Desaladora Cerro Lindo.

Finalmente, se fija la multa en veintidós con cincuenta y seis (22,56) Unidades Impositivas Tributarias, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 19° de la Ley N° 30230 y el artículo 4° de la Resolución N° 026-2014-OEFA/CD".

Lima, 6 de noviembre de 2014

I. ANTECEDENTES

1. Compañía Minera Milpo S.A.A.¹ (en adelante, **Milpo**) es titular de la Unidad Minera Cerro Lindo (en adelante, **UM Cerro Lindo**) ubicada en el distrito de Chavín, provincia de Chincha, departamento de Ica.
2. El 23 de abril de 2010, el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (en adelante, **Osinergmin**) realizó una supervisión especial en la UM Cerro Lindo², a efectos de verificar el cumplimiento de los compromisos ambientales asumidos por el titular minero en su instrumento de gestión ambiental. Como resultado de dicha supervisión, se elaboró el Informe N° 08-ES-2010-ACOMISA (en adelante, **Informe de Supervisión**)³.

¹ Registro Único de Contribuyente N° 20100110513.

² Dicha supervisión fue realizada a través de la supervisora externa Asesores y Consultores Mineros S.A.-ACOMISA.

³ Fojas 7 a 189.

3. Sobre la base del Informe de Supervisión, el 14 de abril de 2014, la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (en adelante, **DFSAI**) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, **OEFA**) notificó a Milpo la Resolución Subdirectoral N° 656-2014-OEFA-DFSAI/SDI, comunicándole el inicio de un procedimiento administrativo sancionador⁴.
4. El 7 de mayo de 2014, Milpo presentó sus descargos⁵ respecto de las imputaciones realizadas mediante la precitada Resolución Subdirectoral N° 656-2014-OEFA-DFSAI/SDI.
5. Mediante Resolución Directoral N° 348-2014-OEFA/DFSAI del 30 de mayo de 2014⁶, la DFSAI sancionó a Milpo con una multa ascendente a veinticinco con once (25,11) Unidades Impositivas Tributarias (en adelante, **UIT**), conforme se muestra en el Cuadro N° 1 a continuación:

Cuadro N° 1: Infracciones sancionadas mediante la Resolución Directoral N° 348-2014-OEFA/DFSAI

N°	Hecho imputado	Norma sustantiva	Norma tipificadora	Multa
1	El titular minero no ha cumplido con instalar el Pozo N° 3 en la ubicación establecida en el Estudio de Impacto Ambiental para Suministro de Agua, Energía y Planta Desaladora del proyecto Cerro Lindo, aprobado mediante Resolución Directoral N° 134-2007-MEM/AAM.	Artículo 6° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero-Metalúrgica, Decreto Supremo N° 016-93-EM (en adelante, Decreto Supremo N° 016-93-EM) ⁷ .	Numeral 3.1 del Punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM, que aprueba la escala de multas y penalidades a aplicarse por incumplimiento de disposiciones de la Ley General de Minería (en adelante, Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM) ⁸ .	10 UIT

⁴ Fojas 190 a 195.

Corresponde señalar que si bien el Informe de Supervisión fue elaborado por el Osinergmin en ejercicio de su función de supervisión, dicho documento fue puesto a disposición del OEFA dentro del marco del proceso de transferencia de las funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del Osinergmin al OEFA, aprobado por Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM.

⁵ Fojas 198 a 227.

⁶ Fojas 257 a 273.

⁷ **DECRETO SUPREMO N° 016-93-EM, que aprueba el Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero Metalúrgica**, publicado en el diario oficial El Peruano el 1 de mayo de 1993.

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

Dichos programas de control deberán mantenerse actualizados, consignándose en ellos la información referida al tipo y volumen de los efluentes o residuos y las concentraciones de las sustancias contenidas en éstos.

(...)

⁸ **RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 353-2000-EM-VMM, que aprueba la Escala de Multas y Penalidades a aplicarse por incumplimiento de disposiciones del TUO de la Ley General de Minería y sus normas reglamentarias**, publicada en el diario oficial El Peruano el 2 de setiembre de 2000.

ANEXO

3. MEDIO AMBIENTE



N°	Hecho imputado	Norma sustantiva	Norma tipificadora	Sanción
2	El titular minero ha instalado para la extracción de agua de mar los Pozos N° 4 y N° 5, y los Caisson N° C-1, N° C-2 y N° C-3, incumpliendo lo dispuesto en el Estudio de Impacto Ambiental para Suministro de Agua, Energía y Planta Desaladora del proyecto Cerro Lindo.	Artículo 6° del Decreto Supremo N° 016-93-EM.	Numeral 3.1 del Punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM.	10 UIT
3	El titular minero ha dispuesto estructuras metálicas en desuso en el exterior de la Planta Desaladora Cerro Lindo, incumpliendo lo dispuesto en el Estudio de Impacto Ambiental para Suministro de Agua, Energía y Planta Desaladora del proyecto Cerro Lindo.	Artículo 6° del Decreto Supremo N° 016-93-EM.	Numeral 3.1 del Punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM.	5,11 UIT
Multa total				25,11 UIT

Fuente: Resolución Directoral N° 348-2014-OEFA/DFSAI
Elaboración: TFA

6. La Resolución Directoral N° 348-2014-OEFA/DFSAI se sustentó en los siguientes fundamentos:

- a) No se ha vulnerado el principio de tipicidad recogido en el numeral 4 del artículo 230° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, **Ley N° 27444**), toda vez que el artículo 6° del Decreto Supremo N° 016-93-EM constituye la norma sustantiva incumplida, la cual no está comprendida dentro del ámbito de aplicación de dicho principio. Sin perjuicio de ello, el numeral 3.1 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM prevé como infracción sancionable el incumplimiento de los compromisos asumidos en el Estudio de Impacto Ambiental (en adelante, **EIA**).

Respecto el hecho imputado N° 1

- b) El incumplimiento del EIA ha producido una situación antijurídica duradera en el tiempo, toda vez que hasta la fecha de la supervisión, Milpo no había cumplido el compromiso establecido en el Estudio de Impacto Ambiental para el Suministro de Agua, Energía y Planta Desaladora del proyecto "Cerro Lindo" (en adelante, **EIA para el Suministro de Agua, Energía y Planta Desaladora**)⁹, correspondiendo por tanto calificar dicha conducta como

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° 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 (...).

⁹ Aprobado mediante Resolución Directoral N° 134-2007-MEM/AAM del 2 de abril de 2007.

infracción de acción continuada; además, el administrado no presentó medios probatorios que desvirtúen el hecho imputado. De esta manera, "al no haberse acreditado el cese del incumplimiento del compromiso asumido en su EIA, no se ha producido el cese de la misma, por lo que la situación ilícita permanece y no se ha iniciado el cómputo del plazo de prescripción de la potestad sancionadora¹⁰."

- c) El EIA para el Suministro de Agua, Energía y Planta Desaladora establece la ubicación del Pozo N° 3 en las siguientes coordenadas: 8 525 793,617 N – 365 963,346 E¹¹. Sin embargo, durante la supervisión especial en las instalaciones de la Planta Desaladora Cerro Lindo, se verificó que el Pozo N° 3 se encontraba en las coordenadas 8 525 705 N – 365 975 E, existiendo una diferencia de 88,51 metros de distancia, por lo que Milpo instaló dicho pozo en una ubicación distinta a la establecida en su instrumento de gestión ambiental. De esta manera, habría incumplido la obligación ambiental establecida en el artículo 6° del Decreto Supremo N° 016-93-EM.

Respecto los hechos imputados N° 2 y N° 3

- d) En el acápite Planta Desaladora Cerro Lindo del EIA para el Suministro de Agua, Energía y Planta Desaladora, se estableció que Milpo debía instalar tres (3) pozos (Pozos N° 1, N° 2 y N° 3) para la captación de agua de mar. No obstante, durante la supervisión se constató que el administrado realizó la perforación de dos (2) pozos adicionales (Pozos N° 4 y N° 5) y la construcción de la infraestructura de los Caisson¹² N° C-1, N° C-2, N° C-3, todos ellos utilizados para la captación de agua. En virtud de ello, Milpo incumplió con lo dispuesto en el artículo 6° del Decreto Supremo N° 016-93-EM.

- e) En el EIA para el Suministro de Agua, Energía y Planta Desaladora se indicó que al concluir las operaciones o cuando las circunstancias lo ameriten, se deberá realizar el desmantelamiento, demolición y disposición final de materiales excedentes, siendo que, para ello, Milpo debía contratar a una empresa para el desmantelamiento y retiro de instalaciones y/o estructuras metálicas. Sin embargo, durante la supervisión, se verificó que en el exterior de la Planta Desaladora Cerro Lindo se encontraban abandonadas estructuras metálicas, provenientes de un equipo utilizado para la captación y bombeo de agua de mar. En este sentido, Milpo incumplió con lo dispuesto en el artículo 6° del Decreto Supremo N° 016-93-EM.

¹⁰ Considerando 69 de la Resolución Directoral N° 348-2014-OEFA/DFSAI.

¹¹ Coordenadas: Datum WGS 84 Zona 18.

¹² El pozo de cimentación (en francés *caisson*) es un tipo de cimentación semiprofunda, utilizada en suelos blandos, donde no son adecuados las cimentaciones superficiales. Los *caissons* tienen gran similitud con los pilotes; la diferencia está en que los *caissons* son de mayor diámetro y casi siempre van construidos *in situ*. La particularidad del pozo de cimentación es que se va construyendo a medida que se va hundiendo en el terreno.

YEPES PIQUERAS, Víctor. *¿Qué es un pozo de cimentación?*. Valencia: Escuela Técnica Superior de Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos de la Universidad Politécnica de Valencia, 2013.
Consulta: 30 de octubre de 2014.

Disponible en: <<http://procedimientosconstruccion.blogs.upv.es/tag/caisson/>>

7. El 19 de junio de 2014, Milpo apeló la Resolución Directoral N° 348-2014-OEFA/DFSAI¹³, argumentando lo siguiente:

- a) Se ha vulnerado el principio de tipicidad recogido en el numeral 4 del artículo 230° de la Ley N° 27444, debido a que el artículo 6° del Decreto Supremo N° 016-93-EM no señala expresamente la obligación de los titulares mineros de cumplir con todos los compromisos establecidos en el instrumento de gestión ambiental, pues la obligación contenida en dicho artículo consiste en la implementación de mecanismos y puntos de monitoreo de los efluentes y emisiones generados por el titular minero como resultado de sus actividades. Por esta razón, ninguna de las conductas infractoras se encuentra tipificada en la norma supuestamente transgredida.

Por otro lado, el principio de tipicidad hace referencia a que la conducta infractora debe encontrarse prevista expresamente en una norma con rango de ley mediante su tipificación como tal (es decir, la conducta debe estar expresamente contenida en una norma sustantiva). En tal sentido, dado que la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM es una escala de multas que califica el monto de las infracciones por el incumplimiento de normas contenidas en una norma sustantiva, el argumento de la DFSAI resulta inválido.

- b) La potestad sancionadora de la autoridad ha prescrito, al haber transcurrido el plazo legal regulado en la Ley N° 27444, toda vez que la supuesta infracción cometida es de carácter permanente y no de carácter continuado (tal como lo señala la resolución impugnada), en el sentido que en la primera, los efectos perduran en el tiempo, mientras que en la segunda existe una reiteración de conductas infractoras.
- c) El retiro de las instalaciones metálicas en desuso se debe llevar a cabo de acuerdo con el Plan de Cierre de Minas de la UM Cerro Lindo, debido a que el EIA establece las medidas de cierre "a nivel conceptual"¹⁴, no siendo el instrumento de gestión ambiental sobre el cual debió realizarse la imputación.

II. COMPETENCIA

8. Mediante la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1013, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente (en adelante, **Decreto Legislativo N° 1013**)¹⁵, se crea el OEFA.

¹³ Fojas 275 a 283.

¹⁴ Segundo párrafo del punto 3 del recurso de apelación (Foja 283).

¹⁵ **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

9. Según lo establecido en los artículos 6° y 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificada por la Ley N° 30011 (en adelante, **Ley N° 29325**)¹⁶, 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.
10. Asimismo, la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29325 dispone que mediante Decreto Supremo, refrendado por los sectores involucrados, se establecerá las entidades cuyas funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción ambiental serán asumidas por el OEFA¹⁷.
11. Mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM¹⁸ se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de Supervisión, fiscalización y sanción ambiental del Osinergmin¹⁹ al OEFA, y mediante Resolución N° 003-2010-OEFA/CD del 20 de

al Ministerio del Ambiente y encargado de la fiscalización, la Supervisión, el control y la sanción en materia ambiental que corresponde.

¹⁶ **LEY N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental**, publicada en el diario oficial El Peruano el 5 de marzo de 2009, modificada por la Ley N° 30011, publicada en el diario oficial El Peruano el 26 de abril de 2013.

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

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

Artículo 11°.- Funciones generales

Son funciones generales del OEFA:

(...)

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

¹⁷ **LEY N° 29325**

Disposiciones Complementarias Finales

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

¹⁸ **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.

¹⁹ **LEY N° 28964, Ley que transfiere competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras al OSINERG**, publicada en el diario oficial El Peruano el 24 de enero de 2007.

Artículo 18°.- Referencia al OSINERG

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



julio de 2010²⁰, 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.

12. Por otro lado, el artículo 10° de la Ley N° 29325²¹ y los artículos 18° y 19° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, aprobado por Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM²² disponen que el Tribunal de Fiscalización Ambiental es el órgano encargado de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa del OEFA.

III. PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL AL AMBIENTE

13. 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)²³.

14. En esa misma línea, el numeral 2.3 del artículo 2° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente (en adelante, **Ley N° 28611**)²⁴, prescribe que el ambiente comprende

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.

- ²¹ **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.

- ²² **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:

- 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.
- Proponer al Presidente del Consejo Directivo del OEFA mejoras a la normatividad ambiental, dentro del ámbito de su competencia.
- Ejercer las demás atribuciones que correspondan de acuerdo a Ley.

- ²³ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC. Fundamento jurídico 27.

- ²⁴ **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

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.

15. 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 dicho contexto, cada Estado define cuanta 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.
16. 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 ambiente²⁵.
17. 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*²⁶ cuyo contenido esencial lo integra el derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida; y el derecho a que dicho ambiente se preserve²⁷; y, (iii) como *conjunto de obligaciones* impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales²⁸.
18. Cabe destacar que en su dimensión como conjunto de obligaciones, la preservación de un ambiente sano y equilibrado impone a los particulares la obligación de adoptar medidas tendientes a prevenir, evitar o reparar los daños que sus actividades productivas causen o puedan causar al ambiente. Tales medidas se

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.

²⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC.

²⁶ **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.

²⁷ 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".

²⁸ 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.

encuentran contempladas en el marco jurídico que regula la protección del ambiente y en los respectivos instrumentos de gestión ambiental.

19. Sobre la base de este sustento constitucional, el Estado hace efectiva la protección al ambiente, frente al incumplimiento de la normativa ambiental, a través del ejercicio de la potestad sancionadora en el marco de un debido procedimiento administrativo, así como mediante la aplicación de tres grandes grupos de medidas: (i) medidas de reparación frente a daños ya producidos; (ii) medidas de prevención frente a riesgos conocidos antes que se produzcan; y, (iii) medidas de precaución frente a amenazas de daños desconocidos e inciertos²⁹.
20. Bajo este marco normativo, este Tribunal interpretará las disposiciones generales y específicas en materia ambiental, así como las obligaciones de los particulares vinculados a la tramitación del presente procedimiento administrativo sancionador.

IV. CUESTIONES CONTROVERTIDAS

21. Las cuestiones controvertidas a resolver en el presente caso son las siguientes:

- (i) Si la facultad de la autoridad para determinar la existencia de las infracciones administrativas ha prescrito.
- (ii) Si la imposición de la sanción sobre la base del artículo 6° del Decreto Supremo N° 016-93-EM, contraviene el principio de tipicidad establecido en la Ley N° 27444.
- (iii) Si Milpo incumplió con lo dispuesto en el artículo 6° del Decreto Supremo N° 016-93-EM, al disponer de estructuras metálicas en desuso en el exterior de las instalaciones de la Planta Desaladora.

V. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES CONTROVERTIDAS

V.1 Si la facultad de la autoridad para determinar la existencia de las infracciones administrativas habría prescrito.

22. Milpo señala que la potestad sancionadora de la autoridad ha prescrito, al haber transcurrido el plazo legal regulado en la Ley N° 27444; ello, debido a que la supuesta infracción es de carácter permanente y no de carácter continuado (tal como lo señala la resolución impugnada), en el sentido que en la primera los efectos perduran en el tiempo, mientras que en la segunda existe una reiteración de conductas infractoras.
23. Sobre este punto, debe mencionarse que el numeral 233.1 del artículo 233° de la Ley N° 27444, de aplicación supletoria según la Disposición Complementaria Final Única de la Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD, establece que la facultad de las entidades para determinar la existencia de infracciones e imponer

²⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03048-2007-PA/TC. Fundamento jurídico 9.

sanciones prescribe a los cuatro (4) años de cometida la infracción o desde que cesó la misma, si fuese continuada³⁰.

24. Por otro lado, de acuerdo con el numeral 233.2 del artículo 233° de la Ley N° 27444³¹, el inicio del cómputo del plazo de prescripción en infracciones instantáneas comienza en la fecha en que se cometió la infracción, mientras que para el caso de las infracciones de acción continuada comienza en la fecha en que cesaron las mismas.
25. En este punto, cabe indicar que mediante la resolución apelada, la DFSAI a efectos de determinar si la potestad sancionadora del OEFA había prescrito, señaló que la infracción N° 1 califica como infracción de acción continuada. Sobre ello, Milpo alegó que en las infracciones permanentes los efectos perduran en el tiempo, mientras que en las infracciones continuadas existe una reiteración de conductas infractoras.
26. Al respecto, cabe precisar que, las infracciones de acción continua, denominadas en doctrina como infracciones permanentes, están relacionadas a situaciones antijurídicas prolongadas en el tiempo, cuyo plazo de prescripción comienza a contarse a partir del cese de la conducta infractora³². Sin embargo, contrariamente

³⁰ LEY N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 11 de abril de 2001.

Artículo 233°.- Prescripción

233.1 La facultad de la autoridad para determinar la existencia de infracciones administrativas, prescribe en el plazo que establezcan las leyes especiales, sin perjuicio del cómputo de los plazos de prescripción respecto de las demás obligaciones que se deriven de los efectos de la comisión de la infracción. En caso ello no hubiera sido determinado, dicha facultad de la autoridad prescribirá a los cuatro (4) años.

³¹ LEY N° 27444.

Artículo 233°.- Prescripción

(...)

233.2 El cómputo del plazo de prescripción de la facultad para determinar la existencia de infracciones comenzará a partir del día en que la infracción se hubiera cometido o desde que cesó, si fuera una acción continuada.

El cómputo del plazo de prescripción sólo se suspende con la iniciación del procedimiento sancionador a través de la notificación al administrado de los hechos constitutivos de infracción que les sean imputados a título de cargo, de acuerdo a lo establecido en el artículo 235, inciso 3 de esta Ley. Dicho cómputo deberá reanudarse inmediatamente si el trámite del procedimiento sancionador se mantuviera paralizado por más de veinticinco (25) días hábiles, por causa no imputable al administrado.

³² Ángeles De Palma señala lo siguiente:

"(...) las infracciones permanentes se caracterizan porque determinan la creación de una situación antijurídica que se prolonga durante un tiempo por voluntad de su autor. Así, a lo largo de aquel tiempo el ilícito se sigue consumando, la infracción se continúa cometiendo, se prolonga hasta que se abandona la situación antijurídica. En consecuencia, en este caso el plazo de prescripción sólo podrá comenzar a computarse desde el momento en que ha cesado la situación antijurídica, ya que es entonces cuando se consuma la infracción. (...)

Por tanto, sólo en el caso de las infracciones permanentes el plazo de prescripción comienza a correr cuando cesa el mantenimiento de la situación ilícita, pues hasta este momento se ha estado consumando la infracción (...)"

La misma autora define a las infracciones instantáneas, como aquellas que "se caracterizan porque la lesión o puesta en peligro del bien jurídico protegido se produce mediante una actividad momentánea que marca la consumación del ilícito. La infracción se consuma en el momento en que se produce el resultado, sin que éste determina la creación de una situación antijurídica duradera. Por tanto, en este caso, el plazo de prescripción comienza a correr en el momento en que se realiza la acción típica que produce aquel resultado con el que se consuma el ilícito".

Ver: DE PALMA DEL TESO, Ángeles, *Las infracciones administrativas continuadas, las infracciones permanentes, las infracciones de estado y las infracciones de pluralidad de actos: distinción a efectos del cómputo del plazo de prescripción*, En: Civitas Revista española de Derecho Administrativo, Madrid: Editorial Civitas, 2001. Núm. 112, p. 553.

a lo alegado por Milpo, en las infracciones permanentes lo que se mantiene en el tiempo es la conducta ilícita y no los efectos de la misma.

27. Considerando el marco normativo antes referido, a efectos de verificar si se produjo la prescripción de la potestad sancionadora, corresponde a este Tribunal Administrativo determinar la naturaleza de los incumplimientos materia de autos, toda vez que ello permitirá realizar el cómputo del plazo prescriptorio. Dichas infracciones se encuentran detalladas en el Cuadro N° 1 de la presente resolución.

Respecto a los hechos imputados N° 1 y N° 2 del Cuadro N° 1

28. Sobre el particular, este Órgano Colegiado considera que estas infracciones son de naturaleza jurídica instantánea, debido a que se consuman en el acto mismo en que se detectó la infracción. Por lo tanto, el cómputo del plazo de prescripción se inicia en el momento en que se realiza la acción típica que produce aquel resultado con el cual se consuma el ilícito. Siendo ello así, el inicio del plazo de prescripción viene dado por la fecha de la supervisión a las instalaciones de la UM Cerro Lindo; es decir, el 23 de abril de 2010³³.

29. El numeral 233.2 del artículo 233° de la Ley N° 27444 prevé que el cómputo del plazo de prescripción solo se suspende con el inicio del procedimiento administrativo sancionador, a través de la notificación de los hechos constitutivos de la infracción que sean imputados; reanudándose dicho cómputo si el trámite del procedimiento se mantuviera paralizado por más de veinticinco (25) días hábiles, por causa no imputable al administrado.

30. Conforme a ello, en el presente caso, el cómputo del plazo de prescripción se suspendió el 15 de abril de 2014, fecha en la cual se notificó a Milpo el inicio del procedimiento mediante la Resolución Subdirectoral N° 656-2014-OEFA-DFSAI/SDI.

31. Cabe precisar que mediante la referida comunicación, la Autoridad Instructora de la DFSAI otorgó a Milpo un plazo de quince (15) días hábiles para presentar sus descargos respecto a los hechos imputados en el presente procedimiento, el cual vencía el 9 de mayo de 2014; no obstante, el administrado presentó sus descargos el 7 de mayo de 2014.

Consulta: 10 de octubre de 2014.

Disponible en

<http://www.mpfn.gob.pe/escuela/contenido/actividades/docs/2271_palma_del_teso_clases_de_infracciones.pdf>

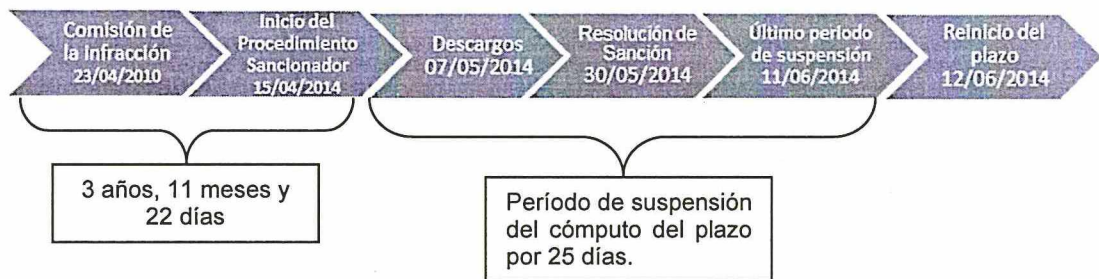
La doctrina de Derecho Administrativo Sancionador, concordante con el Derecho Penal, sostiene que en el caso de las infracciones permanentes "...su plazo de prescripción comienza, precisamente en el instante en que cesa el estado antijurídico creado por el autor y no antes, en la medida en que no puede empezar a prescribir aquello que todavía no ha terminado". Por ello, no puede operar la prescripción, debido a que la infracción no ha dejado de producirse, es decir, no se inicia el cómputo del plazo y no prescribe la misma mientras persista el incumplimiento.

GÓMEZ TOMILLO, Manuel y SANZ RUBIALES, Iñigo. *Derecho Administrativo Sancionador. Parte General. Teoría General y Práctica del Derecho Penal Administrativo*. Segunda Edición, 2010, España: Thomson Reuters, p. 653.

³³ Es necesario señalar que para formular el cálculo del plazo prescriptorio se considera como periodo inicial la fecha en que la autoridad administrativa verificó su incumplimiento.

32. En este punto, debe señalarse que el periodo de suspensión de veinticinco (25) días hábiles concluyó el 11 de junio de 2014, siendo que durante dicho periodo se emitió la Resolución Directoral N° 348-2014-OEFA/DFSAI; es decir, cuando la facultad sancionadora del OEFA aún no había prescrito.
33. Lo expuesto, se ilustra de la siguiente manera:

Cómputo del plazo prescriptorio de las infracciones instantáneas



Respecto al hecho imputado N° 3 del Cuadro N° 1

34. En este caso, este Tribunal considera que la prescripción empieza a computarse cuando el administrado cesa en la conducta infractora, es decir, cuando cumpla con la obligación de dismantelar las estructuras metálicas en desuso, debido a que se trata de una obligación de hacer pendiente de cumplimiento. En este sentido, dicha conducta tiene la naturaleza jurídica de infracción permanente.
35. Por lo tanto, considerando que Milpo no ha acreditado ante esta instancia el cese de tal incumplimiento, el plazo prescriptorio para tal infracción aún no se ha iniciado.
36. En conclusión, la facultad sancionadora del OEFA no ha prescrito para ninguna de las infracciones, correspondiendo por tanto desestimar los argumentos de Milpo en este extremo.

V.2 Si la imposición de la sanción sobre la base del artículo 6° del Decreto Supremo N° 016-93-EM, contraviene el principio de tipicidad establecido en la Ley N° 27444

37. Milpo alega que se ha vulnerado el principio de tipicidad recogido en el numeral 4 del artículo 230° de la Ley N° 27444, toda vez que el artículo 6° del Decreto Supremo N° 016-93-EM no señala expresamente la obligación de los titulares mineros de cumplir con todos los compromisos establecidos en el instrumento de gestión ambiental, pues la obligación contenida en dicho artículo consiste en la implementación de mecanismos y puntos de monitoreo de los efluentes y emisiones generados por el titular minero como resultado de sus actividades. Por esta razón, ninguna de las conductas infractoras se encuentra tipificada en la norma supuestamente transgredida.
38. Al respecto, cabe precisar que el artículo 6° del Decreto Supremo N° 016-93-EM establece que el titular minero es responsable de 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 apropiados 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 estos pudieran tener un efecto negativo sobre el medio ambiente.

39. En ese sentido, y tal como ha señalado este Tribunal Administrativo en reiterados pronunciamientos³⁴, la exigibilidad de todos los compromisos ambientales asumidos en los instrumentos de gestión ambiental por parte del titular minero se deriva de lo dispuesto en el artículo 6° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM.

40. No obstante, respecto a lo alegado por la apelante, este Tribunal considera pertinente explicar que la estructura de las infracciones imputadas se compone de dos elementos:

- a) Norma sustantiva, que prevé la obligación ambiental fiscalizable cuyo incumplimiento se imputa; y,
- b) Norma tipificadora, que califica dicho incumplimiento como infracción, atribuyéndole la respectiva consecuencia jurídica.

41. En el presente caso, el artículo 6° del Decreto Supremo N° 016-93-EM constituye la norma sustantiva incumplida, mientras que el numeral 3.1 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM, es la norma tipificadora.

42. En esa línea, toda vez que el requisito derivado del principio de tipicidad es aplicable únicamente a la norma que califica dicho incumplimiento como infracción, atribuyéndole la respectiva consecuencia jurídica, corresponde a este Tribunal verificar su cumplimiento a la luz de esta última, careciendo de sustento lo alegado por Milpo en el sentido que el Decreto Supremo N° 016-93-EM incumple el citado principio.

43. Además, cabe indicar, que dentro del principio de tipicidad establecido en la Ley N° 27444, se encuentra la exigencia de exhaustividad suficiente en la descripción de la conducta sancionable, la cual implica (de acuerdo con lo señalado por Morón), que la norma legal *"debe describir específica y taxativamente todos los elementos de la conducta sancionable (...)"*³⁵.

44. En tal sentido, corresponde determinar si el numeral 3.1 del punto 3 del Anexo de la Escala de Multas y Penalidades aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-


³⁴ Resoluciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental N° 011-2014-OEFA/TFA-SE1, N° 022-2014-OEFA/TFA-SE1 y N° 030-2014-OEFA/TFA-SE1, entre otras.

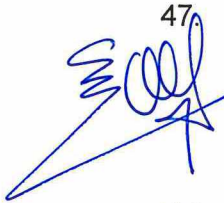
³⁵ MORÓN URBINA, Juan Carlos, *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. Novena Edición. Lima: Gaceta Jurídica, 2011, p. 709.

EM-VMM satisface dicho aspecto específico del principio de tipicidad, al ser la norma tipificadora aplicable al presente caso.

45. Al respecto, el numeral 3.1 del punto 3 del Anexo de la Escala de Multas y Penalidades aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM, señala lo siguiente:

“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 Nos. 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 (...)” (Resaltado agragado).

- 
46. Conforme a lo expuesto, se concluye que el incumplimiento de la obligación ambiental fiscalizable contenida en el artículo 6° del Decreto Supremo N° 016-93-EM, constituye infracción sancionable de acuerdo con el tipo contenido en el numeral 3.1 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM.

- 
47. En atención a lo señalado, este Órgano Colegiado considera que la infracción tipificada en el numeral 3.1 del punto 3 del Anexo de Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM tampoco contraviene el contenido del principio de tipicidad, en el aspecto relativo a la exhaustividad en la descripción de la conducta típica, por lo que carece de sustento lo alegado por la apelante en este extremo.



V.3 Si Milpo incumplió lo dispuesto en el artículo 6° del Decreto Supremo N° 016-93-EM, al disponer de estructuras metálicas en desuso en el exterior de las instalaciones de la Planta Desaladora

48. Milpo alega que el retiro de las instalaciones metálicas en desuso se debe llevar a cabo de acuerdo con el Plan de Cierre de Minas de la UM Cerro Lindo, debido a que el EIA establece las medidas de cierre “a nivel conceptual”, no siendo el instrumento de gestión ambiental sobre el cual debió realizarse la imputación.
49. Al respecto, debe precisarse que de acuerdo con el numeral 2 del artículo 7° del Decreto Supremo N° 016-93-EM, en concordancia con el artículo 2° de su Título Preliminar referido a las Definiciones, para el desarrollo de actividades de explotación el titular minero debe contar con un estudio de impacto ambiental, el cual deberá ser presentado para su aprobación ante la Dirección General de Asuntos Ambientales Mineros del Ministerio de Energía y Minas. En este documento se deben describir, entre otros, los aspectos físico-naturales, biológicos, socio-económicos y culturales en el área de influencia del proyecto, con la finalidad de determinar las condiciones existentes y capacidades del medio, analizar la naturaleza, magnitud y prever los efectos y consecuencias de la realización del

proyecto, indicando medidas de previsión y control a aplicar para lograr un desarrollo armónico entre las operaciones de la industria minera y el ambiente³⁶.

50. Teniendo en cuenta ello, a efectos de sancionar el incumplimiento del EIA, corresponde analizar si los hechos verificados durante la supervisión permiten acreditar el incumplimiento de un compromiso determinado y demás especificaciones para su ejecución contenidas en el referido instrumento de gestión ambiental.
51. Con relación a este punto, en el acápite C. Etapa de Cierre del Capítulo VI Identificación de Impactos y acápite 8.12.1 Programa de Cierre de Operaciones del Capítulo VIII Plan de Manejo Ambiental del EIA para Suministro de Agua, Energía y Planta Desaladora³⁷, se consignó lo siguiente:

"6. IDENTIFICACIÓN DE IMPACTOS AMBIENTALES

(...)

6.3. Métodos de Identificación de Impactos Ambientales

(...)

6.3.3. Selección de Componentes Interactuantes

C. Etapa de Cierre

Etapa en la que deberá preverse en el caso que las circunstancias lo ameriten, o al término de su etapa operativa. Ello significaría las siguientes actividades:

- Consulta a Ciudadanía
- Movilización de maquinaria
- Desmantelamiento y demoliciones
- Eliminación de escombros
- Anulación de vías de acceso
- Disposición final de materiales excedentes
- Desmovilización de personal

8. Plan de manejo ambiental

(...)

8.12. Programa de Cierre de Operaciones

8.12.1. Generalidades

³⁶ DECRETO SUPREMO N° 016-93-EM, que aprueba el Reglamento del Título Décimo Quinto del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, sobre el medio ambiente, publicado el 1 de mayo de 1993.

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

(...)

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

Artículo 7.- Los titulares de la actividad minera deberán presentar:

(...)

2. Los titulares de concesiones mineras que, habiendo completado la etapa de exploración, proyecten iniciar la etapa de explotación, deberán presentar al Ministerio de Energía y Minas un Estudio de Impacto Ambiental del correspondiente proyecto.

³⁷ Páginas 6-1 y 8-1 del EIA para Suministro de Agua, Energía y Planta Desaladora.

El Plan de Cierre de Operaciones o Abandono de las obras considera el desmontaje y retiro de equipos, la demolición de las estructuras y obras civiles existentes y la restauración de los suelos a su estado original, de ser posible, contemplando la posibilidad del reordenamiento de las superficies y áreas alteradas por esta actividad a fin de restaurar los terrenos económicamente productivos

B. Retiro de Instalaciones

El retiro de las instalaciones deberá considerar la preparación de las instrucciones técnicas y administrativas para llevar a cabo las acciones siguientes:

(...)

- *Selección y contratación de las empresas que se encargaran del desmontaje de las maquinarias, el retiro de las estructuras y equipos, la demolición y remoción de las obras civiles.*
 - *Desmontaje de las maquinarias y equipos*
 - *Retiro de estructuras metálicas, líneas de tuberías, bombas, válvulas, etc.*
- (...)*

52. No obstante ello, el Informe de Supervisión señaló lo siguiente³⁸:

“Observaciones y Recomendaciones de la Fiscalización Actual

Observación 1:

Se observó en el exterior de las instalaciones de captación de agua para la Planta Desaladora, la existencia de unas estructuras metálicas abandonadas”.

53. Lo señalado se complementa con la fotografía M-1³⁹ del Informe de Supervisión, cuya descripción señala lo siguiente:

“Fotografía M-1.- (Recomendación N° 1) Instalaciones de captación de agua de mar: Se encuentran abandonadas al exterior de las instalaciones de captación y bombeo de aguas hacia la planta desaladora. No se [encuentran] en uso, no presentan ningún aviso de prevención o identificación del componente”.

54. Respecto a esta infracción, Milpo alega que el retiro de las instalaciones metálicas en desuso se debe llevar a cabo de acuerdo con el Plan de Cierre de Minas de la UM Cerro Lindo, debido a que el EIA establece las medidas de cierre a nivel conceptual, no siendo el instrumento de gestión ambiental sobre el cual debió realizarse la imputación.

55. Sobre ello, cabe precisar que de acuerdo con los artículos 16°, 17° y 18° de la Ley N° 28611, los instrumentos de gestión ambiental incorporan compromisos específicos, mecanismos y programas, además de plazos y cronogramas de obligatorio cumplimiento, para asegurar el adecuado manejo ambiental del proyecto

³⁸ Foja 19.

Cabe señalar que de acuerdo con el numeral 21.4 del artículo 21° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador de Osinergmin, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 640-2007-OS/CD, la información contenida en los Informes de Supervisión se tiene por cierta y responde a la verdad de los hechos que en ellos se afirman, salvo prueba en contrario.

³⁹ Foja 32.

a ejecutar⁴⁰. En esta línea, el EIA constituye un instrumento de gestión ambiental el cual incluye un conjunto de estudios y sistemas técnicos que permiten estimar los efectos que la ejecución de un determinado proyecto, obra o actividad de nueva creación, causa sobre el medio ambiente⁴¹.

56. Esto se condice con el principio de indivisibilidad previsto en el literal a) del artículo 3° del Reglamento de la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental aprobado por Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM (en adelante, **Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM**)⁴², en el cual se indica que la evaluación ambiental del proyecto se realiza de manera integral y comprende de manera indivisa todos los aspectos del proyecto de inversión. De esta manera, el mencionado principio cumple con el objetivo de lograr la efectiva identificación, prevención, supervisión, control y corrección anticipada de los impactos ambientales negativos derivados de las acciones humanas expresadas por medio de proyectos de inversión, así como de políticas, planes y programas públicos⁴³.

⁴⁰ LEY N° 28611.

Artículo 16°.- De los instrumentos

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

Artículo 17°.- De los tipos de instrumentos

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

17.2 Se entiende que constituyen instrumentos de gestión ambiental, los sistemas de gestión ambiental, nacional, sectoriales, regionales o locales; el ordenamiento territorial ambiental; la evaluación del impacto ambiental; los Planes de Cierre; los Planes de Contingencias; los estándares nacionales de calidad ambiental; la certificación ambiental, las garantías ambientales; los sistemas de información ambiental; los instrumentos económicos, la contabilidad ambiental, estrategias, planes y programas de prevención, adecuación, control y remediación; los mecanismos de participación ciudadana; los planes integrales de gestión de residuos; los instrumentos orientados a conservar los recursos naturales; los instrumentos de fiscalización ambiental y sanción; la clasificación de especies, vedas y áreas de protección y conservación; y, en general, todos aquellos orientados al cumplimiento de los objetivos señalados en el artículo precedente.

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

Artículo 18°.- Del cumplimiento de los instrumentos

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

⁴¹ CONESA FERNANDEZ-VÍTORA, Vicente. *Guía Metodológica para la Evaluación de Impacto Ambiental*. Cuarta Edición. Madrid: Mundi-Prensa, 2010, pp. 26 y 27.

⁴² DECRETO SUPREMO N° 019-2009-MINAM, que aprueba el Reglamento de la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental, publicado en el diario oficial El Peruano el 25 de setiembre de 2009.

Artículo 3°.- Principios del SEIA

El SEIA se rige por los principios establecidos en la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente, y por los principios siguientes:

a) Indivisibilidad: La evaluación del impacto ambiental se realiza de manera integral e integrada sobre políticas, planes, programas y proyectos de inversión, comprendiendo de manera indivisa todos los componentes de los mismos. Asimismo, implica la determinación de medidas y acciones concretas, viables y de obligatorio cumplimiento para asegurar de manera permanente el adecuado manejo ambiental de dichos componentes, así como un buen desempeño ambiental en todas sus fases.

⁴³ DECRETO SUPREMO N° 019-2009-MINAM.

Artículo 1°.- Objeto

El presente Reglamento tiene por objeto lograr la efectiva identificación, prevención, supervisión, control y corrección anticipada de los impactos ambientales negativos derivados de las acciones humanas expresadas por

57. En efecto, lo contenido en los instrumentos de gestión ambiental, es de obligatorio cumplimiento para asegurar de manera permanente el adecuado manejo ambiental de los aspectos del proyecto, así como un buen desempeño ambiental en todas sus fases⁴⁴.
58. En virtud de ello, el EIA para Suministro de Agua, Energía y Planta Desaladora es un documento integral en el cual se encuentran plasmados los compromisos que asume la empresa y que son de obligatorio cumplimiento para asegurar de manera permanente el adecuado manejo ambiental de los aspectos del proyecto, así como un buen desempeño ambiental en todas sus fases.
59. De esta manera, el Capítulo VI Identificación de Impactos Ambientales del EIA para Suministro de Agua, Energía y Planta Desaladora contiene los impactos ambientales que pueden generarse por la ejecución del proyecto en sus diferentes fases (construcción, operación y cierre). Por su parte, el Capítulo VIII Plan de Manejo Ambiental del mencionado instrumento de gestión ambiental contiene un conjunto estructurado de medidas destinadas a evitar, mitigar, restaurar o compensar los impactos ambientales negativos previsibles así como potenciar los impactos positivos durante las etapas de construcción, operación y cierre de las obras proyectadas⁴⁵.
60. Siendo ello así, se desprende que los compromisos establecidos en dichos capítulos eran exigibles para Milpo, en tanto recogen la obligación de llevar a cabo el retiro o desmantelamiento de estructuras metálicas (las cuales se encontraban abandonadas), obligación que debe llevarse a cabo no solo al término de su etapa operativa sino también en el caso que las circunstancias lo ameriten⁴⁶.
61. Sobre la base de lo expuesto, queda acreditado que Milpo no cumplió con el compromiso ambiental de retirar las estructuras metálicas, las mismas que se encontraban en desuso al exterior de la Planta Desaladora Cerro Lindo, incumpliendo por tanto con lo dispuesto en el artículo 6° del Decreto Supremo N° 016-93-EM.
62. Por las razones expuestas, corresponde desestimar lo alegado por Milpo.

medio de proyectos de inversión, así como de políticas, planes y programas públicos, a través del establecimiento del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto-SEIA.

⁴⁴ Este criterio ha sido previsto por el Tribunal de Fiscalización Ambiental en diversos pronunciamientos, tales como las Resoluciones N° 267-2013-OEFA/TFA, N° 274-2013-OEFA/TFA y N° 276-2013-OEFA/TFA, entre otras.

⁴⁵ Capítulo VI y VIII del EIA para Suministro de Agua, Energía y Planta Desaladora.

⁴⁶ Conforme lo establece en el Capítulo VI del EIA para Suministro de Agua, Energía y Planta Desaladora.

VI. DETERMINACIÓN DE LA MULTA

63. Respecto a la multa impuesta mediante Resolución Directoral N° 348-2014-OEFA/DFSAL, se debe precisar que, en su recurso de apelación, Milpo no ha cuestionado el citado pronunciamiento en dicho extremo; no obstante ello, el 12 de julio de 2014 fue publicada la Ley N° 30230⁴⁷, Ley que establece las medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país. El artículo 19° del citado dispositivo dispone que, durante un periodo de tres (3) años contados a partir de la vigencia de la referida ley, las sanciones que imponga el OEFA por la existencia de infracciones no podrán ser superiores al cincuenta por ciento (50%) de la multa que correspondería aplicar, de acuerdo con la metodología de determinación de sanciones.
64. Con la finalidad de establecer las reglas jurídicas que faciliten la aplicación del artículo 19° de la Ley N° 30230, el OEFA expidió la Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD (en adelante, **Resolución N° 026-2014-OEFA/CD**), la cual dispone en su artículo 4° que la reducción del cincuenta por ciento (50%) 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/PCD (en adelante, **Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD**)⁴⁸.
65. Al respecto, debe indicarse que las infracciones N° 1 y N° 2 del Cuadro N° 1 por el incumplimiento del artículo 6° del Decreto Supremo N° 016-93-EM, la DFSAL impuso a Milpo una multa de diez (10) UIT por cada infracción, la misma que constituye multa fija en atención a lo dispuesto en el numeral 3.1 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM, por lo que no

⁴⁷ 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 (...).

⁴⁸ 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.


corresponde aplicar la reducción del 50% de la sanción impuesta, tal como lo establece la Ley N° 30230.

66. Con relación a la infracción N° 3 por el incumplimiento del artículo 6° del Decreto Supremo N° 016-93-EM, la DFSAI aplicó la tipificación aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD⁴⁹, toda vez que resulta más beneficiosa para Milpo⁵⁰ que la multa tasada dispuesta en la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM. Para ello, utilizó la metodología aprobada por la Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD, obteniendo como resultado una multa de cinco con once centésimas (5,11) UIT. En tal sentido, corresponde reducir la multa en un cincuenta por ciento (50%), fijándola en dos con cincuenta y seis centésimas (2,56) UIT, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 19° de la Ley N° 30230 y en el artículo 4° de la Resolución N° 026-2014-OEFA/CD.

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


SE RESUELVE:


PRIMERO.- CONFIRMAR la Resolución Directoral N° 348-2014-OEFA/DFSAI del 30 de mayo de 2014, que declaró responsable a Compañía Minera Milpo S.A.A. por infringir lo dispuesto en el artículo 6° del Decreto Supremo N° 016-93-EM, quedando agotada la vía administrativa.


SEGUNDO.- Fijar la multa en veintidós con cincuenta y seis centésimas (22,56) Unidades Impositivas Tributarias (UIT) en aplicación de lo dispuesto en el artículo 19° de la Ley N° 30230 y el artículo 4° de la Resolución N° 026-2014-OEFA/CD, y disponer que dicho monto 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.

⁴⁹ Sobre este punto, es necesario señalar que la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM es la norma vigente al momento de la comisión de la infracción y desde el 1 de febrero de 2014 se encuentra vigente la Tipificación de Infracciones Administrativas y establecen Escala de Sanciones relacionadas con los Instrumentos de Gestión Ambiental y el Desarrollo de Actividades en Zonas Prohibidas, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD.

⁵⁰ Cabe precisar que la DFSAI realizó el cálculo de la multa para las tres infracciones, sin embargo, el resultado solo fue más favorable en la infracción N° 3 (Considerandos 127 a 139 de la Resolución Directoral N° 348-2014-OEFA/DFSAI).



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

Tribunal de
Fiscalización Ambiental

TERCERO.- Notificar la presente resolución a Compañía Minera Milpo S.A.A. y remitir el expediente a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos, para los fines pertinentes.

Regístrese y comuníquese.

.....
JAIME PEDRO DE LA PUENTE PARODI
Presidente

Primera Sala Especializada Permanente
competente en las materias de Minería y Energía
Tribunal de Fiscalización Ambiental

.....
HUMBERTO ÁNGEL ZÚÑIGA SCHRODER
Vocal

Primera Sala Especializada Permanente
competente en las materias de Minería y Energía
Tribunal de Fiscalización Ambiental

.....
EMILIO JOSÉ MEDRANO SÁNCHEZ
Vocal

Primera Sala Especializada Permanente
competente en las materias de Minería y Energía
Tribunal de Fiscalización Ambiental