



EXPEDIENTE N° : 043-2012-OEFA-DFSAI/PAS¹
ADMINISTRADO : COMPAÑÍA MINERA MILPO S.A.A.
PROYECTO DE
EXPLORACIÓN : ESTRELLA DEL NORTE
UBICACIÓN : DISTRITO DE LLATA, PROVINCIA DE HUAMALÍES,
DEPARTAMENTO DE HUÁNUCO.
SECTOR : MINERÍA
MATERIA : INCUMPLIMIENTO DE RECOMENDACIONES

SUMILLA: *Se sanciona a Compañía Minera Milpo S.A.A. al haber acreditado la comisión de las siguientes infracciones:*

- i) *Incumplir la recomendación N° 1 de la supervisión regular 2009, referida a la construcción de cunetas laterales de drenaje para permitir el flujo de la escorrentía superficial y limpieza de las cunetas existentes para evitar la acumulación de aguas, conducta tipificada y sancionable por el rubro 13 del Anexo 1 de la Resolución de Consejo Directivo de OSINERGMIN N° 185-2008-OS-CD, que aprueba la Tipificación de Infracciones Generales y Escala de Multas y Sanciones de OSINERGMIN.*
- ii) *Incumplir la recomendación N° 14 de la supervisión regular 2009, referida al compromiso indicado en su Declaración de Impacto Ambiental de realizar la construcción de trincheras para disponer los residuos sólidos, conducta tipificada y sancionable por el rubro 13 del Anexo 1 de la Resolución de Consejo Directivo de OSINERGMIN N° 185-2008-OS-CD, que aprueba la Tipificación de Infracciones Generales y Escala de Multas y Sanciones de OSINERGMIN.*

De otro lado, se dispone archivar el procedimiento administrativo sancionador contra Compañía Minera Milpo S.A.A por la siguiente imputación:

- iii) *Incumplir la recomendación N° 3 de la supervisión regular 2009, referida a la capacitación ambiental sobre la segregación de residuos sólidos dirigida a sus trabajadores, conducta tipificada y sancionable por el rubro 13 del Anexo 1 de la Resolución de Consejo Directivo de OSINERGMIN N° 185-2008-OS-CD, que aprueba la Tipificación de Infracciones Generales y Escala de Multas y Sanciones de OSINERGMIN. Ello debido a que se acreditó que el titular minero realizó la capacitación indicada en la recomendación.*

SANCION: 4 UIT (cuatro unidades impositivas tributarias)

Lima, 30 de junio del 2014

I. ANTECEDENTES

1. Del 15 al 17 de noviembre del 2010 la supervisora externa Servicios Generales de Seguridad y Ecología S.A. (en adelante, la Supervisora) realizó la supervisión regular referida a Normas de Conservación y Protección del Ambiente en las instalaciones del

¹ Anteriormente, Registro de Custodia N° 364-2010.



Proyecto de Exploración Minera "Estrella Norte" de titularidad de Compañía Minera Milpo S.A.A (en adelante, Milpo).

2. Por Cartas N° 239-2010-SEGECO² del 17 de diciembre del 2010 y N° 050-2011-SEGECO³ del 6 de mayo del 2011, la Supervisora presentó el Informe del Programa Anual de Supervisión 2010 en Normas de Protección y Conservación del Ambiente⁴ y el Informe de Levantamiento de Observaciones⁵ (en adelante, el Informe de Supervisión) a la Dirección de Supervisión del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, OEFA).
3. Mediante Carta N° 106-2012-OEFA/DFSAI/SDI del 21 de marzo del 2012 y notificada el 23 de marzo del 2012⁶, la Subdirección de Instrucción e Investigación de esta Dirección comunicó a Milpo el inicio del presente procedimiento administrativo sancionador, imputando a título de cargo las siguientes presuntas conductas infractoras:

N°	Presunta conducta infractora	Norma que tipifica la presunta infracción administrativa	Norma que establece la eventual sanción	Eventual sanción
1	Incumplimiento de la Recomendación N° 01 de la Supervisión Regular 2009: "El titular minero deberá construir cunetas laterales de drenaje para permitir el flujo de escorrentía superficial y limpiar las cunetas existentes para evitar la acumulación de aguas".	Rubro 13 del Anexo 1 de la Resolución de Consejo Directivo de OSINERGMIN N° 185-2008-OS-CD, modificada por la Resolución de Consejo Directivo de OSINERGMIN N° 257-2009-OS/CD ⁷ .	Rubro 13 del Anexo 1 de la Resolución de Consejo Directivo de OSINERGMIN N° 185-2008-OS-CD, modificada por la Resolución de Consejo Directivo de OSINERGMIN N° 257-2009-OS/CD.	Hasta 8 UIT
2	Incumplimiento de la Recomendación N° 03 de la Supervisión Regular 2009: "El titular minero debe brindar una capacitación ambiental sobre segregación de residuos sólidos dirigido a sus trabajadores".	Rubro 13 del Anexo 1 de la Resolución de Consejo Directivo de OSINERGMIN N° 185-2008-OS-CD, modificada por la Resolución de Consejo Directivo de	Rubro 13 del Anexo 1 de la Resolución de Consejo Directivo de OSINERGMIN N° 185-2008-OS-CD, modificada por la Resolución de Consejo Directivo de	Hasta 8 UIT



- 2 Folio 08 del expediente.
- Folio 297 del expediente.
- 4 Folios 09 al 291 del expediente.
- 5 Folios 298 al 368 del expediente.
- 6 Folios 377 al 378 del expediente.
- 7 Resolución de Consejo Directivo de OSINERGMIN N° 185-2008-OS-CD, que aprueba la Tipificación de Infracciones Generales y escala de Multas y Sanciones de OSINERGMIN aplicable a la actividad minera.

ANEXO 1
TIPIFICACIÓN DE INFRACCIONES GENERALES Y ESCALA DE MULTAS Y SANCIONES DE LA
SUPERVISIÓN Y FISCALIZACIÓN MINERA

Rubro	Tipificación de la Infracción Art. 1° de la Ley N° 27699 – Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería	Base Legal	Supervisión y Fiscalización Minera
13	Incumplir las recomendaciones en la forma, modo y/ plazo establecido por los supervisores	Artículo 24 inciso p) del reglamento de seguridad e higiene minera, aprobado por Decreto Supremo N° 046-2001-EM Artículo 23 inciso m) del reglamento de supervisión de las actividades energéticas y mineras, aprobado por Resolución del Consejo Directivo N° 205-2009-OS/CD	Hasta 8 UIT



		OSINERGMIN N° 257-2009-OS/CD.	OSINERGMIN N° 257-2009-OS/CD.	
3	Incumplimiento de la Recomendación N° 14 de la Supervisión Regular 2009: "El titular minero deberá cumplir con el compromiso indicado en su Declaración de Impacto Ambiental (DIA), sobre la construcción de trincheras para disponer los residuos sólidos".	Rubro 13 del Anexo 1 de la Resolución de Consejo Directivo de OSINERGMIN N° 185-2008-OS-CD, modificada por la Resolución de Consejo Directivo de OSINERGMIN N° 257-2009-OS/CD.	Rubro 13 del Anexo 1 de la Resolución de Consejo Directivo de OSINERGMIN N° 185-2008-OS-CD, modificada por la Resolución de Consejo Directivo de OSINERGMIN N° 257-2009-OS/CD.	Hasta 8 UIT

4. El 30 de marzo del 2012⁸ Milpo presentó sus descargos contra las imputaciones que dieron inicio al presente procedimiento administrativo sancionador, alegando lo siguiente:

Presunta vulneración de los principios de tipicidad y legalidad

- (i) La base legal de la posible multa a imponerse se sustenta en las Resoluciones de Consejo Directivo del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (en adelante, OSINERGMIN) N° 185-2008-OS/CD y 257-2009-OS/CD, las cuales no tienen rango de ley ni tipifican la conducta sancionable. Ello supone una transgresión a los principios de legalidad y tipicidad consagrados en el artículo 230° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo Sancionador (en adelante, LPAG).

Hecho imputado N° 1: Presunto incumplimiento de la Recomendación N° 01 de la Supervisión Regular 2009 referida a la construcción de cunetas laterales de drenaje para permitir el flujo de la escorrentía superficial y la limpieza de las cunetas existentes para evitar la acumulación de agua

- (ii) El OEFA sustenta el supuesto incumplimiento en el hecho de que recién se estaba implementando la cuneta lateral de la plataforma de perforación N° 7 durante la supervisión ambiental realizada en el año 2010. Sin embargo, esta plataforma no fue materia de las recomendaciones formuladas por la autoridad en la supervisión del año 2009, pues esta fue construida el 22 de octubre del 2009 y cerrada casi de manera inmediata el 24 de octubre del 2009, es decir, antes de la supervisión ambiental del año 2009, la misma que se llevó a cabo el 20 y 21 de diciembre de ese año.
- (iii) Dicha plataforma fue implementada nuevamente en el mes de setiembre del año 2010 y posteriormente cerrada en el mes de noviembre de ese mismo año. Por tanto, lo que la Supervisora observó durante la supervisión del año 2010 fue la operación de la plataforma N° 7 desde el mes de setiembre del 2010.
- (iv) El acceso de la plataforma de perforación N° 7 fue arrastrado en varias oportunidades causando que la cuneta lateral existente se cerrara, ello debido a la implementación de la referida plataforma y a las constantes lluvias, por lo que al momento de la supervisión se estaba realizando el mantenimiento de dicha cuneta.

⁸ Folios 380 al 397 del expediente.



- (v) Al momento de la supervisión, el tramo total aperturado para accesos a las plataformas de perforación en el Proyecto de Exploración "Estrella del Norte" (5.637 km) se encontraba cerrado en un 95% debido a que el único tramo existente y en uso correspondía a la vía de acceso a la plataforma N° 7 (0.3 km), la misma que al momento de la supervisión del año 2009 no se encontraba en operación.

Hecho imputado N° 2: Presunto incumplimiento de la Recomendación N° 3 de la Supervisión Regular 2009 referida a brindar una capacitación ambiental sobre segregación de residuos sólidos dirigida a sus trabajadores

- (vi) La recomendación materia de la presente imputación fue capacitar en temas de segregación de residuos sólidos, cuyo cumplimiento fue admitido por la Supervisora; sin embargo, esta también se contradice aduciendo la existencia de un incumplimiento de la recomendación por una supuesta inadecuada segregación de los residuos sólidos.
- (vii) Pretender atribuir el incumplimiento de una recomendación totalmente diferente a la obligación que debía cumplir supone una contravención al principio de causalidad establecido en el numeral 8 del artículo 233° de la LPAG.

Hecho imputado N° 3: Presunto incumplimiento de la Recomendación N° 14 de la Supervisión Regular 2009 referido a la construcción de trincheras para disponer los residuos sólidos

- (viii) La Supervisora señala en su informe que, si bien se construyó una trinchera para la disposición de residuos sólidos domésticos, aún faltaba la instalación de los tubos de venteo, la correcta impermeabilización de geomembrana en las paredes y cunetas a los alrededores. Por ello, la trinchera para la disposición de residuos sólidos sí se construyó cumpliéndose la recomendación formulada por la autoridad.
- (ix) Respecto a los tubos de venteo, al momento de la supervisión del año 2010 estos aún no podían ser instalados por cuestiones técnicas, debido a que la cantidad de residuos que habían sido depositados era menor al espesor mínimo de 30 centímetros.
- (x) No se consideró la construcción del canal de coronación debido a que esta instalación estaba emplazada en un área provista con vegetación y un drenaje natural favorable, comprobando que en la zona no existía riesgo de infiltración de aguas pluviales y considerando que ésta estaba techada, lo cual dificultaba aún más el ingreso de lluvia en la trinchera.
- (xi) Se colocaron e impermeabilizaron las paredes de la trinchera con geomembrana, lo cual puede apreciarse en las fotografías adjuntas.

II. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

5. Las cuestiones en discusión en el presente procedimiento son las siguientes:

- (i) Si las Resoluciones de Consejo Directivo del OSINERGMIN N° 185-2008-OS/CD y 257-2009-OS/CD vulneran los principios de legalidad y tipicidad.





- (ii) Si Milpo ha infringido lo establecido en el Rubro 13 de la Resolución de Consejo Directivo N° 185-2008-OS/CD modificado por Resolución de Consejo Directivo N° 257-2009-OS/CD, que aprueba la tipificación de infracciones generales y escala de multas y sanciones de OSINERGMIN, en tanto no habría cumplido con subsanar la recomendación N° 01 correspondiente a la supervisión 2009 referida a la construcción de cunetas laterales de drenaje para permitir el flujo de la escorrentía superficial y a la limpieza de las cunetas existentes para evitar la acumulación de aguas.
- (iii) Si Milpo ha infringido lo establecido en el Rubro 13 de la Resolución de Consejo Directivo N° 185-2008-OS/CD modificado por Resolución de Consejo Directivo N° 257-2009-OS/CD, en tanto no habría cumplido con implementar la recomendación N° 03 correspondiente a la supervisión 2009 referida a brindar una capacitación ambiental sobre segregación de residuos sólidos dirigida a sus trabajadores.
- (iv) Si Milpo ha infringido lo establecido en el Rubro 13 de la Resolución de Consejo Directivo N° 185-2008-OS/CD modificado por Resolución de Consejo Directivo N° 257-2009-OS/CD, en tanto no habría cumplido con implementar la recomendación N° 14 correspondiente a la supervisión 2009 referida a la construcción de trincheras para disponer los residuos sólidos.
- (v) De ser el caso, determinar la sanción que corresponde imponer a Milpo.

III. CUESTIONES PREVIAS

III.1 El derecho de gozar de un ambiente equilibrado y adecuado

- 6. El numeral 22 del artículo 2° de la Constitución Política del Perú⁹ señala que constituye derecho fundamental de la persona gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida¹⁰.
- 7. De esa forma, mediante esta manifestación se exige que las leyes se apliquen conforme a este derecho fundamental (efecto de irradiación de los derechos en todos los sectores del ordenamiento jurídico) e impone a los organismos públicos el deber de tutelarlos y a los particulares de respetarlos, tal y como se señala en la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 03343-2007-PA/TC¹¹.
- 8. Con relación al medio ambiente, el numeral 2.3 del artículo 2° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente (en adelante, LGA)¹², señala que el ambiente comprende

⁹ Constitución Política del Perú

"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".

¹⁰ El Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 03343-2007-PA/TC refiere que el derecho fundamental previsto en el numeral 22 del artículo 2° de la Constitución Política se encuentra integrado por:

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

¹¹ Disponible en: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2009/03343-2007-AA.html>

¹² Ley N° 28611, Ley General del Ambiente

"Artículo 2°.- Del ámbito

2.3 Entiéndase, para los efectos de la presente Ley, que toda mención hecha al "ambiente" o a "sus componentes" comprende a los elementos físicos, químicos y biológicos de origen natural o antropogénico que, en forma individual o asociada, conforman el medio en el que se desarrolla la vida, siendo los factores que aseguran la salud individual y



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.

9. En este contexto, el derecho a la preservación de un ambiente sano y equilibrado impone a los particulares la obligación de adoptar medidas orientadas a prevenir, evitar o 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.
10. Lo antes expuesto se condice además con el concepto de Responsabilidad Social de las empresas que ha sido desarrollado por el Tribunal Constitucional en la sentencia citada en párrafos anteriores, respecto del cual cabe señalar lo siguiente:

“Para el presente caso, interesa resaltar que la finalidad de lucro debe ir acompañada de una estrategia previsor del 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 (...).”

(El énfasis es nuestro).

11. Habiéndose delimitado el marco constitucional del derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la persona humana, corresponde interpretar y aplicar dentro del citado contexto las normas sectoriales de protección y conservación del ambiente, como es en el presente caso: (i) La Resolución de Consejo Directivo N° 185-2008-OS-CD que aprueba la tipificación de infracciones generales y escala de multas y sanciones de OSINERGMIN aplicable a la actividad minera.

III.2 Norma procesal aplicable

12. En aplicación del principio del debido procedimiento previsto en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar de la LPAG, debe establecerse la norma procedimental aplicable al presente procedimiento administrativo sancionador¹³.
13. A la fecha de inicio del presente procedimiento se encontraba vigente el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 003-2011-OEFA/CD del 12 de mayo del 2011.

colectiva de las personas y la conservación de los recursos naturales, la diversidad biológica y el patrimonio cultural asociado a ellos, entre otros”.

¹³ 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.”



14. Mediante Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD del 7 de diciembre del 2012 se aprobó el nuevo Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, que entró en vigencia el 14 de diciembre del 2012. A través de su artículo 3° se estableció que las disposiciones de carácter procesal contenidas en el nuevo Reglamento se aplicarán a los procedimientos administrativos sancionadores en trámite, en la etapa en que se encuentren.
15. En tal sentido, corresponde aplicar las disposiciones procesales contenidas en el nuevo Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA (en adelante, el RPAS) al presente caso.

IV. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN

IV.1 Presunta vulneración a los principios de legalidad y tipicidad

16. Milpo señala que la Resolución de Consejo Directivo del OSINERGMIN N° 185-2008-OS/CD modificada por la Resolución de Consejo Directivo del OSINERGMIN N° 257-2009-OS/CD vulnera los principios de legalidad y tipicidad, por no haber sido aprobada por una norma de rango de ley y por no tipificar la conducta sancionable.

IV.1.1 Principio de legalidad

17. El principio de legalidad constituye una garantía constitucional prevista en el numeral 24 del artículo 2° de la Constitución Política del Perú, el cual dispone que *"nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley"*.
18. En materia administrativa, el fundamento del ejercicio de la potestad sancionadora reside en el Principio de Legalidad, el cual exige que las infracciones administrativas y las sanciones deban estar previamente determinadas en la ley¹⁴. Esto con la finalidad de que el ciudadano conozca de forma oportuna si su conducta constituye una infracción y, si ello fuera así, cuál sería la respuesta punitiva del Estado.
19. En ese sentido, se cumple con el citado principio si en la norma se contempla la infracción, la sanción y la correlación entre una y otra. Por lo tanto, puede afirmarse que este principio se concreta en la predicción razonable de las consecuencias jurídicas que generaría a comisión de una conducta infractora¹⁵.
20. La precisión de lo que es considerado como infracción y sanción no está sujeto a una reserva de ley absoluta dado que también puede ser regulado a través de reglamentos cuando la ley lo permite, conforme lo establece el numeral 4 del artículo 230° de la LPAG¹⁶.

¹⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 00197-2010-PA/TC, fundamento jurídico 3.

¹⁵ NIETO, Alejandro. *Derecho Administrativo Sancionador*. Cuarta edición. Madrid: Editorial Tecnos, 2008, p.305.

¹⁶ 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:
(...)
4. *Tipicidad.- Sólo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o*



21. Sobre el particular, Milpo indica que se ha vulnerado el principio de legalidad dado que las Resoluciones de Consejo Directivo del OSINERGMIN N° 185-2008-OS/CD y 257-2009-OS/CD no fueron aprobadas con una norma con rango de ley.
22. La legalidad de la Resolución de Consejo Directivo del OSINERGMIN N° 185-2008-OS/CD modificada por la Resolución de Consejo Directivo del OSINERGMIN N° 257-2009-OS/CD, se establece a través del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería aprobado por Decreto Supremo N° 014-92-EM. A su vez, la remisión contenida en dicha norma se deriva de lo establecido en la Tercera Disposición Final de la Ley N° 26821, Ley Orgánica para el Aprovechamiento Sostenible de los Recursos Naturales, norma con rango de ley que permite la remisión a disposiciones reglamentarias para el ejercicio de la potestad sancionadora en el sector minero¹⁷.
23. De acuerdo con el literal l) del artículo 101° del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería¹⁸, norma con rango de ley, la administración pública tiene la facultad a imponer sanciones y multas contra los titulares de derechos mineros que incumplan con sus obligaciones o infrinjan las disposiciones reglamentarias, entre ellas, las relativas a la protección del medio ambiente.
24. De conformidad con el literal c) del artículo 3 de la Ley N° 27332, Ley Marco de los Organismos Reguladores, los organismos reguladores en virtud en su función normativa poseen la facultad de dictar en el ámbito y en materia de sus respectivas competencias, los reglamentos, normas u otras normas que regulen los procedimientos a su cargo, otras de carácter general y mandatos u otras normas de carácter particular referidas a intereses, obligaciones o derechos de las entidades o actividades supervisadas o de usuarios.
25. Asimismo mediante Ley N° 28964, se modifica la Ley 26734, Ley del Organismo Supervisor de Inversión en Energía, y se transfiere las competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras al OSINERGMIN.
26. En esta línea de remisión reglamentaria, se emitió la Resolución de Consejo Directivo del OSINERGMIN N° 185-2008-OS/CD que aprueba Tipificación de Infracciones Generales y Escala de Multas y Sanciones del OSINERGMIN aplicable a la actividad minera, la misma que fue modificada por la Resolución de Consejo Directivo del OSINERGMIN N° 257-2009-OS/CD.
27. Tratándose de la vigencia de las Resoluciones de Consejo Directivo del OSINERGMIN N° 185-2008-OS/CD y 257-2009-OS/CD, corresponde señalar que el Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM, en concordancia con la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29325, aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de

determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley permita tipificar por vía reglamentaria”.

- ¹⁷ Ley N° 26821, Ley Orgánica para el Aprovechamiento Sostenible de los Recursos Naturales
"Tercera Disposición Final.- Mantienen su plena vigencia, entre otras, las siguientes leyes sobre recursos naturales promulgadas con anterioridad a la presente, incluyendo sus modificatorias o complementarias: (...)
- Ley General de Minería con el texto concordado publicado por Decreto Supremo N° 014-92-EM, Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería (...)"
- ¹⁸ Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 014-92-EM
"Artículo 101°.- Son atribuciones de la Dirección General de Minería, las siguientes:
(...)
l) Imponer sanciones y multas a los titulares de derechos mineros que incumplan con sus obligaciones o infrinjan las disposiciones señaladas en la presente Ley, su Reglamento y el Código de Medio Ambiente. (...)"



supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del OSINERGMIN al OEFA, siendo que a través del artículo 4° se autorizó a esta entidad a sancionar las infracciones en materia ambiental empleando el marco normativo y escalas de sanciones que venía aplicando el regulador¹⁹.

28. En este orden de ideas, existe un marco legal para que el OEFA pueda imponer multas por el incumplimiento de obligaciones ambientales mediante la aplicación de la Resolución de Consejo Directivo del OSINERGMIN N° 185-2008-OS/CD modificada por la Resolución de Consejo Directivo del OSINERGMIN N° 257-2009-OS/CD cuya legalidad se ampara en la Ley General de Minería, complementada por las indicadas Leyes N° 28964 y 29325. 27332

IV.1.2 Principio de Tipicidad

29. En cuanto a la presunta vulneración del principio de tipicidad alegada por Milpo debido a que la Resolución de Consejo Directivo del OSINERGMIN N° 185-2008-OS/CD modificada por la Resolución de Consejo Directivo del OSINERGMIN N° 257-2009-OS/CD no definiría con precisión las conductas constitutivas de infracción administrativa sancionable, cabe señalar que dentro de las exigencias derivadas del principio de tipicidad previsto en el numeral 4 del artículo 230° de la LPAG se encuentra la exigencia de exhaustividad suficiente en la descripción de la conducta prohibida, de modo tal que se identifiquen los elementos de la conducta sancionable.

30. La exigencia de "taxatividad" del tipo sancionador no debe llevar a situaciones extremas en las que pretenda ser utilizado como sustento de la inaplicación de una sanción cuando exista una evidente infracción administrativa. Al respecto, la doctrina señala que *"la descripción rigurosa y perfecta de la infracción es, salvo excepciones, prácticamente imposible. El detallismo del tipo tiene su límite. Las exigencias maximalistas sólo conducen, por tanto, a la parálisis normativa o a las nulidades de buena parte de las disposiciones sancionadoras existentes o por dictar"*²⁰. En efecto, en el derecho administrativo no es posible establecer un catálogo de conductas infractoras, siendo suficiente una predeterminación inteligible de la infracción, de la sanción y de la correlación entre ambas.

Así, las normas sancionadoras administrativas se construyen sobre la base de mandatos y prohibiciones integradas en el ordenamiento jurídico que pueden encontrarse en el mismo cuerpo legal o completarse mediante remisiones a prescripciones de carácter normativo contenidas en instrumentos o cuerpos legales distintos, como ocurre en el presente caso. Del mismo modo, este principio se cumple cuando las obligaciones son posibles de determinar por parte del administrado bajo criterios lógicos, técnicos o de experiencia, siendo así las empresas del sector minero cuentan con dichas capacidades lógica, técnica y de experiencia, además de



¹⁹ Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM, aprueba el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del OSINERGMIN al OEFA

"Artículo 4°.- Referencias Normativas

Al término del proceso de transferencia de funciones, toda referencia a las funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental que realiza el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería - OSINERGMIN, se entenderá como efectuada al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA, pudiendo este último sancionar las infracciones en materia ambiental que hayan sido tipificadas mediante normas y reglamentos emitidos por el OSINERGMIN, aplicando la escala de sanciones que para tal efecto hubiere aprobado dicho organismo regulador".

²⁰ NIETO GARCÍA, Alejandro. *Derecho Administrativo Sancionador*. Madrid: Tecnos, 2000, p. 293.



administrativa y financiera, para identificar las obligaciones a las que están sujetas por la normativa vigente.

32. En el presente caso, el rubro 13 de la Resolución de Consejo Directivo de OSINERGMIN N° 185-2008-OS-CD modificada por la Resolución de Consejo Directivo del OSINERGMIN N° 257-2009-OS/CD señala lo siguiente:

Resolución de Consejo Directivo de OSINERGMIN N° 185-2008-OS-CD, que aprueba la Tipificación de Infracciones Generales y escala de Multas y Sanciones de OSINERGMIN aplicable a la actividad minera.

ANEXO 1
TIPIFICACIÓN DE INFRACCIONES GENERALES Y ESCALA DE MULTAS Y SANCIONES DE LA SUPERVISIÓN Y FISCALIZACIÓN MINERA

Rubro	Tipificación de la Infracción Art. 1° de la Ley N° 27699 – Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería	Base Legal	Supervisión y Fiscalización Minera
13	Incumplir las recomendaciones en la forma, modo y/o plazo establecido por los supervisores	Artículo 24 inciso p) del reglamento de seguridad e higiene minera, aprobado por Decreto Supremo N° 046-2001-EM Artículo 23 inciso m) del reglamento de supervisión de las actividades energéticas y mineras, aprobado por Resolución del Consejo Directivo N° 205-2009-OS/CD	Hasta 8 UIT

33. Al respecto, el incumplimiento de las recomendaciones en la forma, modo y/o plazo establecido por los supervisores se encuentra expresamente tipificado como conducta sancionable conforme a lo establecido en el rubro 13 de la Resolución de Consejo Directivo de OSINERGMIN N° 185-2008-OS-CD modificada por la Resolución de Consejo Directivo del OSINERGMIN N° 257-2009-OS/CD.
34. De ello se desprende que existe una predeterminación normativa de la conducta y sanción correspondiente, no dando lugar a posibles interpretaciones extensivas o analógicas al momento de aplicar las normas que contienen la infracción tipificada como pretende el administrado.
35. Por lo expuesto, las disposiciones contenidas en la rubro 13 de la Resolución de Consejo Directivo de OSINERGMIN N° 185-2008-OS-CD modificada por la Resolución de Consejo Directivo del OSINERGMIN N° 257-2009-OS/CD no vulneran los principios de legalidad y tipicidad propios del ejercicio de la potestad sancionadora de la administración pública, por lo que queda desestimado lo señalado por Milpo respecto a la presunta nulidad de pleno derecho del presente procedimiento administrativo sancionador.



IV.2 Incumplimientos de las recomendaciones N° 1, 3, 14 correspondientes a la supervisión regular del 2009

IV.2.1 Marco legal para el cumplimiento de las recomendaciones

36. De conformidad con el literal m) del artículo 23° del Reglamento de Supervisión de las Actividades Energéticas y Mineras de OSINERGMIN, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 205-2009-OS/CD –norma vigente al momento de la inspección ambiental materia del presente procedimiento–, las empresas supervisoras se encontraban facultadas para formular recomendaciones en materia ambiental como consecuencia de las visitas de supervisión en las unidades mineras²¹.
37. Para entender la naturaleza de las recomendaciones es necesario remitirse a la Guía de Fiscalización Ambiental - Subsector Minería, aprobada mediante Resolución

²¹ Reglamento de Supervisión de las Actividades Energéticas y Mineras de OSINERGMIN, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 205-2009-OS/CD



Directoral N° 009-2001-EM-DGAA y publicada en el Diario Oficial "El Peruano" el 25 de enero del 2001, en la que se dispone que estas medidas están orientadas a corregir y ordenar la solución de las deficiencias detectadas in situ durante la supervisión²².

38. Asimismo, una recomendación efectuada por las empresas supervisoras puede consistir en una obligación de hacer o de no hacer que no sólo puede encontrar sustento en la normativa del sector sino, adicionalmente, en los criterios técnicos y tecnologías disponibles que resulten aplicables.
39. El establecimiento de una recomendación se justifica en los hallazgos u observaciones verificados en las instalaciones del titular minero, los cuales traducen principalmente las condiciones deficientes en los procesos, técnicas u operaciones realizadas para el desarrollo de la actividad minera, así como la detección de incumplimientos a las obligaciones fiscalizables en materia ambiental, que causan o pueden causar impactos negativos al ambiente.
40. Conforme a los pronunciamientos del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA²³, la labor de determinación sobre el cumplimiento o no de las recomendaciones en la forma, modo y/o plazo especificados para su ejecución corresponde a la autoridad encargada de la supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental de los sectores correspondientes. En caso de verificarse una situación de incumplimiento,

"Artículo 23.- Obligaciones de las Empresas Supervisoras

Las empresas supervisoras tienen las siguientes obligaciones:

(...)

m) Para el caso de las actividades mineras, sin perjuicio de lo que se señale en el informe respectivo, los supervisores deberán anotar en los libros de seguridad e higiene minera y de protección y conservación del ambiente, los hallazgos y recomendaciones, con indicación del plazo y el nombre del responsable de su cumplimiento (...)"

22

Guía de Fiscalización Ambiental – Subsector Minería, aprobado por Resolución Directoral N° 009-2001-EM-DGAA

"PRINCIPIOS DE LA FISCALIZACIÓN

1.10 Acciones Correctivas

Las acciones correctivas se refieren a los procedimientos que rectificarán el no-cumplimiento. Cuando sea apropiado, el fiscalizador deberá recomendar medidas de acción correctivas basadas en los resultados encontrados. (...)

1.27 Organización y Preparación del Reporte Final

La organización del informe final de fiscalización es crítica para completar el programa de fiscalización. De acuerdo con lo aprobado en la Resolución Directoral 129-96-EM/DGM, el Informe de fiscalización elaborado por las Empresas de Auditoría e Inspectoría deberán tener en cuenta la siguiente estructura: (...)

VI) Recomendaciones

Las recomendaciones constituyen las medidas a implementar por la entidad fiscalizada y deben estar orientadas a corregir las deficiencias emergentes de la fiscalización realizada. Estarán dirigidas al Ministerio de Energía y Minas y a los funcionarios de la entidad fiscalizada, que tengan competencia para disponer lo conveniente. Los plazos de ejecución de las recomendaciones, serán computados a partir de la fecha de presentación del informe de fiscalización a las empresas mineras.

Las recomendaciones deben fundamentarse en lo observado durante la inspección in situ y en las conclusiones del informe; indicando el plazo de ejecución.

Las recomendaciones estarán dirigidas a los responsables de ordenar la solución de las deficiencias y deben ser técnica y económicamente factibles de implementar.

Al formular las recomendaciones se enfatizará en precisar las medidas necesarias para la acción correctiva, aplicando criterios de oportunidad, de acuerdo a la naturaleza de las observaciones.

Se deberá incluir recomendaciones que mejoren los controles internos cuando se detecte deficiencias de control. También se deberá incluir en este rubro las recomendaciones determinadas en auditorías anteriores que no hayan sido corregidas.

23

Ver Resolución N° 47-2012-OEFA/TFA del 30 de marzo del 2012, Resolución N° 106-2013-OEFA/TFA del 30 de abril del 2013, Resolución N° 199-2013-OEFA/TFA del 30 de setiembre del 2013.





corresponderá imponer una sanción al responsable de la actividad supervisada, de acuerdo con lo establecido en el numeral 29.4 del artículo 29° de la Resolución de Consejo Directivo N° 205-2009-OS/CD²⁴.

- 41. Por lo tanto, el cumplimiento de las recomendaciones formuladas por las empresas supervisoras constituyen una obligación ambiental fiscalizable a cargo del titular minero. Su incumplimiento constituye entonces una infracción administrativa sancionable de acuerdo con lo establecido en el Rubro 13 del Anexo 1 de la Resolución de Consejo Directivo N° 185-2008-OS/CD, modificada por la Resolución de Consejo Directivo N° 257-2009-OS/CD²⁵.
- 42. En ese sentido, corresponde verificar si Milpo cumplió o no, en el tiempo, forma y modo indicados por la Supervisora, las recomendaciones N° 1, 3 y 14 efectuadas durante la supervisión regular correspondiente al año 2009.

IV.2.2 Análisis del hecho imputado N° 1: Incumplimiento de la recomendación N° 1 correspondiente a la supervisión regular del 2009, referida a la construcción de las cunetas laterales de drenaje para permitir el flujo de la escorrentía superficial y a la limpieza de las cunetas existentes para evitar la acumulación de aguas.

- 43. Como resultado de la supervisión ambiental realizada del 20 al 21 de diciembre del 2009 en las instalaciones del Proyecto de Exploración Minera "Estrella Norte", la supervisora externa encargada de dicha supervisión dejó la siguiente recomendación²⁶:

"(...)

N°	Observación	Recomendación
----	-------------	---------------

²⁴ Reglamento de Supervisión de las Actividades Energéticas y Mineras de OSINERGMIN, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 205-2009-OS/CD

"Artículo 29.- Revisión y Evaluación de los Informes de Supervisión

(...)

29.4.- El incumplimiento de las medidas o acciones que deberá tener el responsable de la actividad supervisada para la subsanación o levantamiento de las observaciones notificadas o de las disposiciones emitidas por la Gerencia de Fiscalización correspondiente, la Gerencia Adjunta de Regulación Tarifaria o área equivalente, dentro del plazo otorgado para la subsanación o levantamiento, dará lugar al inicio del procedimiento administrativo sancionador y la imposición de las sanciones correspondientes.

(...)"

²⁵ Tipificación de Infracciones Generales y Escala de Multas y Sanciones de OSINERGMIN aplicable a la actividad minera, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 185-2008-OS/CD, modificada por Resolución de Consejo Directivo N° 257-2009-OS/CD

"ANEXO 1

TIPIFICACIÓN DE INFRACCIONES GENERALES Y ESCALA DE MULTAS Y SANCIONES DE LA SUPERVISIÓN Y FISCALIZACIÓN MINERA

Rubro	Tipificación de la Infracción Art. 1° de la Ley 27699 - Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional	Supervisión Minera
13	Incumplir las recomendaciones en la forma, modo y/o plazo establecido por los supervisores	Hasta 8 UIT

Cabe precisar que a partir del 20 de diciembre del 2009 el incumplimiento de recomendaciones formuladas por los supervisores externos constituyen infracción administrativa sancionable, de acuerdo al Rubro 13 del Anexo 1 de la Resolución de Consejo Directivo N° 185-2008-OS/CD.

²⁶ Ver fojas 29 del expediente N° 042-2011-DFSAI/PAS. De acuerdo a lo dispuesto en el artículo 198° del Código Procesal Civil, norma de aplicación supletoria en el procedimiento administrativo sancionador, las pruebas obtenidas válidamente en un proceso tienen eficacia en otro. En ese sentido, el Informe de Supervisión que fue realizado con ocasión de la visita de supervisión del 20 al 21 de diciembre del 2009 en el proyecto de exploración minera "Estrella del Norte" resultan válidos para el análisis del presente caso.





1	<i>Se observó que alguno de los accesos no cuentan con cunetas laterales de drenaje para permitir el flujo de la escorrentía superficial y otros falta limpiar.</i>	<i>El titular minero deberá de construir cunetas laterales de drenaje para permitir el flujo de la escorrentía superficial y limpiar las cunetas existentes para evitar la acumulación de aguas.</i>
---	---	--

(...)"

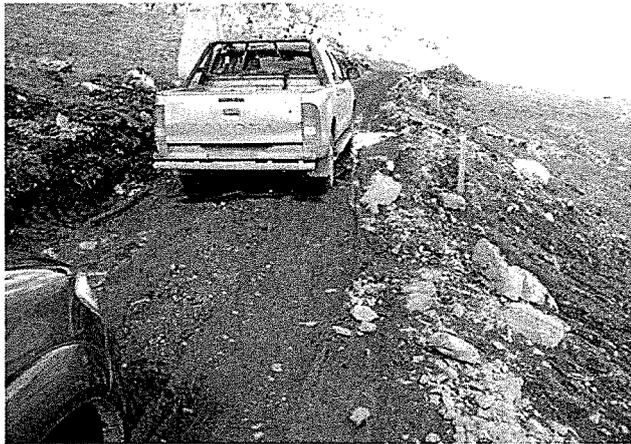
44. Sin embargo, pese a lo mencionado en el párrafo anterior, de la revisión del Informe de Supervisión 2010, se ha verificado que Milpo no ha cumplido la recomendación N° 01, según se detalla en el siguiente cuadro²⁷:

"Recomendaciones Verificadas"

N°	Recomendación	Plazo vencido	Detalle	Cumplimiento %
1	<i>El titular minero deberá de construir cunetas laterales de drenaje para permitir el flujo de la escorrentía superficial y limpiar las cunetas existentes para evitar la acumulación de aguas.</i>	Si	<i>El titular minero, cumplió con implementar sólo el 50% de la medida correctiva dejada en la anterior supervisión, dada las condiciones del terreno y las características pluviométricas de la zona. Ver fotografías 11 y 12.</i>	50%

(...)"

45. El detalle descrito en el cuadro de recomendaciones se evidencia en las fotografías N° 11 y 12 del Informe de Supervisión²⁸:



Fotografía N° 11.- Recomendación N° 1: Se verificó que el titular minero cumplió solo con el 50% de la medida correctiva dejada en la anterior supervisión, dadas las condiciones del terreno y las características pluviométricas de la zona.

²⁷ Folio 35 del Expediente

²⁸ Folio 75 del Expediente



Fotografía N° 12.- Recomendación N° 1: Se verificó que el titular minero cumplió solo con el 50% de la medida correctiva dejada en la anterior supervisión, dada las condiciones del terreno y las características pluviométricas de la zona.

46. Milpo menciona que los accesos de la plataforma N° 7 estaban cerrados al momento de la supervisión del 2009 y que fueron reabiertos en setiembre del 2010 efectuando su cierre en noviembre de ese mismo año. Por ello, lo que observó el supervisor en la supervisión del año 2010 fue el acceso reabierto en ese mismo año y no el acceso materia de recomendación en la supervisión 2009.
47. Asimismo señala que al momento de la supervisión, el tramo total aperturado para accesos a las plataformas de perforación en el Proyecto de Exploración "Estrella del Norte" (5.637 km) se encontraba cerrado en un 95% debido a que el único tramo existente y en uso correspondía a la vía de acceso a la plataforma N° 7 (0.3 km), la misma que al momento de la supervisión del año 2009 no se encontraba en operación.
48. Al respecto, cabe señalar que la obligación que se desprende de la recomendación realizada en la supervisión del 2009 es que los accesos de ingreso a las plataformas de perforación (indistintamente de que estas se encontrasen o no en operación) deben contar con cunetas laterales ya que las mismas cumplen el rol de drenar el flujo de escorrentía para evitar la colmatación de los caminos y la posible erosión de los mismos.
49. Por ello la Supervisora en la supervisión del 2009 recomendó la construcción de cunetas laterales de drenaje para todos los caminos de accesos a las plataformas de perforación, por tanto cualquier acceso detectado al momento de la supervisión del año 2010 debió contener dichas infraestructuras hidráulicas, ello en tanto las recomendaciones son mecanismos para subsanar ciertas deficiencias en la actividad minera debiéndose considerar que luego de la imposición de una recomendación ésta debe ser internalizada y adoptada como una parte integrante dentro de la actividad del titular minero.
50. Por otro lado Milpo, en virtud de las recomendaciones formuladas en el año 2009, tenía conocimiento de que todos los accesos existentes al momento de la supervisión del 2009 así como aquellos accesos reabiertos luego de dicha supervisión debían contar con cunetas laterales. En ese sentido, Milpo debió adoptar en todos los accesos a sus plataformas lo contenido en dicha recomendación, subsanando las deficiencias incurridas en la construcción de los accesos advertidos en el 2009 y evitando omitir la construcción o reapertura de nuevos accesos luego del 2009 sin estas estructuras hidráulicas.





51. Milpo menciona que el acceso de la plataforma de perforación N° 7 fue lastrado por las constantes lluvias en la zona y que en el momento de la supervisión estas se encontraban en mantenimiento. Al respecto se debe tener presente que el administrado conoce de las condiciones climatológicas de la zona en donde realiza su proyecto de exploración (en razón de los estudios realizados para la aprobación de su instrumento de gestión ambiental) y en consecuencia, este debió implementar un cronograma de mantenimiento acorde con las exigencias que genera el medio en donde se desarrolla el proyecto, buscando que dichas infraestructuras hidráulicas funcionen correctamente en todo momento
52. A mayor abundamiento, el artículo 4° del RPAS²⁹ establece que el tipo de responsabilidad administrativa aplicable a los procedimientos administrativos sancionadores seguidos ante el OEFA es objetiva, por tanto el administrado podrá eximirse de responsabilidad sólo si logra acreditar de manera fehaciente la ruptura de nexo causal, ya sea por caso fortuito, fuerza mayor o hecho determinante de tercero³⁰.
53. Asimismo, el Tribunal de Fiscalización Ambiental ha señalado en su Resolución N° 080-2013-OEFA/TFA del 27 de marzo del 2013 lo siguiente³¹:

"Por tanto, se entiende que para configurarse el supuesto de causa fortuita o de fuerza mayor, la conducta sancionable debe haberse producido como consecuencia de un evento extraordinario, imprevisible e irresistible, es decir, que de presentarse dicho evento, ningún otro administrado hubiera podido cumplir con una idéntica o similar prestación a su cargo."

54. Además de ello la Declaración de Impacto Ambiental del proyecto "Estrella del Norte" aprobada mediante constancia de aprobación automática N° 0014-2009-MEM-AAM DIA del proyecto Tunsulla, en su Capítulo III que detalla la línea base del proyecto³², se advierte lo siguiente:

"III. LINEA BASE

3.2 Aspectos Físicos

3.2.2 Clima y Meteorología

La temperatura media anual máxima es 6°C y la media anual mínima de 3.8 °C. El promedio máximo de precipitación total anual es de 1254.8 mm y el promedio mínimo de 584.2 mm. La dirección del viento es muy variable en el día.

(...)"



²⁹ Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución N° 012-2012-OEFA/CD

"Artículo 4.- Responsabilidad administrativa del infractor

(...)

4.2 El tipo de responsabilidad administrativa aplicable al procedimiento administrativo sancionador regulado en el presente Reglamento es objetiva, de conformidad con lo establecido en el Artículo 18 de la Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental.

4.3 En aplicación de la responsabilidad objetiva, una vez verificado el hecho constitutivo de la infracción administrativa, el administrado investigado podrá eximirse de responsabilidad sólo si logra acreditar de manera fehaciente la ruptura de nexo causal, ya sea por caso fortuito, fuerza mayor o hecho determinante de tercero. (...)"

³⁰ "Dada la naturaleza objetiva de la responsabilidad administrativa del administrado, la única forma a través de la cual dicho administrado podría eximirse de responsabilidad estriba en acreditar una fractura en el nexo causal. Es decir, la posibilidad de demostrar que, no obstante la generación de la infracción, esta no fue originada por el comportamiento del administrado". (El subrayado es nuestro). GUZMÁN NAPURÍ, Christian. "El Principio de Causalidad y sus Implicancias." En: Revista Jurídica del Perú. Ed Gaceta Jurídica. Lima, 2010.

³¹ La Resolución N° 080-2013-OEFA/TFA se encuentra disponible en: http://www.oefa.gob.pe/?wpfb_dl=3796

³² Folio 46 de la Declaración del Impacto Ambiental del Proyecto Tunsulla.



55. Por ello, la empresa minera conocía el detalle de la meteorología así como la frecuencia y cantidad de lluvias predominantes en la zona donde se realizaría su proyecto, no pudiendo ahora desconocer ni justificar que no se construyeron las cunetas laterales y hubo deficiencias en la limpieza de estas debido a la presencia de lluvias en la zona.
56. Lo expresado en el párrafo anterior demuestra que el hecho materia del presente análisis que no califica como caso fortuito, fuerza mayor o hecho determinante de tercero.
57. En atención a lo expuesto, se ha acreditado que Milpo no cumplió con la implementación de la recomendación N° 1 correspondiente a la supervisión regular realizada en el año 2009. Dicha conducta configura el supuesto recogido en el rubro 13 del anexo 1 de la Resolución de Consejo Directivo de OSINERGMIN N° 185-2008-OS-CD, siendo pasible de sanción.

IV.2.3 Análisis del hecho imputado N° 2: Incumplimiento de la recomendación N° 3 correspondiente a la supervisión regular del 2009, referida a brindar una capacitación ambiental sobre la segregación de residuos sólidos dirigida a los trabajadores.

58. Como resultado de la supervisión ambiental realizada del 20 al 21 de diciembre del 2009 en las instalaciones del Proyecto de Exploración Minera "Estrella Norte", la supervisora externa encargada dejó la siguiente recomendación³³:

"(...)

N°	Observación	Recomendación
3	Se observó en el campamento Estrella del Norte que en el cilindro de segregación de residuos orgánicos, se encontró residuos de plástico que no corresponden a la segregación en este cilindro.	El titular minero debe reforzar con una capacitación ambiental dirigida a sus trabajadores sobre segregación de residuos sólidos.

(...)"

Sin embargo, pese a lo mencionado en los párrafos anteriores, de la revisión del Informe de Supervisión 2010, la Supervisora otorgó un grado de cumplimiento de 50% a Milpo sobre la recomendación N° 03, según se detalla en el siguiente cuadro³⁴:

"Recomendaciones Verificadas"

N°	Recomendaciones	Plazo vencido	Detalle	Grado de cumplimiento %
3	El titular minero debe reforzar con una capacitación ambiental dirigida a sus trabajadores	Si	Se verificó que el titular minero viene cumpliendo con la medida correctiva, dando la capacitación correspondiente; sin embargo, durante la supervisión se observó que en los cilindros de segregación	50%

³³ Ver fojas 29 del expediente N° 042-2011-DFSAI/PAS. De acuerdo a lo dispuesto en el artículo 198° del Código Procesal Civil, norma de aplicación supletoria en el procedimiento administrativo sancionador, las pruebas obtenidas válidamente en un proceso tienen eficacia en otro. En ese sentido, el Informe de Supervisión que fue realizado con ocasión de la visita de supervisión del 20 al 21 de diciembre del 2009 en el proyecto de exploración minera "Estrella del Norte" resultan válidos para el análisis del presente caso.

³⁴ Folio 35 del expediente.



	sobre segregación de residuos sólidos.		de residuos metálicos y orgánicos del campamento Estrella del Norte, la disposición de los residuos no correspondía al tipo de contenedor especificado. Ver fotografías 13, 14 y 15.	
--	--	--	---	--

(...)"

60. La recomendación realizada en la supervisión del año 2009 instaba al titular minero a brindar capacitaciones ambientales dirigidas a sus trabajadores sobre segregación de residuos sólidos, a fin de que aquellos realicen un manejo adecuado de los mismos.
61. Al respecto, de la revisión del Informe de Supervisión se ha constatado en el Anexo 4.10³⁵ el registro de capacitaciones sobre manejo y clasificación de residuos sólidos según el siguiente detalle:

Capacitación	Duración	Fecha de Capacitación	Lugar
Manejo integral de Residuos Sólidos	15 minutos	17/01/2010	Estrella del Norte
Manejo adecuado de Residuos Sólidos	5 minutos	15/03/2010	Estrella del Norte
Manejo y clasificación de Residuos Sólidos	5 minutos	29/05/2010	Campamento Estrella del Norte
Disposición de Residuos Sólidos	10 minutos	07/07/2010	Estrella del Norte
Adecuada clasificación de Residuos Sólidos	10 minutos	29/10/2010	Estrella del Norte
Manejo adecuado de Residuos Sólidos	5 minutos	05/11/2010	Estrella del Norte
Uso de trinchera sanitaria	10 minutos	08/11/2010	Estrella del Norte
Manejo integral de Residuos Sólidos	15 minutos	17/01/2010	Estrella del Norte



62. En ese sentido se aprecia que Milpo cumplió con la recomendación formulada en la supervisión del 2009 referente de brindar una capacitación ambiental dirigida a sus trabajadores sobre segregación de residuos sólidos, puesto que ha realizado la capacitación a sus trabajadores respecto del manejo de residuos sólidos.
63. En consecuencia corresponde archivar el presente procedimiento administrativo sancionador en este extremo, careciendo de objeto pronunciarse sobre los demás descargos de Milpo.
64. No obstante lo anterior, no se exige a la empresa minera de su obligación de cumplir con las recomendaciones efectuadas en la supervisión, así como de los compromisos asumidos en los instrumentos de gestión ambiental aprobados, lo cual puede ser materia de acciones de supervisión y fiscalización en posteriores inspecciones de campo.

³⁵ Folios del 210 al 217 del expediente.



IV.2.4 Análisis del hecho imputado 3: Incumplimiento de la recomendación N° 14 correspondiente a la supervisión regular del 2009, referido a la construcción de trincheras para disponer residuos sólidos

65. Como resultado de la supervisión ambiental realizada del 20 al 21 de diciembre del 2009 en las instalaciones del Proyecto de Exploración Minera "Estrella Norte", la supervisora externa encargada dejó la siguiente recomendación³⁶:

"(...)

N°	Observación	Recomendación
14	Se observó que en el campamento Estrella del Norte no existen las trincheras para el depósito de residuos sólidos domésticos, contemplados en su DIA.	El titular minero deberá de cumplir con el compromiso indicado en el DIA, sobre la construcción de trincheras para disponer los residuos sólidos caso contrario deberá de informar al MEM.

(...)"

66. Sin embargo, pese a lo mencionado en los párrafos anteriores, de la revisión del Informe de Supervisión 2010, la Supervisora otorgó un grado de cumplimiento de 80% a Milpo por la recomendación N° 14, según se detalla en el siguiente cuadro³⁷:

"Recomendaciones Verificadas

N°	Recomendaciones	Plazo vencido	Detalle	Grado de cumplimiento %
14	El titular minero deberá de cumplir con el compromiso indicado en el DIA, sobre la construcción de trincheras para disponer los residuos sólidos caso contrario deberá de informar al MEM.	Sí	Se verificó que el titular minero construyó una trinchera para la disposición de los residuos sólidos domésticos, ubicado con coordenadas UTM 8936062N, 278284E y 4557 m.s.n.m, y con dimensiones de 2,60 m x 3,10 m x 2,0 m.; este se encuentra recientemente operativo y aún le falta la instalación y los tubos de venteo, correcta colocación de geomembranas y cunetas a los alrededores, de acuerdo a lo estipulado en el capítulo 6 Plan de Manejo Ambiental ítem 6.2.8 Manejo de Residuos Sólidos del DIA. Ver fotografías 21 y 22.	60%

(...)"

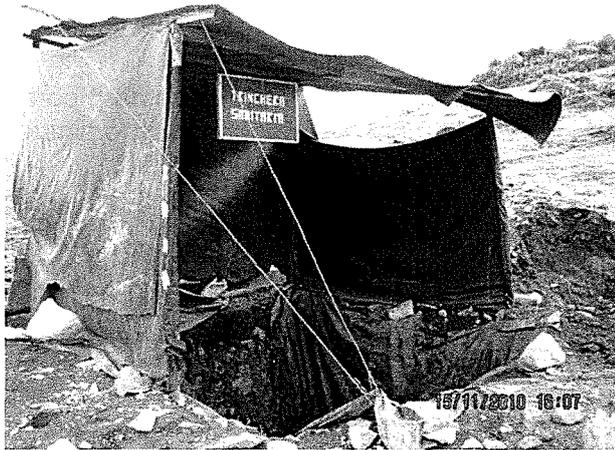
67. El detalle descrito en el cuadro de recomendaciones se evidencia en las fotografías N° 21 y 22 del Informe de Supervisión³⁸:

³⁶ Ver fojas 31 del expediente N° 042-2011-DFSAI/PAS. De acuerdo a lo dispuesto en el artículo 198° del Código Procesal Civil, norma de aplicación supletoria en el procedimiento administrativo sancionador, las pruebas obtenidas válidamente en un proceso tienen eficacia en otro. En ese sentido, el Informe de Supervisión que fue realizado con ocasión de la visita de supervisión del 20 al 21 de diciembre del 2009 en el proyecto de exploración minera "Estrella del Norte" resultan válidos para el análisis del presente caso.

³⁷ Folio 37 del expediente.

³⁸ Folio 80 del expediente.





FOTOGRAFÍA N° 21.- Recomendación N° 14: Vista fotográfica de la trinchera para la disposición de los residuos sólidos domésticos, ubicado con coordenadas UTM 8936062N, 278284E y 4557 msnm., y con dimensiones de 2,60 m x 3,10 m x 2,0 m.; este se encuentra recientemente operativo.



FOTOGRAFÍA N° 22.- Recomendación N° 14: Vista fotográfica de la trinchera para la disposición de los residuos sólidos domésticos, ubicado con coordenadas UTM 8936062N, 278284E y 4557 msnm., y con dimensiones de 2,60 m x 3,10 m x 2,0 m.; este se encuentra recientemente operativo.



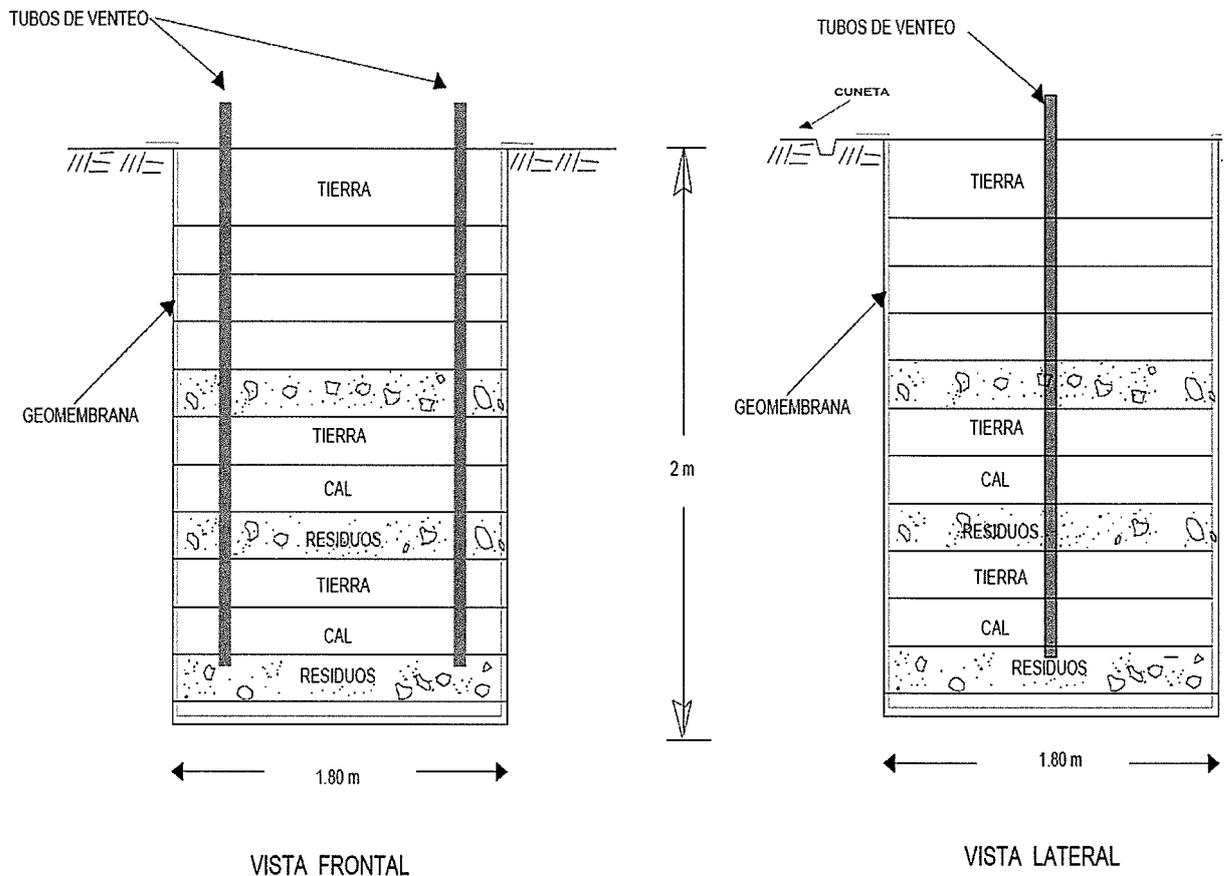
- 68. Milpo manifiesta que construyó la trinchera de residuos sólidos, lo cual fue afirmado por la Supervisora en su informe; no obstante, los tubos de venteo no fueron instalados al momento de la supervisión por cuestiones técnicas; los canales de coronación no se construyeron debido a que la instalación estaba en un área provista con vegetación, un drenaje natural y la trinchera se encontraba techada; y, las paredes se encontraban impermeabilizadas con geomembrana.
- 69. Conforme a lo desarrollado en el marco legal aplicable a las recomendaciones, es preciso anotar que en la presente imputación la sola construcción de la trinchera de residuos sólidos domésticos no satisface el cumplimiento total de la recomendación, en el sentido de la funcionalidad del componente.
- 70. Asimismo, en la Declaración de Impacto Ambiental del proyecto de exploración Estrella del Norte, aprobada con constancia de aprobación automática N° 0014-2009-MEM-AAM de fecha 07 de mayo del 2009 (en adelante, DIA) se detallan los componentes mínimos de la trinchera de residuos sólidos domésticos en los siguientes términos³⁹:

“VI. PLAN DE MANEJO AMBIENTAL
 6.2.8 Manejo de Residuos Sólidos
 (...)

³⁹ Página 70 de la Declaración de Impacto Ambiental del proyecto de exploración Estrella del Norte.

- Los residuos sólidos orgánicos e inorgánicos serán colocados en bolsas, en sus cilindros correspondientes, para luego ser dispuestos en una trinchera sanitaria (...)."

71. En el referido instrumento de gestión ambiental obra el esquema 4 correspondiente al diseño de la trinchera sanitaria, se puede apreciar gráficamente lo siguiente:



Es así que los criterios técnicos adecuados para que esa infraestructura funcione correctamente y evite en lo posible daños al ambiente supone la instalación de tubos de venteo, los cuales cumplen la función de la ventilación de gases del relleno; así como la construcción de cunetas que sirven para desviar las aguas de escorrentía producto de las lluvias evitando que estas ingresen a la trinchera y remuevan los residuos ahí depositados. En ese sentido el tener la trinchera techada conforme lo menciona Milpo no es trascendente para derivar las aguas de escorrentía.

73. La impermeabilización de la trinchera cumple un rol igual importancia, debido a que el contenido de la humedad es uno de los parámetros determinantes en un relleno sanitario, ya que si este aumenta levemente se acelera el proceso de generación de gas considerablemente.
74. De ahí que en las trincheras sanitarias se recomienda recircular los líquidos percolados para adicionar humedad a la basura, o incluso agregar agua, disminuyendo al mismo tiempo los impactos ambientales de su descarga y los costos de tratamiento. El clima es uno de los elementos determinantes del contenido de humedad en un relleno y su efecto depende en alguna medida de las características de la cobertura y el grado de impermeabilidad de la base del relleno. Por ello es necesario que el relleno sanitario



contenga una correcta impermeabilización de todo el perímetro y no sólo de algunas paredes de la trinchera.⁴⁰

75. En consecuencia, para el cumplimiento de la recomendación analizada se debe entender que la construcción de la trinchera sanitaria debe realizarse con todos los componentes técnicos mínimos necesarios para su adecuado funcionamiento.
76. Aunado a ello el artículo 9° del RLGRS⁴¹ establece que toda persona deberá efectuar un manejo sanitario y ambientalmente adecuado de sus residuos a fin de prevenir impactos negativos y asegurar la protección de la salud.
77. Por su parte, el artículo 31° del RLGRS⁴² indica que los generadores de residuos del ámbito no municipal podrán disponer sus residuos dentro de las concesiones que le han sido otorgadas o en áreas libres de sus instalaciones, siempre que se efectúe acorde con las normas sanitarias y ambientales y, cuenten con autorización otorgada por la autoridad del sector competente.
78. De acuerdo a lo antes señalado, se concluye que el titular minero que genere residuos sólidos domésticos pueden disponerlos dentro del área de sus concesiones, siempre que se realice de acuerdo a los requisitos mínimos de una trinchera sanitaria, para de esta forma evitar impactos negativos al ambiente y a la salud.
79. Acorde a lo mencionado Milpo está obligado a construir la trinchera para residuos sólidos domésticos conforme los requisitos mínimos que establece del ordenamiento legal vigente en materia de residuos sólidos, así como lo dispuesto en su DIA.
80. En consecuencia se ha acreditado que Milpo no cumplió con la implementación de la Recomendación N° 14 correspondiente a la supervisión regular realizada en el año 2009. Dicha conducta configura el supuesto recogido en el tercer párrafo del rubro 13 del anexo 1 de la Resolución de Consejo Directivo de OSINERGMIN N° 185-2008-OS-CD, siendo pasible de sanción.

V. DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN

V.1 Incumplimiento de las recomendaciones N° 1 y 13 de la supervisión regular 2009.

Véase en <http://www.ingenieriaquimica.org/system/files/relleno-sanitario.pdf>, Wagner Colmenares y Karin Santos, "Generación y Manejo de Gases en sitios de disposición final.

Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos, aprobado mediante Decreto Supremo N° 057-2004-EM Artículo 9°.- Disposiciones generales de manejo

El manejo de los residuos que realiza toda persona deberá ser sanitaria y ambientalmente adecuado de manera tal de prevenir impactos negativos y asegurar la protección de la salud; con sujeción a los lineamientos de política establecidos en el artículo 4° de la Ley. La prestación de servicios de residuos sólidos puede ser realizada directamente por las municipalidades distritales y provinciales y así mismo a través de Empresas Prestadoras de Servicios de Residuos Sólidos (EPS-RS). Las actividades comerciales conexas deberán ser realizadas por Empresas Comercializadoras de Residuos Sólidos (EC-RS), de acuerdo a lo establecido en el artículo 61° del Reglamento.

En todo caso, la prestación del servicio de residuos sólidos debe cumplir con condiciones mínimas de periodicidad, cobertura y calidad que establezca la autoridad competente.

⁴² Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos, aprobado mediante Decreto Supremo N° 057-2004-EM Artículo 31°.- Disposición al interior del área del generador

Los generadores de residuos del ámbito no municipal podrán disponer sus residuos dentro del terreno de las concesiones que se le han otorgado o en áreas libres de sus instalaciones industriales, siempre y cuando sean concordantes con las normas sanitarias y ambientales y, cuenten con la respectiva autorización otorgada por la autoridad del sector correspondiente para lo cual se requerirá de la opinión previa favorable por parte de la DIGESA.





81. Considerando los fundamentos señalados, respecto a la obligación contenida en el Rubro 13 del Anexo 1 de la Resolución de Consejo Directivo del OSINERGMIN N° 185-2008-OS/CD, concerniente en incumplir las recomendaciones en la forma, modo y/o plazo establecido por los supervisores, constituye una infracción pasible de sanción, cuya multa es de hasta 8 UIT.
82. Sin embargo, mediante la Resolución de Gerencia General del OSINERGMIN N° 527 que aprueba criterios para la aplicación de la sanción prevista en el Rubro 13 de la escala de multas y sanciones por infracciones generales correspondientes a la actividad minera, aprobada por Resolución N° 185-2008-OS/CD, se establece que la sanción se determinará según las veces en que se incurrió en la infracción. En el presente caso, se ha acreditado a partir de los medios probatorios que obran en el expediente, que Milpo incurrió por primera vez en la infracción referida a incumplir cada una de las recomendaciones antes detalladas en la forma, modo y/o plazo establecido por la supervisora. Por tanto, corresponde imponer una sanción de dos (02) UIT por cada recomendación incumplida, siendo en total cuatro (04) UIT.

VI. Aplicación del Reglamento para la subsanación voluntaria de incumplimientos de menor trascendencia

83. Con fecha 28 de noviembre del 2013, se publicó en el Diario Oficial "El Peruano" el "Reglamento para la subsanación voluntaria de incumplimientos de menor trascendencia", aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 046-2013-OEFA/CD y modificado por Resolución de Consejo Directivo N° 005-2014-OEFA/CD.
84. El mencionado reglamento tiene por finalidad regular y determinar los supuestos en los que un administrado, bajo el ámbito de competencia del OEFA, incurre en un presunto incumplimiento de obligaciones ambientales susceptible de ser calificado como **hallazgo de menor trascendencia**, que podría estar sujeto a subsanación voluntaria, en concordancia con lo dispuesto en el literal b) del numeral 11.1 del artículo 11° de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificado por la Ley N° 30011.
85. El artículo 2° del reglamento⁴³ establece que constituyen hallazgos de menor trascendencia aquellos relacionados al presunto incumplimiento de obligaciones ambientales fiscalizables que: (i) por su naturaleza no generen daño potencial o real al ambiente o a la salud de las personas; (ii) puedan ser subsanados; y, (iii) no afecten la eficacia de la función de supervisión directa ejercida por el OEFA.
86. Sin perjuicio de la definición descrita precedentemente, el reglamento contempla en su Anexo 1 un listado enunciativo de hallazgos de menor trascendencia, referidos a la remisión de información, a la gestión y manejo de residuos sólidos y materiales no peligrosos, y a los compromisos ambientales relativos al almacenamiento y disposición temporal de residuos sólidos no peligrosos.



⁴³

Reglamento para la subsanación voluntaria de incumplimientos de menor trascendencia, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 046-2013-OEFA/CD, modificada por Resolución de Consejo Directivo N° 005-2014-OEFA/CD

"Artículo 2°.- Definición de hallazgo de menor trascendencia

Constituyen hallazgos de menor trascendencia aquellos hechos relacionados al presunto incumplimiento de obligaciones ambientales fiscalizables que por su naturaleza no generen daño potencial o real al ambiente o a la salud de las personas, puedan ser subsanados y no afecten a la eficacia de la función de supervisión directa ejercida por el OEFA".



87. De los actuados en el presente caso, se ha constatado que los hechos imputados no están inmersos dentro del ámbito de aplicación del citado reglamento, es decir las conductas no están referidos a la remisión de información, a la gestión y manejo de residuos sólidos y materiales peligrosos ni referidos a los compromisos ambientales; en consecuencia lo dispuesto en el mismo no resulta aplicable en el presente caso.

En uso de las facultades conferidas en el inciso n) del Artículo 40° del Reglamento de Organización y Funciones del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA; aprobado por Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Sancionar a Compañía Minera Milpo S.A.A con una multa ascendente a cuatro (04) Unidades Impositivas Tributarias, vigentes a la fecha de pago, por las siguientes infracciones:

N°	Conducta sancionada	Norma que tipifica la infracción administrativa	Norma que establece la sanción	Sanción
1	Presunto incumplimiento de la Recomendación N° 01 de la Supervisión Regular 2009: <i>"El titular minero deberá construir cunetas laterales de drenaje para permitir el flujo de escorrentía superficial y limpiar las cunetas existentes para evitar la acumulación de aguas"</i> .	Rubro 13 del Anexo 1 de la Resolución de Consejo Directivo de OSINERGMIN N° 185-2008-OS-CD ⁴⁴ .	Rubro 13 del Anexo 1 de la Resolución de Consejo Directivo de OSINERGMIN N° 185-2008-OS-CD.	2 UIT
3	Presunto incumplimiento de la Recomendación N° 14 de la Supervisión Regular 2009: <i>"El titular minero deberá cumplir con el compromiso indicado en su Declaración de Impacto Ambiental (DIA), sobre la construcción de trincheras para disponer los residuos sólidos"</i> .	Rubro 13 del Anexo 1 de la Resolución de Consejo Directivo de OSINERGMIN N° 185-2008-OS-CD.	Rubro 13 del Anexo 1 de la Resolución de Consejo Directivo de OSINERGMIN N° 185-2008-OS-CD.	2 UIT

Artículo 2°.- Disponer el archivo del procedimiento administrativo sancionador seguido a Compañía Minera Milpo S.A.A. por la siguiente presunta imputación:

⁴⁴ Resolución de Consejo Directivo de OSINERGMIN N° 185-2008-OS-CD, que aprueba la Tipificación de Infracciones Generales y escala de Multas y Sanciones de OSINERGMIN aplicable a la actividad minera.

ANEXO 1 TIPIFICACIÓN DE INFRACCIONES GENERALES Y ESCALA DE MULTAS Y SANCIONES DE LA SUPERVISIÓN Y FISCALIZACIÓN MINERA

Rubro	Tipificación de la Infracción Art. 1° de la Ley N° 27699 – Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería	Base Legal	Supervisión y Fiscalización Minera
13	Incumplir las recomendaciones en la forma, modo y/ plazo establecido por los supervisores	Artículo 24 inciso p) del reglamento de seguridad e higiene minera, aprobado por Decreto Supremo N° 046-2001-EM Artículo 23 inciso m) del reglamento de supervisión de las actividades energéticas y mineras, aprobado por Resolución del Consejo Directivo N° 205-2009-OS/CD	Hasta 8 UIT



N	Presunta conducta infractora	Norma que tipifica la presunta infracción administrativa	Norma que tipifica la eventual sanción
2	Presunto incumplimiento de la Recomendación N° 03 de la Supervisión Regular 2009: "El titular minero debe brindar una capacitación ambiental sobre segregación de residuos sólidos dirigido a sus trabajadores"	Rubro 13 del Anexo 1 de la Resolución de Consejo Directivo de OSINERGMIN N° 185-2008-OS-CD.	Rubro 13 del Anexo 1 de la Resolución de Consejo Directivo de OSINERGMIN N° 185-2008-OS-CD

Artículo 3°.- Disponer que el monto de la multa sea depositado en la Cuenta Recaudadora N° 00068199344 del Banco de la Nación, en moneda nacional, en el plazo de quince (15) días hábiles, debiendo indicarse el número de la presente resolución al momento de la cancelación, sin perjuicio de informar en forma documentada al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental del pago realizado. Asimismo, informar que, el monto de la multa impuesta será reducida en un veinticinco por ciento (25%) si el administrado sancionado la cancela dentro del plazo de quince (15) días hábiles contado desde la notificación del acto que contiene la sanción. Dicha reducción resulta aplicable si el administrado no impugna el acto administrativo que impone la sanción, de conformidad con el numeral 11.1 de la Décima Primera Disposición de las Reglas Generales sobre el ejercicio de la Potestad Sancionadora del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 038-2013-OEFA/CD.

Artículo 4°.- Informar que contra la presente resolución es posible la interposición de los recursos de reconsideración o apelación, ante la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos, dentro del plazo de quince (15) días hábiles desde notificada la presente; de acuerdo a lo establecido en el artículo 207° de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General y el numeral 24.4 del artículo 24° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD.

Regístrese y comuníquese.


.....
María Luisa Egusquiza Mori
Directora de Fiscalización, Sanción y
Aplicación de Incentivos
Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA