



PERÚ

Ministerio  
del Ambiente

Organismo de Evaluación y  
Fiscalización Ambiental - OEFA

Tribunal de  
Fiscalización Ambiental

**Tribunal de Fiscalización Ambiental  
Sala Especializada en Minería**

**RESOLUCIÓN N° 006-2015-OEFA/TFA-SEM**

EXPEDIENTE N° : 379-2013-OEFA/DFSAI/PAS  
PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN, SANCIÓN Y APLICACIÓN DE  
INCENTIVOS  
ADMINISTRADO : SOCIEDAD MINERA CERRO VERDE S.A.A.  
APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 283-2014-OEFA/DFSAI

**SUMILLA:** "Se confirma la Resolución Directoral N° 283-2014-OEFA/DFSAI, en el extremo que declaró responsable a Sociedad Minera Cerro Verde S.A.A. por infringir el Rubro 13 del Anexo 1 de la Resolución de Consejo Directivo de Osinergmin N° 185-2008-OS/CD, modificada por Resolución de Consejo Directivo N° 257-2009-OS/CD, que aprobó la Tipificación de Infracciones Generales y Escala de Multas y Sanciones del Osinergmin aplicable a la actividad minera.

*Asimismo, se declara la nulidad de la Resolución Directoral N° 283-2014-OEFA/DFSAI, en el extremo referido a la imposición de la multa por infringir el Rubro 13 del Anexo 1 de la Resolución de Consejo Directivo N° 185-2008-OS/CD, modificada por Resolución de Consejo Directivo N° 257-2009-OS/CD, toda vez que no correspondía aplicar la Resolución de Gerencia General del Osinergmin N° 527 para graduar la multa, pues el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental contaba con un criterio propio para la graduación de la sanción.*

*Finalmente, se confirma la Resolución Directoral N° 283-2014-OEFA/DFSAI, en el extremo que declaró reincidente a Sociedad Minera Cerro Verde S.A.A. por la comisión de la infracción al artículo 6° del Decreto Supremo N° 016-93-EM, que aprobó el Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero Metalúrgica".*

Lima, 20 de enero de 2015

**I. ANTECEDENTES**

1. Sociedad Minera Cerro Verde S.A.A.<sup>1</sup> (en adelante, **Cerro Verde**) es titular de la unidad económica administrativa "Cerro Verde" (en adelante, **UEA Cerro Verde**), ubicada en los distritos de Uchumayo, Tiabaya, Yarabamba y Jacobo Hunter, provincia y departamento de Arequipa.
2. Entre el 15 y el 19 de diciembre de 2011, el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, **OEFA**) realizó una supervisión regular<sup>2</sup> en la UEA Cerro Verde, durante la cual se detectó el incumplimiento de diversas obligaciones ambientales

<sup>1</sup> Registro Único de Contribuyente N° 20170072465.

<sup>2</sup> A través de la empresa supervisora Tecnología XXI S.A.

fiscalizables a cargo de Cerro Verde, tal como consta en el Informe de Supervisión N° 10-2011-MA-TEC (en adelante, el **Informe de Supervisión**)<sup>3</sup>.

3. Sobre la base de los resultados contenidos en el Informe de Supervisión, la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (en adelante, **DFSAI**) del OEFA notificó a Cerro Verde la Resolución Sub Directoral N° 521-2013-OEFA-DFSAI/SDI del 25 de junio de 2013<sup>4</sup>, comunicándole el inicio del presente procedimiento administrativo sancionador.
4. Luego de la evaluación de los descargos formulados por Cerro Verde<sup>5</sup>, la DFSAI emitió la Resolución Directoral N° 283-2014-OEFA/DFSAI del 30 de abril de 2014<sup>6</sup>, a través de la cual sancionó a la referida empresa con una multa ascendente a doce (12) Unidades Impositivas Tributarias (en adelante, **UIT**), conforme se muestra en el Cuadro N° 1 a continuación:

Cuadro N° 1: Detalle de la sanción impuesta

	Hecho imputado	Norma sustantiva	Norma tipificadora	Sanción
1	Incumplimiento de la Recomendación N° 10 de la Supervisión Regular 2009: SMCV deberá mejorar la segregación y disposición final de residuos sólidos de manera adecuada, a fin de no alterar el ambiente.	Rubro 13 del Anexo 1 de la Resolución de Consejo Directivo N° 185-2008-OS/CD que aprobó la Tipificación de Infracciones Generales y Escala de Multas y Sanciones del OSINERGMIN aplicable a la actividad minera (en adelante, <b>Resolución de Consejo Directivo N° 185-2008-OS/CD</b> ) <sup>7</sup> .	Rubro 13 del Anexo 1 de la Resolución de Consejo Directivo N° 185-2008-OS/CD.	2 UIT
2	No se reportaron los resultados de monitoreo de calidad de aguas subterráneas MA-40 y MW-HRN, conforme al programa de monitoreo ambiental aprobado.	Artículo 6° del Decreto Supremo N° 016-93-EM, que aprobó el Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero Metalúrgica (en adelante, <b>Decreto Supremo N° 016-93-EM</b> ) <sup>8</sup> .	Numeral 3.1 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM que aprobó la escala de multas y penalidades a aplicarse	10 UIT

<sup>3</sup> Fojas 1 a 455, 483 a 516 y 518 a 799.

<sup>4</sup> Fojas 805 a 814.

<sup>5</sup> Fojas 817 a 974.

<sup>6</sup> Fojas 998 a 1019.

<sup>7</sup> **RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 185-2008-OS/CD**, que aprobó la Tipificación de Infracciones Generales y Escala de Multas y Sanciones del OSINERGMIN aplicable a la actividad minera, publicada en el diario oficial El Peruano el 7 de marzo de 2008.

ANEXO 1 TIPIFICACIÓN DE INFRACCIONES GENERALES Y ESCALA DE MULTAS Y SANCIONES DE LA SUPERVISIÓN Y FISCALIZACIÓN MINERA			
Rubro	Tipificación de la Infracción Artículo 1° de la Ley N° 27699 – Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional	Base Legal	Supervisión y Fiscalización Minera
13	Incumplir las recomendaciones en la forma, modo y/o plazo establecido por los supervisores.	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

<sup>8</sup> **DECRETO SUPREMO N° 016-93-EM**, que aprobó el Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero Metalúrgica, publicado en el diario oficial El Peruano el 1 de junio de 1993.



		por incumplimiento de disposiciones del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería y sus normas reglamentarias (en adelante, <b>Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM</b> ) <sup>9</sup> .	
<b>Multa total</b>			<b>12 UIT</b>

Fuente: Resolución Directoral N° 283-2014-OEFA/DFSAI  
Elaboración: TFA

5. Asimismo, en virtud de lo dispuesto en la Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 020-2013-OEFA/PCD, que aprobó los lineamientos que establecen los criterios para calificar como reincidentes a los infractores ambientales en los sectores económicos bajo el ámbito de competencia del OEFA (en adelante, **Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 020-2013-OEFA/PCD**), la DFSAI declaró reincidente al administrado por la comisión de la infracción al artículo 6° del Decreto Supremo N° 016-93-EM y dispuso la publicación respectiva en el Registro de Infractores Ambientales del OEFA.
6. La Resolución Directoral N° 283-2014-OEFA/DFSAI se sustentó en los siguientes fundamentos:

*Respecto al incumplimiento de la recomendación*

- a) Cerro Verde levantó parcialmente la Recomendación N° 10 de la Supervisión Regular realizada del 26 al 30 de octubre de 2009 (en adelante, **Recomendación N° 10 de la Supervisión Regular de 2009**), consistente en implementar las condiciones mínimas y necesarias que debe tener una infraestructura de disposición final de residuos sólidos, tal como lo dispone el artículo 86° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM que aprobó el Reglamento de la Ley General

**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.

El tipo, número y ubicación de los puntos de control estarán de acuerdo a las características geográficas de cada región donde se encuentra ubicado el centro productivo. Estos registros estarán a disposición de la autoridad competente cuando lo solicite, bajo responsabilidad.

- <sup>9</sup> **RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 353-2000-EM-VMM**, que aprobó 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**

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

(...).

de Residuos Sólidos (en adelante, **Decreto Supremo N° 057-2004-PCM**)<sup>10</sup>, ya que no impermeabilizó ni construyó la barrera sanitaria respectiva, lo cual se verifica de la fotografía N° 32 del Informe de Supervisión<sup>11</sup>.

- b) La obligación de impermeabilización era exigible ya que Cerro Verde no sustentó técnicamente que, por las características particulares de la tierra y/o por su estructura interna, la infraestructura contaba con una barrera geológica natural para dichos fines.
- c) La delimitación física construida con material de desmonte por Cerro Verde no presentaba una estructura definida ni compacta, razón por la cual esta medida no cumplió con el objetivo de una barrera sanitaria, consistente en evitar el acceso de personas no autorizadas o de animales a la infraestructura.
- d) El artículo 36° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM<sup>12</sup> señala que para el caso de las actividades mineras también se deben cumplir las normas sectoriales. En tal sentido, todo titular minero se encuentra sujeto a la normatividad ambiental vigente, la cual no solo incluye las normas sectoriales sino también aquellas normas transectoriales que se dictan para lograr los objetivos de la Política Nacional Ambiental.
- e) La acción de Cerro Verde consistente en clausurar la trinchera de depósito de basura dentro del primer trimestre del año 2012 no la exime de responsabilidad, ni desvirtúa el incumplimiento de la Recomendación N° 10 determinada en la inspección ambiental del año 2011.

  
  
<sup>10</sup> **DECRETO SUPREMO N° 057-2004-PCM, que aprobó el Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos**, publicado en el diario oficial El Peruano el 27 de julio de 2004.

**Artículo 86°.- Instalaciones mínimas en un relleno de seguridad**

Las instalaciones mínimas y complementarias que debe poseer un relleno de seguridad son:

1. Impermeabilización de la base y los taludes del relleno para evitar la contaminación ambiental por lixiviados ( $k \leq 1 \times 10^{-9}$  para rellenos de seguridad para residuos peligrosos y de  $k \leq 1 \times 10^{-7}$  para rellenos de seguridad para residuos no peligrosos y, en ambos casos, una profundidad mínima de 0.50 m) salvo que se cuente con una barrera geológica natural para dichos fines, lo cual estará sustentado técnicamente;
2. Geomembrana de un espesor no inferior a 2 mm. de espesor;
3. Geotextil de protección;
4. Capa de drenaje de lixiviados;
5. Geotextil de filtración;
6. Drenes de lixiviados con planta de tratamiento o sistema de recirculación interna de los mismos;
7. Drenes y chimeneas de evacuación y control de gases;
8. Canales perimétricos de intersección y evacuación de aguas de escorrentía superficial;
9. Barrera sanitaria;
10. Pozos de monitoreo del agua subterránea; a menos que la autoridad competente no lo indique, teniendo a vista el sustento técnico;
11. Sistemas de monitoreo y control de gases y lixiviados;
12. Señalización y letreros de información;
13. Sistema de pesaje y registro;
14. Construcciones complementarias como: caseta de control, oficina administrativa, almacén, servicios higiénicos y vestuario; y,
15. Otras instalaciones mencionadas en el Reglamento y normas vigentes.

<sup>11</sup> Foja 128.

<sup>12</sup> **DECRETO SUPREMO N° 057-2004-PCM.**

**Artículo 36°.- Residuos generados por la actividad minera**

El almacenamiento, tratamiento y disposición final de residuos originados por la actividad minera, deberá ceñirse a la normatividad y especificaciones técnicas que disponga la autoridad competente, cuando estos procesos son realizados al interior de las áreas de la concesión minera.



*Respecto al incumplimiento del Estudio de Impacto Ambiental*

- f) Se verifica de la Carta N° SMCV-VL&RG-1955-2011 del 24 de octubre de 2011<sup>13</sup> que Cerro Verde no presentó los reportes del programa de monitoreo de seguimiento y control de aguas subterráneas de los puntos MA-40 y MW-HRN al Ministerio de Energía y Minas, pese a que esta era una obligación contemplada en la segunda modificación del Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto "Desarrollo del Tajo Cerro Negro" aprobado por Resolución Directoral N° 192-2010-MEM/AAM del 26 de mayo de 2010 (en adelante, **EIA-DTCN**).

*Respecto a la calificación de reincidente de Cerro Verde*

- g) Cerro Verde fue sancionada por infringir el artículo 6° del Decreto Supremo N° 016-93-EM, a través de la Resolución Directoral N° 041-2011-OEFA/DFSAI del 16 de agosto de 2011 y la Resolución Directoral N° 227-2012-OEFA/DFSAI del 8 de agosto de 2012.

Dado que la reincidencia implica la nueva comisión de una infracción del mismo tipo, se declaró la calidad de reincidente del administrado respecto al incumplimiento del artículo 6° del Decreto Supremo N° 016-93-EM.

7. El 30 de mayo de 2014<sup>14</sup>, Cerro Verde interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 283-2014-OEFA/DFSAI, argumentando lo siguiente:

*Respecto al incumplimiento de la recomendación*

- a) En virtud del artículo 36° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, en caso de que una empresa realice procesos de disposición final de los residuos originados por la actividad minera, se debe aplicar la normatividad y especificaciones técnicas del Ministerio de Energía y Minas, que es la autoridad competente.

Dado que a través de los artículos 5°, 6° y 29° del Decreto Supremo N° 016-93-EM<sup>15</sup> se establece que el manejo de dichos residuos se realizará de acuerdo con

<sup>13</sup> Fojas 216 a 231.

<sup>14</sup> Fojas 1020 a 1030.

<sup>15</sup> **DECRETO SUPREMO N° 016-93-EM.**

**Artículo 5°.-** El titular de la actividad minero - metalúrgica, es responsable por las emisiones, vertimientos y disposición de desechos al medio ambiente que se produzcan como resultado de los procesos efectuados en sus instalaciones. A este efecto es su obligación evitar e impedir que aquellos elementos y/o sustancias que por sus concentraciones y/o prolongada permanencia puedan tener efectos adversos en el medio ambiente, sobrepasen los niveles máximos permisibles establecidos.

**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.

El tipo, número y ubicación de los puntos de control estarán de acuerdo a las características geográficas de cada región donde se encuentra ubicado el centro productivo. Estos registros estarán a disposición de la autoridad competente cuando lo solicite, bajo responsabilidad.

**Artículo 29°.-** El EIA y/o PAMA, en las operaciones de beneficio, enfatizarán el cumplimiento de metas respecto a:

lo señalado en el instrumento ambiental aprobado, la DFSAI debió observar lo dispuesto en la Resolución Directoral N° 438-2004/MEM-AAM que aprobó su Estudio de Impacto Ambiental denominado "Proyecto Sulfuros Primarios" (en adelante, **EIA-PSP**).

- b) En el EIA-PSP se estableció que los residuos considerados "basura", es decir, residuos no peligrosos, serían dispuestos en una Trinchera de Depósito de Basura y no en un Relleno de Seguridad, que es el tipo de instalación que debe cumplir con las condiciones dispuestas en el artículo 86° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM (llámese impermeabilización, barrera sanitaria, entre otros). En ese sentido, no se ha incumplido ningún dispositivo legal y, por el contrario, Cerro Verde ha manejado sus residuos no peligrosos de conformidad con su EIA-PSP.
- c) Sin perjuicio de lo señalado, no son aplicables los sistemas de impermeabilización requeridos por la DFSAI ya que: (i) todos los residuos sólidos no peligrosos almacenados eran previamente clasificados y seleccionados; (ii) la ubicación geográfica de la mencionada trinchera la colocaba en una zona desértica en donde existen precipitaciones estacionales mínimas; y, (iii) se deben observar las características constructivas de la instalación.
- d) Respecto a la obligación de implementar un cerco perimétrico, la DFSAI no ha evaluado que la Trinchera de Depósito de Basura sí se encontraba delimitada física y visualmente por una berma de seguridad de 1.20 m. de altura y una base de 2.50 m., que además contaba con una tranquera de control la cual restringía el ingreso a la instalación.
- e) Se debe aplicar lo dispuesto en la Resolución de Consejo Directivo N° 046-2013-OEFA/CD que aprobó el Reglamento para la Subsanación Voluntaria de Incumplimientos de Menor Trascendencia, puesto que la recomendación supuestamente incumplida está vinculada a la indebida disposición de residuos sólidos no peligrosos.
- f) La Trinchera de Depósito de Basura fue clausurada en mayo de 2012.

*Respecto a la calidad de reincidente de Cerro Verde*

- g) Los antecedentes mencionados por la DFSAI para declarar reincidente a Cerro Verde son distintos al hecho sancionado en el presente procedimiento administrativo sancionador, el cual está vinculado a la no remisión de los reportes de resultados de monitoreo de calidad de agua al Ministerio de Energía y Minas.
- h) Finalmente, el procedimiento citado por la DFSAI como antecedente es objeto de un proceso judicial en trámite.

8. Mediante Proveído N° 1 del 24 de setiembre de 2014, se concedió al administrado el uso de la palabra en la audiencia de informe oral programada para el 2 de octubre de 2014, la cual no se llevó a cabo debido a la inasistencia del representante de Cerro Verde, tal como consta en el Acta correspondiente<sup>16</sup>.

---

(...)  
3. Identificación y manejo apropiado de desechos.

<sup>16</sup> Foja 1046.



9. Posteriormente, a través del escrito del 31 de diciembre de 2014<sup>17</sup>, Cerro Verde presentó el documento denominado “Informe de Evaluación Hidrogeológica del Depósito de Residuos Comunes – Trinchera” del 20 de noviembre de 2014 y, nuevamente, solicitó el uso de la palabra. En atención a ello, el 20 de enero de 2015, se llevó a cabo la audiencia de informe oral en virtud de la solicitud del administrado, tal como consta en el Acta correspondiente<sup>18</sup>.

## II. COMPETENCIA

10. 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**)<sup>19</sup>, se crea el OEFA.
11. 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**)<sup>20</sup>, 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.
12. Asimismo, la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29325 dispone que mediante Decreto Supremo, refrendado por los sectores involucrados, se

<sup>17</sup> Fojas 1048 a1071.

<sup>18</sup> Foja 1083.

<sup>19</sup> **DECRETO LEGISLATIVO N° 1013, Aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente**, publicado en el diario oficial El Peruano el 14 de mayo de 2008.

**Segunda Disposición Complementaria Final.- Creación de Organismos Públicos Adscritos al Ministerio del Ambiente**

1. Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental

Créase el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA como organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, constituyéndose en pliego presupuestal, adscrito al Ministerio del Ambiente y encargado de la fiscalización, la supervisión, el control y la sanción en materia ambiental que corresponde.

<sup>20</sup> **LEY N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental**, publicada en el diario oficial El Peruano el 5 de marzo de 2009, 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**

11.1 El ejercicio de la fiscalización ambiental comprende las funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, y sanción destinadas a asegurar el cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables establecidas en la legislación ambiental, así como de los compromisos derivados de los instrumentos de gestión ambiental y de los mandatos o disposiciones emitidos por el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA), en concordancia con lo establecido en el artículo 17, conforme a lo siguiente:

(...)

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 emitidas por el OEFA, en concordancia con lo establecido en el artículo 17. Adicionalmente, comprende la facultad de dictar medidas cautelares y correctivas.

(...).

establecerán las entidades cuyas funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción ambiental serán asumidas por el OEFA<sup>21</sup>.

13. Mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM<sup>22</sup> se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental del Osinergmin al OEFA<sup>23</sup>, y mediante Resolución de Consejo Directivo N° 003-2010-OEFA/CD del 20 de julio de 2010<sup>24</sup>, se estableció que el OEFA asumiría las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de minería desde el 22 de julio de 2010.
14. Por otro lado, el artículo 10° de la Ley N° 29325<sup>25</sup>, y los artículos 18° y 19° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, aprobado por Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM (en adelante, **Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM**)<sup>26</sup>,

<sup>21</sup> 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.

<sup>22</sup> **DECRETO SUPREMO N° 001-2010-MINAM, Aprueban inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del Osinergmin al OEFA**, publicado en el diario oficial El Peruano el 21 de enero de 2010.

**Artículo 1°.- Inicio del proceso de transferencia de las funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del OSINERGMIN al OEFA**

Apruébese el inicio del proceso de transferencia de las funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería - OSINERGMIN, al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA.

<sup>23</sup> **LEY N° 28964, Ley que transfiere competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras al OSINERG**, publicada en el diario oficial El Peruano el 24 de enero de 2007.

**Artículo 18°.- Referencia al 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.

<sup>24</sup> **RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 003-2010-OEFA/CD, Aprueban aspectos objeto de la transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de minería entre el Osinergmin y el OEFA**, publicada en el diario oficial El Peruano el 23 de julio de 2010.

**Artículo 2°.-** Determinar que la fecha en que el OEFA asumirá las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de minería, transferidas del OSINERGMIN será el 22 de julio de 2010.

<sup>25</sup> **LEY N° 29325.**

**Artículo 10°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental**

10.1 El Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) cuenta con un Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA) que ejerce funciones como última instancia administrativa. Lo resuelto por el TFA es de obligatorio cumplimiento y constituye precedente vinculante en materia ambiental, siempre que esta circunstancia se señale en la misma resolución, en cuyo caso debe ser publicada de acuerdo a ley. (...).

<sup>26</sup> **DECRETO SUPREMO N° 022-2009-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA**, publicado en el diario oficial El Peruano el 15 de diciembre de 2009.

**Artículo 18°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental**

El Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA) es el órgano encargado de ejercer funciones como última instancia administrativa del OEFA. Las resoluciones del Tribunal son de obligatorio cumplimiento, y constituyen precedente vinculante en materia ambiental, siempre que se señale en la misma Resolución, en cuyo caso deberán ser publicadas de acuerdo a Ley.

**Artículo 19°.- Funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental**

Son funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental:

- 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.





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

15. Previamente al planteamiento de las cuestiones controvertidas a resolver, este Tribunal considera importante resaltar que el ambiente es el ámbito donde se desarrolla la vida y comprende elementos naturales, vivientes e inanimados, sociales y culturales existentes en un lugar y tiempo determinados, que influyen o condicionan la vida humana y la de los demás seres vivientes (plantas, animales y microorganismos)<sup>27</sup>.
16. 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**)<sup>28</sup>, prescribe que el ambiente comprende aquellos elementos físicos, químicos y biológicos de origen natural o antropogénico que, en forma individual o asociada, conforman el medio en el que se desarrolla la vida, siendo los factores que aseguran la salud individual y colectiva de las personas y la conservación de los recursos naturales, la diversidad biológica y el patrimonio cultural asociado a ellos, entre otros.
17. 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 ese 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.
18. 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 que tutelan bienes ambientales, lo cual ha dado origen al reconocimiento de una "Constitución Ecológica", dentro de la Constitución Política del Perú, que fija las relaciones entre el individuo, la sociedad y el ambiente<sup>29</sup>.
19. El segundo nivel de protección otorgado al ambiente es material y viene dado por su consideración (i) como *principio jurídico*, que irradia todo el ordenamiento jurídico; (ii) como *derecho fundamental*<sup>30</sup> cuyo contenido esencial lo integra el derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida así como el derecho a

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

<sup>28</sup> **LEY N° 28611, Ley General del Ambiente**, publicada en el diario oficial El Peruano el 15 de octubre de 2005.

**Artículo 2°.- Del ámbito**

(...)

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

<sup>29</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC.

<sup>30</sup> **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".

que dicho ambiente se preserve<sup>31</sup>; y, (iii) como *conjunto de obligaciones* impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales<sup>32</sup>.

20. 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 inciertos<sup>33</sup>.
21. En tal contexto, la preservación de un ambiente sano y equilibrado impone a los particulares la obligación de adoptar medidas tendientes a prevenir, evitar o reparar los daños que sus actividades productivas causen o puedan causar al ambiente. Tales medidas se encuentran contempladas en el marco jurídico que regula la protección del ambiente y en los respectivos instrumentos de gestión ambiental.
22. Bajo este marco normativo que tutela el ambiente adecuado y su preservación, 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. DELIMITACIÓN DEL PRONUNCIAMIENTO

23. Cabe señalar que Cerro Verde apeló la Resolución Directoral N° 283-2014-OEFA/DFSAI en los extremos referidos a la infracción descrita en el numeral 1 del Cuadro N° 1 de la presente resolución y a la declaración de reincidente realizada mediante la resolución apelada; sin embargo, no formuló ningún argumento respecto de la infracción descrita en el numeral 2 del Cuadro N° 1. Por lo tanto, dicho extremo ha quedado firme en aplicación de lo dispuesto en el artículo 212° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, **Ley N° 27444**)<sup>34</sup>.

#### V. CUESTIONES CONTROVERTIDAS

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

<sup>31</sup> Al respecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N° 03343-2007-PA/TC (Fundamento jurídico 4) ha señalado lo siguiente:

*"En su primera manifestación, comporta la facultad de las personas de disfrutar de un medio ambiente en el que sus elementos se desarrollan e interrelacionan de manera natural y sustantiva. La intervención del ser humano no debe suponer, en consecuencia, una alteración sustantiva de la indicada interrelación. (...) Sobre el segundo acápite (...) entraña obligaciones ineludibles para los poderes públicos de mantener los bienes ambientales en las condiciones adecuadas para su disfrute. Evidentemente, tal obligación alcanza también a los particulares".*

<sup>32</sup> Sobre la triple dimensión de la protección al ambiente se puede revisar la Sentencia T-760/07 de la Corte Constitucional de Colombia, así como la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC.

<sup>33</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03048-2007-PA/TC. Fundamento jurídico 9.

<sup>34</sup> LEY N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, publicada en el diario oficial El Peruano el 11 de abril de 2001.

##### Artículo 212°.- Acto firme

Una vez vencidos los plazos para interponer los recursos administrativos se perderá el derecho a articularlos quedando firme el acto.



- (i) Si Cerro Verde es responsable por el incumplimiento de la Recomendación N° 10 formulada en la Supervisión Regular de 2009.
- (ii) Si se ha establecido debidamente la sanción por el incumplimiento de la Recomendación N° 10 formulada en la Supervisión Regular de 2009.
- (iii) Si se ha aplicado debidamente la Resolución de Consejo Directivo N° 020-2013-OEFA/PCD al declarar reincidente a Cerro Verde por la comisión de la infracción al artículo 6° del Decreto Supremo N° 016-93-EM.

## VI. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES CONTROVERTIDAS

### VI.1. Si Cerro Verde es responsable por el incumplimiento de la Recomendación N° 10 formulada en la Supervisión Regular de 2009

25. Sobre el particular, debe precisarse en primer lugar que, dado que la supervisión objeto del presente procedimiento administrativo se llevó a cabo del 15 al 19 de diciembre de 2011, correspondía al OEFA el ejercicio de la función de supervisión, la cual comprende la facultad de realizar acciones de seguimiento y verificación con el propósito de asegurar el cumplimiento de las obligaciones establecidas en la regulación ambiental por parte de los administrados<sup>35</sup>.
26. De manera adicional, debe señalarse que los hallazgos u observaciones verificadas en las instalaciones del titular minero se sustentan principalmente en la identificación de condiciones deficientes en los procesos, técnicas u operaciones realizadas para el desarrollo de la actividad minera, así como en la detección de incumplimientos a las obligaciones fiscalizables en materia ambiental, que causan o pueden causar impactos negativos al ambiente. En ese contexto, corresponde al supervisor externo<sup>36</sup> ofrecer una descripción de los hechos así constatados, adjuntando los medios probatorios que evidencien lo descubierto durante el curso de la supervisión, y que respalden el hallazgo u observación respectiva.

35

#### LEY N° 29325.

##### Artículo 11°.- Funciones generales

11.1 El ejercicio de la fiscalización ambiental comprende las funciones de evaluación, supervisión, fiscalización y sanción destinadas a asegurar el cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables establecidas en la legislación ambiental, así como de los compromisos derivados de los instrumentos de gestión ambiental y de los mandatos o disposiciones emitidos por el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA), en concordancia con lo establecido en el artículo 17, conforme a lo siguiente:

(...)

b) **Función supervisora directa:** comprende la facultad de realizar acciones de seguimiento y verificación con el propósito de asegurar el cumplimiento de las obligaciones establecidas en la regulación ambiental por parte de los administrados. Adicionalmente, comprende la facultad de dictar medidas preventivas.

La función supervisora tiene como objetivo adicional promover la subsanación voluntaria de los presuntos incumplimientos de las obligaciones ambientales, siempre y cuando no se haya iniciado el procedimiento administrativo sancionador, se trate de una infracción subsanable y la acción u omisión no haya generado riesgo, daños al ambiente o a la salud. En estos casos, el OEFA puede disponer el archivo de la investigación correspondiente.

Mediante resolución del Consejo Directivo se reglamenta lo dispuesto en el párrafo anterior.

36

#### LEY N° 29325.

##### Artículo 12°.- Supervisión y fiscalización por terceros

12.1 Las funciones establecidas en el presente capítulo, a excepción de la normativa y la sancionadora, podrán ser ejercidas a través de terceros en lo que corresponda.

12.2 El OEFA establecerá los criterios y procedimientos específicos para la calificación y clasificación de los terceros que podrán ejercer dichas funciones, así como los procedimientos para la contratación, designación y ejecución de las tareas de supervisión que realizarán.

12.3 El Reglamento podrá disponer la asunción de los costos de la supervisión y fiscalización por parte de los administrados.

27. De este modo, con el propósito de superar estas condiciones o incumplimientos detectados durante la supervisión, el supervisor externo se encuentra habilitado a formular las recomendaciones que considere adecuadas para subsanar las mismas y así evitar o disminuir el impacto negativo que tales condiciones causan o puedan causar, siendo necesario precisar que la obligación de hacer o no hacer derivada de la recomendación no solo puede encontrar sustento en la normativa del sector, sino también en criterios técnicos y tecnologías disponibles que resulten aplicables.
28. A su vez, corresponde señalar que, de acuerdo con el numeral 29.4 del artículo 29° de la Resolución de Consejo Directivo N° 205-2009-OS/CD, que aprobó el Reglamento de Supervisión de las Actividades Energéticas y Mineras (en adelante, **Resolución de Consejo Directivo N° 205-2009-OS-CD**)<sup>37</sup>, la labor de determinación del cumplimiento o incumplimiento de las recomendaciones formuladas por los supervisores externos en la forma, modo y/o plazo especificados para su ejecución, corresponde finalmente a la autoridad encargada de la supervisión, fiscalización y sanción, la cual, en caso de verificarse una situación de incumplimiento, debe imponer la sanción correspondiente.
29. En ese sentido, de acuerdo con el Rubro 13 del Anexo 1 de la Resolución N° 185-2008-OS/CD, modificado por la Resolución de Consejo Directivo N° 257-2009-OS/CD, el incumplimiento de las recomendaciones en la forma, modo y/o plazo establecido por los supervisores, constituye infracción administrativa sancionable hasta con ocho (8) UIT.
30. En el presente caso, durante la Supervisión Regular del año 2009, se constataron hechos en virtud de los cuales se formuló la siguiente recomendación:

Cuadro N° 2: Recomendación N° 10 formulada en la Supervisión Regular del año 2009

HECHOS CONSTATADOS	ACCIONES Y MEDIDAS A REALIZAR (RECOMENDACIONES)
La disposición de residuos sólidos (trinchera de depósito de basura), colindante al depósito temporal de misceláneos, no	Recomendación N° 10.- SMCV deberá mejorar la segregación y disposición final de residuos sólidos de

<sup>37</sup> RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 205-2009-OS/CD, Reglamento de Supervisión de Actividades Energéticas y Mineras, publicada en el diario oficial El Peruano el 4 de noviembre de 2009.

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

(...)

29.4.- El incumplimiento de las medidas o acciones que deberá tomar 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.

Cabe destacar que, con relación al procedimiento de verificación de cumplimiento de recomendaciones, este Órgano Colegiado plantea la siguiente descripción gráfica:



cuenta con sistemas de impermeabilización, cerco perimétrico e identificación, necesarias para este fin.	manera adecuada, a fin de no alterar el ambiente.
--	---

Fuente: Acta de la Supervisión Regular del año 2009<sup>38</sup>

31. De acuerdo con los hechos constatados durante la referida supervisión, la recomendación tenía como finalidad mejorar la segregación y disposición final de residuos sólidos dentro de la UEA Cerro Verde corrigiendo las deficiencias detectadas, específicamente la falta de: (i) impermeabilización; (ii) instalación de un cerco perimétrico o barrera sanitaria; y, (iii) identificación de la zona.
32. No obstante ello, en la supervisión materia del presente procedimiento, respecto al cumplimiento de la Recomendación N° 10 formulada en la Supervisión Regular del año 2009, se detectó lo siguiente:

Cuadro N° 3: Verificación del cumplimiento de la Recomendación N° 10 formulada en la Supervisión Regular de 2009

N°	RECOMENDACIONES	PLAZO VENCIDO	DETALLE	GRADO DE CUMPLIMIENTO
1	<p><b>Acciones y medidas a realizar N° 10:</b> En la trinchera del depósito de basura, colindante con el depósito temporal de misceláneos: SMCV deberá mejorar la segregación y disposición final de residuos sólidos de manera adecuada a fin de no alterar el ambiente.</p>	SI	<p>Se verificó la existencia de una trinchera que se localiza cerca de la Plataforma de Almacenamiento Temporal de Residuos Sólidos (...). Los residuos comunes previamente son clasificados (envolturas de galletas y caramelos); residuos de oficina (lápices, lapiceros, grapas, clips); equipos de protección personal en desuso; artículos de limpieza (franelas, escobas, escobillas, filtros de aire usados) a través de la EPS-RS Prestación de Servicios Generales Motta S.R.L. los que son dispuestos finalmente en bolsas plásticas en una trinchera que:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>-Carece de sistema de impermeabilización;</li> <li>-No cuenta con cerco perimétrico e identificación;</li> <li>-No cuenta con estructura hidráulica de captación de escorrentías;</li> <li>-No cuenta con los sistemas para control de lixiviados, gases y vectores. (...)</li> </ul>	60 %

Fuente: Informe de Supervisión<sup>39</sup>

33. Asimismo, en la fotografía N° 32 del Informe de Supervisión<sup>40</sup> se consignó lo siguiente:

*"Fotografía N° 32: La disposición de residuos sólidos en la trinchera sanitaria, colindante a la plataforma de almacenamiento temporal de residuos, carece de sistemas de impermeabilización, cerco perimétrico e identificación"*

34. De lo expuesto, se aprecia que Cerro Verde no cumplió la Recomendación N° 10 formulada en la Supervisión Regular del año 2009, en tanto la denominada "trinchera de basura" mantenía las mismas irregularidades, llámese falta de impermeabilización e

<sup>38</sup> Foja 977.


<sup>39</sup> Foja 566.

<sup>40</sup> Foja 128.

instalación de cerco perimétrico o barrera sanitaria. En este sentido, el incumplimiento de lo dispuesto en el Rubro 13 del Anexo 1 de la Resolución N° 185-2008-OS-CD, modificado por la Resolución de Consejo Directivo N° 257-2009-OS/CD, ha quedado debidamente acreditado en el presente procedimiento administrativo sancionador.

35. Sin perjuicio de lo anterior, este Colegiado considera pertinente observar los argumentos desarrollados por Cerro Verde en su escrito de apelación, pese a que los mismos no están dirigidos a cuestionar el incumplimiento de la Recomendación N° 10 formulada durante la Supervisión Regular del año 2009.
36. Cerro Verde sostiene en su recurso de apelación que, en virtud del artículo 36° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, en caso una empresa realice procesos de disposición final de los residuos originados por la actividad minera, se debe aplicar la normatividad y especificaciones técnicas del Ministerio de Energía y Minas, siendo que los artículos 5°, 6° y 29° del Decreto Supremo N° 016-93-EM establecen que el manejo de dichos residuos se realizará de acuerdo con lo señalado en el instrumento ambiental aprobado. Partiendo de ello, la DFSAI debió observar lo dispuesto en el EIA-PSP que señalaba que los residuos considerados "basura", serían dispuestos en una Trinchera de Depósito de Basura y no en un Relleno de Seguridad, que es el tipo de instalación que debe cumplir con las condiciones dispuestas en el artículo 86° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM (llámese impermeabilización, barrera sanitaria, entre otros).
37. El artículo 36° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, cuya aplicación es alegada por Cerro Verde, prescribe lo siguiente:

*Artículo 36°.- Residuos generados por la actividad minera  
El almacenamiento, tratamiento y disposición final de residuos originados por la actividad minera, deberá ceñirse a la normatividad y especificaciones técnicas que disponga la autoridad competente, cuando estos procesos son realizados al interior de las áreas de la concesión minera. (Subrayado agregado).*

- 
38. El Decreto Supremo N° 057-2004-PCM contiene disposiciones que regulan la infraestructura de disposición final para todos los residuos sólidos de gestión no municipal.
  39. Según el artículo 82° de dicha norma, la disposición final de residuos del ámbito de gestión municipal se realiza mediante el método de relleno sanitario, mientras que la disposición final de residuos del ámbito de gestión no municipal se realiza mediante el método de relleno de seguridad<sup>41</sup>.
  40. Respecto a la infraestructura de disposición final de residuos sólidos, el artículo 83° de la citada norma señala que en el ámbito no municipal, dicha instalación corresponde al relleno de seguridad, tanto para residuos peligrosos como no peligrosos<sup>42</sup>. A su vez,

<sup>41</sup> DECRETO SUPREMO N° 057-2004-PCM.

Artículo 82°.- Disposición final

La disposición final de residuos del ámbito de gestión municipal se realiza mediante el método de relleno sanitario. La disposición final de residuos del ámbito de gestión no municipal se realiza mediante el método de relleno de seguridad.

<sup>42</sup> DECRETO SUPREMO N° 057-2004-PCM.

Artículo 83°.- Clasificación de infraestructuras de disposición final  
(...)

2. Del ámbito no municipal:

a) Relleno de seguridad para residuos peligrosos; en donde se podrán manejar también residuos no peligrosos.  
b) Relleno de seguridad para residuos no peligrosos.

este relleno de seguridad debe contar con instalaciones mínimas, las cuales son las siguientes:

*Artículo 86°.- Instalaciones mínimas en un relleno de seguridad*

*Las instalaciones mínimas y complementarias que debe poseer un relleno de seguridad son:*

*1. Impermeabilización de la base y los taludes del relleno para evitar la contaminación ambiental por lixiviados ( $k \leq 1 \times 10^{-9}$  para rellenos de seguridad para residuos peligrosos y de  $k \leq 1 \times 10^{-7}$  para rellenos de seguridad para residuos no peligrosos y, en ambos casos, una profundidad mínima de 0.50 m) salvo que se cuente con una barrera geológica natural para dichos fines, lo cual estará sustentado técnicamente;*

*(...)*

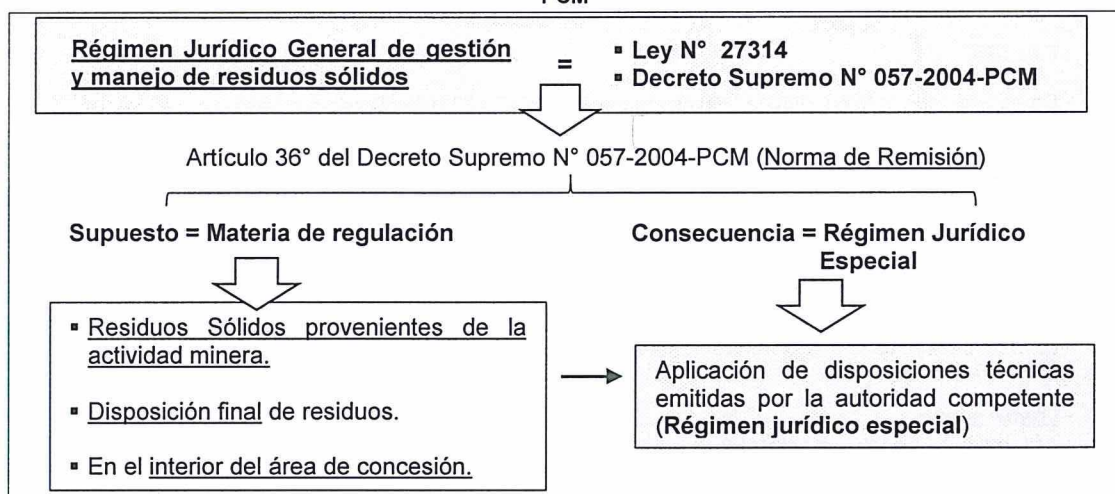
*9. Barrera sanitaria;*

*(...)*

*12. Señalización y letreros de información;*

41. Así, conforme al Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, existe un régimen jurídico general conformado por la Ley N° 27314 y el Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, que regula la infraestructura de disposición final de los residuos sólidos no municipales.
42. No obstante, además de este régimen general, para los casos de **residuos sólidos provenientes de la actividad minera**, cuya **disposición final es realizada al interior del área de la concesión**, existe también un régimen jurídico especial que se encuentra conformado por la normatividad y especificaciones técnicas que disponga la autoridad competente, de acuerdo con lo señalado en el artículo 36° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM.
43. Lo anterior se ilustra mediante el siguiente esquema:

Cuadro N° 4: Interpretación de disposición establecida en el artículo 36° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM



Elaboración: TFA

44. En el caso en concreto, en la denominada "trinchera de basura" se disponían residuos clasificados como "basura" los que – conforme a la descripción detallada en el EIA-PSP – constituían productos no contaminantes, sin uso posterior y no representaban peligro

para la salud<sup>43</sup>. Asimismo, estos residuos estaban conformados por envolturas de galletas y caramelos, residuos de oficina, entre otros<sup>44</sup>.

45. En ese sentido, se advierte que dichos residuos no eran generados como consecuencia directa de la actividad minera, como es el caso de efluentes, relaves mineros, cilindros, piezas metálicas, aceites, grasas, sustancias químicas, lodos, entre otros<sup>45</sup>. Por tanto, no es posible considerar que la basura dispuesta en la trinchera de depósito de Cerro Verde se encuentra bajo el ámbito de aplicación del mandato de excepción contemplado en el artículo 36° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, razón por la cual corresponde desestimar los argumentos presentados por la recurrente en el presente extremo de su recurso.
46. Sin perjuicio de lo anterior, es necesario precisar que la aplicación del EIA-PSP no es contraria a las normas del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, ni desconoce dicha norma, ya que si bien ambos tienen naturaleza jurídica distinta, estos persiguen una misma finalidad, que es el cumplimiento de compromisos ambientales. Por ello, la lectura de las normas ambientales con los instrumentos de gestión ambiental debe ser conjunta y complementaria.
47. La relación entre un instrumento de gestión ambiental, como el EIA-PSP, y uno normativo<sup>46</sup>, como el Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, radica en que el primero constituye un mecanismo operativo, cuyo diseño y aplicación posee carácter funcional o complementario a la regulación contenida, precisamente, en los instrumentos normativos (normas ambientales)<sup>47</sup>. Por ello, dicho mecanismo contiene, además de

<sup>43</sup> Del Numeral 2.1.2.7 – Residuos, efluentes y emisiones de la operación actual, del EIA de Cerro Verde. Conforme a dicho numeral, los residuos generados en la Concesión Minera Cerro Verde 1, 2, 3 (antes y después de la ejecución del proyecto por el cual se aprueba el EIA) estaban clasificados en: reciclables, basura y peligrosos.

<sup>44</sup> Foja 566.

<sup>45</sup> De acuerdo con el Informe de la Defensoría del Pueblo N° 125, se entiende por "residuos mineros" a los materiales que son removidos para tener acceso a los minerales y todos los residuos provenientes de los procesos mineros. Entre estos destacan los relaves mineros, los residuos industriales, cilindros y piezas metálicas, aceites, grasas, sustancias químicas, lodos, entre otros. Los relaves mineros y sustancias tóxicas son particularmente peligrosos tanto para la salud humana como para el medio ambiente.

(DEFENSORIA DEL PUEBLO. "Pongamos la basura en su lugar- Propuestas para la gestión de los residuos sólidos municipales". Informe Defensorial N° 125, Lima, p. 19).

<sup>46</sup> Se debe señalar que, para efectos de la presente resolución, toda referencia a "instrumento normativo" deberá entenderse efectuada a la Constitución, leyes o decretos supremos (legislación), cada uno de los cuales contienen normas jurídicas.

<sup>47</sup> LEY N° 26811.

**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.

16.2 Constituyen medios operativos que son diseñados, normados y aplicados con carácter funcional o complementario, para efectivizar el cumplimiento de la Política Nacional Ambiental y las normas ambientales que rigen en el país.

**Artículo 25°.- De los Estudios de Impacto Ambiental**

Los Estudios de Impacto Ambiental - EIA son instrumentos de gestión que contienen una descripción de la actividad propuesta y de los efectos directos o indirectos previsibles de dicha actividad en el medio ambiente físico y social, a corto y largo plazo, así como la evaluación técnica de los mismos. Deben indicar las medidas necesarias para evitar o reducir el daño a niveles tolerables e incluirá un breve resumen del estudio para efectos de su publicidad. La ley de la materia señala los demás requisitos que deban contener los EIA.



una descripción de la actividad propuesta<sup>48</sup>, compromisos referidos a determinadas materias ambientales, siendo una de ellas el manejo y gestión de los residuos sólidos generados por el titular de un proyecto de inversión<sup>49</sup>.

48. En ese orden de ideas, si bien la aprobación del EIA-PSP se efectuó con fecha posterior a la entrada en vigencia del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM<sup>50</sup>, ello supone que los compromisos ambientales referidos al manejo y gestión de los residuos sólidos contenidos en dicho instrumento ambiental fueron formulados con observancia a las disposiciones normativas previamente establecidas en el Decreto Supremo N° 057-2004-PCM<sup>51</sup>. Por lo tanto, no es posible afirmar la existencia de una contradicción o exclusión entre ambos<sup>52</sup>.
49. Ahora bien, aun cuando el EIA-PSP hace referencia a la "trinchera de depósito de basura" (en adelante, **trinchera**), este término debe entenderse como la denominación empleada en el instrumento de gestión ambiental para referirse al "relleno de seguridad", en tanto ambos constituyen infraestructuras para la disposición final de residuos sólidos de gestión no municipal que, según el Decreto Supremo N° 057-2004-PC, son denominadas como "relleno de seguridad".

<sup>48</sup> Conforme al EIA – PSP, el Proyecto Sulfuro Primario consistía en la construcción y operación de una Planta Concentradora para el procesamiento de dicho mineral, así como la construcción de un depósito de relaves, encontrándose ambas instalaciones ubicadas dentro del área de concesión minera Cerro Verde 1, 2, 3.

<sup>49</sup> LEY N° 27314, Ley General de Residuos Sólidos, publicada en el diario oficial El Peruano el 21 de julio de 2000.

**Artículo 31°.- Estudios Ambientales**

Las Declaraciones de Impacto Ambiental (DIA), los Estudios de Impacto Ambiental (EIA), los Programas de Adecuación y Manejo Ambiental (PAMA) y demás instrumentos de gestión ambiental o Estudios Ambientales establecidos en la legislación vigente para el desarrollo de proyectos de inversión, deben considerar necesariamente medidas para prevenir, controlar, mitigar y eventualmente reparar, los impactos negativos de los residuos sólidos.  
(...).

<sup>50</sup> El Decreto Supremo N° 057-2004-PCM se encuentra vigente desde el 25 de julio de 2004, mientras que el EIA – PSP fue aprobado mediante Resolución Directoral N° 438-2004/MEM-AAM del 27 de setiembre de 2004.

<sup>51</sup> LEY N° 27314.

**Artículo 31°.- Estudios Ambientales**

(...)

Los referidos instrumentos deben ser formulados con observancia de las disposiciones de esta Ley y sus respectivos reglamentos y normas complementarias, considerando en particular, los siguientes aspectos:

1. Prevención y control de riesgos sanitarios y ambientales.
2. Criterios adoptados, características de las operaciones o procesos de manejo y obligaciones a cumplir en materia de residuos sólidos, de acuerdo a lo establecido en el Artículo 14 de la presente Ley y como parte del Plan de Manejo Ambiental correspondiente.

En concordancia con lo establecido en el Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, Reglamento de la Ley de Residuos Sólidos:

**DECRETO SUPREMO N° 057-2004-PCM.**

**Artículo 26°.- Estudios ambientales**

Los titulares de los proyectos de obras o actividades, públicas o privadas, que generen o vayan a manejar residuos, deben incorporar compromisos legalmente exigibles relativos a la gestión adecuada de los residuos sólidos generados, en las Declaraciones de Impacto Ambiental (DIA), en los Estudios de Impacto Ambiental (EIA), en los Programas de Adecuación y Manejo Ambiental (PAMA) y en otros instrumentos ambientales exigidos por la legislación ambiental respectiva. Esta disposición se aplicará de acuerdo a lo establecido en la Ley y sus reglamentos, la normatividad que establezca la autoridad competente del respectivo sector y la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental.

<sup>52</sup> Sin perjuicio de lo expuesto, cabe aclarar que el Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, mantiene su vigencia mientras no sea suspendido, modificado o derogado por otra norma de rango equivalente o superior, o por sentencia de acuerdo con los procedimientos establecidos en la Constitución Política del Perú, conforme se establece en el artículo 103° de este último instrumento.

50. De lo expuesto, se observa que al margen de la denominación que reciban, todas las instalaciones para la disposición final de los residuos sólidos de gestión no municipal deben de cumplir con las características ambientales establecidas normativamente, además de las contempladas en los instrumentos de gestión ambiental, resultando por tanto exigible a Cerro Verde la implementación de un sistema de impermeabilización en la trinchera de depósito de basura, cerco perimétrico y letrero de identificación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 86° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM. En este sentido, corresponde desestimar lo alegado por Cerro Verde al respecto.
51. De manera adicional, el administrado señala en su escrito de apelación que no son aplicables los sistemas de impermeabilización requeridos por la DFSAI ya que: (i) todos los residuos sólidos no peligrosos almacenados eran previamente clasificados y seleccionados; (ii) la ubicación geográfica de la trinchera la colocaba en una zona desértica en donde existen precipitaciones estacionales mínimas; y, (iii) se deben observar las características constructivas de la instalación que posee un basamento rocoso que actúa como una barrera natural ante posibles infiltraciones.
52. Al respecto, el 31 de diciembre de 2014, Cerro Verde presentó a este Órgano Colegiado el documento denominado "Informe de Evaluación Hidrogeológica del Depósito de Residuos Comunes – Trinchera" del 20 de noviembre de 2014, elaborado por la empresa Schlumberger Water Services.
53. Sobre la base del mencionado informe, Cerro Verde argumentó que el sector donde se ubica la trinchera posee una barrera geológica natural, pues de acuerdo con la geología del sector en mención y la ausencia agua subterránea, se concluye que la ubicación de la trinchera es favorable para el manejo de residuos sólidos no peligrosos, sin necesidad de usar materiales como arcillas, geomembranas ni geotextiles. Al respecto, en el documento en cuestión se señala lo siguiente:

*"2. DESCRIPCIÓN GENERAL*

*Según lo indicado por la gerencia de medio ambiente de Sociedad Minera Cerro Verde S.A.A. (SMCV), la trinchera fue excavada en roca competente en forma trapezoidal y base rectangular con dimensiones de 70 m de largo por 7 m de ancho y 4 m de profundidad. Las paredes laterales han sido perfiladas de H = 1 y V = 2. Para llegar a la roca competente se retiró un horizonte de aproximadamente 2 m de profundidad de material de arena y ceniza volcánica.*

*(...)*

*Considerando la competencia de roca maciza, la porosidad es casi nula y en base a las pruebas realizadas, la permeabilidad asociada con fracturas es del orden de  $5 \times 10^{-8}$  m/s a  $1 \times 10^{-9}$  m/s mientras en la roca maciza es prácticamente impermeable, del orden de  $1 \times 10^{-11}$  m/s. Por lo tanto, la roca puede ser caracterizada como acuífugo (no transmite, ni almacena agua) y no actúa como acuífero.*

*(...)*

*3. COMENTARIOS RELEVANTES*

*Todo indica que la geología y ausencia de agua subterránea hace el sector de la ubicación de la trinchera favorable para el manejo de residuos sólidos no peligrosos sin necesidad de uso de material como arcillas, geomembranas ni geotextiles"<sup>53</sup>.*

54. Con relación a ello, debe reiterarse que, de acuerdo con el artículo 86° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, todo relleno de seguridad debe poseer instalaciones mínimas y complementarias, encontrándose entre ellas la impermeabilización de la

<sup>53</sup> Fojas 1052 a 1054.

base y los taludes del relleno para evitar la contaminación ambiental por lixiviados ( $k \leq 1 \times 10^{-9}$  para rellenos de seguridad para residuos peligrosos y de  $k \leq 1 \times 10^{-7}$  para rellenos de seguridad para residuos no peligrosos y, en ambos casos, una profundidad mínima de 0.50 m), **salvo que se cuente con una barrera geológica natural para dichos fines, lo cual estará sustentado técnicamente.**

55. En el presente caso, durante la Supervisión Regular del año 2009, se comprobó que la instalación de disposición final de residuos sólidos de la UEA Cerro Verde no contaba con sistema de impermeabilización. Debe señalarse además que en dicha oportunidad Cerro Verde no presentó documento alguno que sustentara técnicamente que la zona donde se ubicaba la misma contaba con una barrera geológica natural, a fin de demostrar que se encontraba en el supuesto de excepción establecido en el artículo 86° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM<sup>54</sup>; es decir, que no requería impermeabilizar la base y los taludes de la referida instalación. Es así que se formuló la Recomendación N° 10, detallada en el considerando 30 de la presente resolución.
56. Posteriormente, durante la supervisión realizada entre el 15 y el 19 de diciembre de 2011, se verificó el incumplimiento de la Recomendación N° 10 formulada en la Supervisión Regular del año 2009 (lo cual es materia del presente procedimiento administrativo sancionador), siendo que en ese momento, Cerro Verde tampoco presentó ningún documento con el sustento técnico antes señalado. De manera similar, la administrada tampoco adjuntó dicho documento en su escrito de descargos, en el marco del presente caso.
57. De ello se advierte que Cerro Verde implementó y utilizaba una instalación de disposición final de residuos sólidos sin contar un sistema de impermeabilización, pese a que antes de su implementación y durante su utilización no estaba sustentado técnicamente que la zona donde se ubicaba la misma contaba con una barrera geológica natural.
58. En tal sentido, cabe indicar que el "Informe de Evaluación Hidrogeológica del Depósito de Residuos Comunes – Trinchera" fue elaborado por la empresa Schlumberger Water Services, más de cuatro (4) años después de la Supervisión Regular del 2009 y más de dos (2) años después de la supervisión materia del presente procedimiento administrativo sancionador; en tal sentido, dicho documento no exime de responsabilidad a Cerro Verde, respecto al incumplimiento de la Recomendación N° 10, lo cual es materia del presente procedimiento administrativo sancionador.
59. Además, cabe resaltar que, de la revisión del "Informe de Evaluación Hidrogeológica del Depósito de Residuos Comunes – Trinchera" no se especifica, de manera detallada, la fuente de información utilizada para la elaboración de dicho documento; por lo tanto, no se tiene certeza de la idoneidad del mismo<sup>55</sup>.
60. A mayor abundamiento, de la revisión del EIA-PSP no se advierte información respecto a la geología o la dureza del suelo de la zona donde se implementó la instalación en

<sup>54</sup> Cabe destacar que Cerro Verde tampoco presentó documento alguno con el sustento técnico del caso, al momento de levantar las observaciones planteadas en dicha supervisión.

<sup>55</sup> De hecho, en el documento en cuestión, se menciona, entre otros puntos, que el mismo ha sido elaborado mediante "las observaciones y mediciones realizadas por Schlumberger Water Services en ciertos lugares y en ciertos momentos", y gracias a la "interpretación y extrapolación de información secundaria tomada de material tanto publicado como no publicado". (Foja 1057, énfasis añadido).

cuestión<sup>56</sup>, lo cual hubiese permitido, técnicamente, implementar una instalación de disposición final de residuos sólidos sin contar con impermeabilizante.

61. En este sentido, corresponde desestimar el argumento del administrado respecto a la existencia de un basamento rocoso – el cual actúa como una barrera natural ante posibles infiltraciones – en la instalación de disposición final de residuos sólidos, que exceptúa el cumplimiento del requisito técnico de la impermeabilización.
62. En cuanto a la obligación de implementar un cerco perimétrico, Cerro Verde señala que la DFSAI no ha evaluado que la denominada “trinchera de depósito de basura” se encontraba delimitada física y visualmente por una berma de seguridad de 1.20 m. de altura y una base de 2.50 m., la cual además contaba con una tranquera de control que restringía el ingreso a la instalación. Para sustentar esta afirmación, el administrado hace referencia a la siguiente fotografía<sup>57</sup>:

Fotografía N° 1: Imagen que Cerro Verde adjuntó en su escrito de apelación



63. Sin embargo, de la imagen que adjuntó el administrado a su escrito de apelación, no es posible verificar las características técnicas descritas por Cerro Verde respecto a la supuesta berma de seguridad, más aún cuando no cuenta con ninguna descripción que acompañe a la misma.
64. Asimismo, se aprecia de la fotografía N° 32 del Informe de Supervisión<sup>58</sup> que esta estructura no presenta una barrera natural definida, siendo que la misma no reduce los impactos negativos sanitarios y ambientales que implica una infraestructura de disposición final<sup>59</sup>.

<sup>56</sup> De acuerdo con el Informe de Supervisión, las coordenadas en donde se verificó la existencia de una instalación de disposición final de residuos sólidos eran las siguientes: WGS84: 223155 E8168742 N.

<sup>57</sup> Foja 1026.

<sup>58</sup> Foja 128.

<sup>59</sup> LEY N° 27314.  
Artículo 33°.- Infraestructuras de disposición final  
(...)

Fotografía N° 2: Foto N° 32 del Informe de Supervisión



Foto N° 32: Levantamiento de la Recomendación N° 10-2009: La disposición de residuos sólidos en la Trinchera Sanitaria, colindante a la Plataforma de Almacenamiento Temporal de Residuos, carece de sistemas de impermeabilización, cerco perimétrico e identificación.

Fuente: Informe de Supervisión

65. De acuerdo con lo expuesto, corresponde desestimar el argumento de Cerro Verde al respecto.
66. Finalmente, el administrado señala que se debe aplicar lo dispuesto en la Resolución de Consejo Directivo N° 046-2013-OEFA/CD, que aprobó el Reglamento para la Subsanación Voluntaria de Incumplimientos de Menor Trascendencia, puesto que la recomendación supuestamente incumplida está vinculada a la indebida disposición de residuos sólidos no peligrosos. Sin embargo, de acuerdo con lo señalado en los considerandos 29 a 34 de la presente resolución, se aprecia que el administrado no cumplió con subsanar los incumplimientos detectados durante la Supervisión Regular del año 2009. En virtud a ello, debe desestimarse lo argumentado por Cerro Verde al respecto.
67. En conclusión, se tiene que Cerro Verde sí es responsable por incumplir el Rubro 13 del Anexo 1 de la Resolución N° 185-2008-OS-CD, modificado por la Resolución de Consejo Directivo N° 257-2009-OS/CD, al no haber cumplido la Recomendación N° 10 formulada en la Supervisión Regular de 2009.

**VI.2. Si se ha establecido debidamente la sanción por el incumplimiento de la Recomendación N° 10 formulada en la Supervisión Regular de 2009**

68. Al respecto, conforme ha quedado acreditado en el numeral V.1. de la presente resolución, Cerro Verde infringió el Rubro 13 del Anexo 1 de la Resolución N° 185-

33.2 Destinar en toda infraestructura de disposición final un área perimetral que actúe exclusivamente como barrera sanitaria. En dicha área se implantarán barreras naturales o artificiales que contribuyan a reducir los impactos negativos y proteger a la población de posibles riesgos sanitarios y ambientales.

2008-OS-CD, modificado por la Resolución de Consejo Directivo N° 257-2009-OS/CD, que tipifica hasta con ocho (8) UIT el incumplimiento de la Recomendación N° 10 de la Supervisión Regular de 2009. En virtud a dicha infracción, la DFSAI impuso una multa de 2 UIT por ser la primera vez que Cerro Verde cometió el tipo infractor, ello en aplicación de la Resolución de Gerencia General de Osinergmin N° 527, publicada el 7 de agosto de 2010, que aprueba los 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<sup>60</sup>.

69. Sin embargo, la mencionada Resolución de Gerencia General de Osinergmin N° 527 no resulta vinculante para el OEFA, toda vez que es un criterio de graduación de sanción emitido por la Gerencia General de Osinergmin, a efectos de aplicar la multa, siendo que el OEFA, a la fecha de la emisión de la resolución apelada, ya contaba con una metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores agravantes y atenuantes a utilizar en la graduación de sanciones, la cual fuera aprobada por Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD (en adelante, **Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD**), publicada el 12 de marzo de 2013.
70. Cabe precisar que con la metodología aprobada por Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD se busca una mayor predictibilidad<sup>61</sup> de la actuación de la Administración, pues explica en detalle los criterios técnicos y objetivos que se utilizarán en los diferentes casos para graduar las sanciones correspondientes, respetando los principios de razonabilidad y proporcionalidad reconocidos en la Ley N° 27444. En ese contexto, debe señalarse que el principio de predictibilidad tiene la finalidad de permitir al administrado determinar previamente el posible resultado de un procedimiento<sup>62</sup> así como de exigir a la entidad desarrollar resultados consistentes entre

<sup>60</sup> RESOLUCIÓN DE GERENCIA GENERAL DEL ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA Y MINERÍA OSINERGMIN N° 527, que aprueba los 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 de Consejo Directivo N° 185-2008-OS-CD, publicada en el diario oficial El Peruano el 7 de agosto de 2010.

Rubro de la Tipificación de Infracciones Generales y Escala de Multas y Sanciones	Infracción	Sanción por ocurrencia			
		1° vez	2° vez	3° vez	4° vez en adelante
13	Incumplir las recomendaciones en la forma, modo y/o plazo establecido por los supervisores.	2 UIT	4 UIT	6 UIT	8 UIT

<sup>61</sup> LEY N° 27444.

**Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo**

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:

(...)

**1.15. Principio de predictibilidad.-** La autoridad administrativa deberá brindar a los administrados o sus representantes información veraz, completa y confiable sobre cada trámite, de modo tal que a su inicio, el administrado pueda tener una conciencia bastante certera de cuál será el resultado final que se obtendrá.

<sup>62</sup> GUZMAN NAPURÍ, Christian. *Los principios generales del Derecho Administrativo*. En: *Ius et Veritas*, N° 38. Lima: Asociación Civil Ius et Veritas, 2009, p.248.

Asimismo, Morón señala que la aplicación de este principio involucra que el suministro de cualquier información a los ciudadanos sobre secuencias del procedimiento, competencias administrativas, tasas o derechos de trámite, criterios administrativos anteriores, entre otros, permita a los ciudadanos anticiparse y planificar sus actividades.

sí para que los administrados, al iniciar un trámite, tengan una expectativa bastante certera de cuál será el resultado final que este arrojará<sup>63</sup>. En tal sentido, la DFSAI debía determinar la multa a imponer a Cerro Verde aplicando los criterios de graduación de sanciones dispuestos en la Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD, la cual se encontraba aprobada al momento de la emisión de la resolución apelada.

71. En consecuencia, se advierte la existencia de un vicio en la determinación de la multa impuesta en la Resolución Directoral N° 283-2014-OEFA/DFSAI, toda vez que la DFSAI utilizó el criterio establecido en la Resolución de Gerencia General de Osinergmin N° 527, el cual no correspondía ser aplicado al contar el OEFA con uno de graduación propio<sup>64</sup>. En tal sentido, la resolución recurrida carece de una debida motivación, conforme a las disposiciones establecidas en los artículos 3° y 6° de la Ley N° 27444<sup>65</sup>.
72. De acuerdo con lo anterior, corresponde declarar la nulidad de la Resolución Directoral N° 283-2014-OEFA/DFSAI, en el extremo referido a la imposición de la multa impuesta por infringir el Rubro 13 del Anexo 1 de la Resolución N° 185-2008-OS-CD, modificada por la Resolución de Consejo Directivo N° 257-2009-OS/CD, al haberse constatado la existencia de la causal de nulidad establecida en el numeral 10.2 del artículo 10°<sup>66</sup> de la Ley N° 27444, en concordancia con lo dispuesto en los artículos 3° y 6° del referido instrumento, correspondiendo por tanto retrotraer el presente procedimiento

---

MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. Novena Edición. Lima: Gaceta Jurídica S.A., 2011, p. 92.

<sup>63</sup> ÁREA DE ESTUDIOS ECONÓMICOS DEL INDECOPI. *Impulsando la Simplificación Administrativa: Un reto pendiente*. Documento de Trabajo N° 002-2000, publicado en el diario oficial El Peruano el 10 de abril de 2000, p. 23.

<sup>64</sup> Cabe señalar que al momento de la emisión de la Resolución de Gerencia General de Osinergmin N° 527, el OEFA había asumido (desde el 22 de julio de 2010) las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de minería.

<sup>65</sup> LEY N° 27444.

**Artículo 3°.-** Requisitos de validez de los actos administrativos.

Son requisitos de validez de los actos administrativos:

(...)

4. Motivación.- El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico.

**Artículo 6°.-** Motivación del acto administrativo

6.1 La motivación deberá ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado.

6.2 Puede motivarse mediante la declaración de conformidad con los fundamentos y conclusiones de anteriores dictámenes, decisiones o informes obrantes en el expediente, a condición de que se les identifique de modo certero, y que por esta situación constituyan parte integrante del respectivo acto.

6.3 No son admisibles como motivación, la exposición de fórmulas generales o vacías de fundamentación para el caso concreto o aquellas fórmulas que por su oscuridad, vaguedad, contradicción o insuficiencia no resulten específicamente esclarecedoras para la motivación del acto.

6.4 No precisan motivación los siguientes actos:

6.4.1 Las decisiones de mero trámite que impulsan el procedimiento.

6.4.2 Cuando la autoridad estima procedente lo pedido por el administrado y el acto administrativo no perjudica derechos de terceros.

6.4.3 Cuando la autoridad produce gran cantidad de actos administrativos sustancialmente iguales, bastando la motivación única.

<sup>66</sup> LEY N° 27444.

**Artículo 10°.-** Causales de nulidad

(...)

2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el Artículo 14.

administrativo sancionador hasta el momento de la determinación de la multa, ello en atención a lo dispuesto en el numeral 217.2 del artículo 217° de la citada ley<sup>67</sup>.

73. No obstante, cabe precisar que la determinación de la responsabilidad por infringir el Rubro 13 del Anexo 1 de la Resolución N° 185-2008-OS-CD, modificado por la Resolución de Consejo Directivo N° 257-2009-OS/CD, ha quedado confirmada en virtud a los fundamentos expuestos en la presente resolución.

**VI.3. Si se ha aplicado debidamente la Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 020-2013-OEFA/PCD al declarar reincidente a Cerro Verde por la comisión de la infracción del artículo 6° del Decreto Supremo N° 016-93-EM**

74. Cerro Verde señala en su escrito de apelación que los antecedentes mencionados por la DFSAI para declararlo reincidente son distintos al hecho sancionado en el presente procedimiento administrativo sancionador, el cual está vinculado a la no remisión de los reportes de resultados de monitoreo de calidad de agua al Ministerio de Energía y Minas. Asimismo, el procedimiento citado como antecedente es objeto de un proceso judicial en trámite.

75. Sobre el particular, debe mencionarse que, a través de la Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 020-2013-OEFA/PCD, el OEFA estableció los criterios a través de los cuales se califican como reincidentes a los infractores ambientales en el marco de los procedimientos administrativos sancionadores tramitados por la entidad. Esta calificación es tomada en cuenta para la graduación de la sanción correspondiente, así como para la incorporación del infractor en el Registro de Infractores Ambientales - RINA<sup>68</sup>.

76. De acuerdo con el marco normativo antes señalado, la reincidencia se configura cuando el administrado comete una nueva infracción, cuyo supuesto de hecho del tipo infractor es el mismo que el de la infracción anterior<sup>69</sup>, siendo que el término "supuesto de hecho del tipo infractor" se debe entender como "*aquella conducta de acción u omisión que signifique o exprese el incumplimiento de obligaciones ambientales fiscalizables*"<sup>70</sup>.

<sup>67</sup> LEY N° 27444.

Artículo 217°.- Resolución

(...)

217.2 Constatada la existencia de una causal de nulidad, la autoridad, además de la declaración de nulidad, resolverá sobre el fondo del asunto, de contarse con los elementos suficientes para ello. Cuando no sea posible pronunciarse sobre el fondo del asunto, se dispondrá la reposición del procedimiento al momento en que el vicio se produjo.

<sup>68</sup> RESOLUCIÓN DE PRESIDENCIA DE CONSEJO DIRECTIVO N° 020-2013-OEFA/PCD, que aprobó los lineamientos que establecen criterios para calificar como reincidentes a los infractores ambientales bajo el ámbito de competencia del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, publicada en el diario oficial El Peruano el 22 de febrero de 2013.

II. OBJETO

5. El objeto del presente documento es establecer los criterios que permitan a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos y al Tribunal de Fiscalización Ambiental calificar como reincidentes a los infractores ambientales en el marco de los procedimientos administrativos sancionadores tramitados por el OEFA, para la graduación de la sanción ambiental correspondiente, así como para la incorporación del respectivo infractor reincidente en el Registro de Infractores Ambientales - RINA.

<sup>69</sup> RESOLUCION DE PRESIDENCIA DE CONSEJO DIRECTIVO N° 020-2013-OEFA/PCD.

IV. DEFINICIÓN DE REINCIDENCIA

9. La reincidencia se configura cuando se comete una nueva infracción cuyo supuesto de hecho del tipo infractor es el mismo que el de la infracción anterior.

<sup>70</sup> RESOLUCION DE CONSEJO DIRECTIVO N° 038-2013-OEFA/CD, que aprobó las reglas generales sobre el ejercicio de la potestad sancionadora del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental-OEFA, publicada en el diario oficial El Peruano el 18 de setiembre de 2013.

CUARTA.- Sobre el contenido del supuesto de hecho del tipo infractor



77. Siendo esto así, para determinar si la declaración realizada por la DFSAI se llevó a cabo de manera adecuada, se deberá observar si el supuesto de hecho del tipo infractor objeto de este procedimiento ha sido sancionado con anterioridad, tal y como se ha señalado en la Resolución Directoral N° 283-2014-OEFA/DFSAI.
78. En el presente caso, Cerro Verde incurrió en infracción del artículo 6° del Decreto Supremo N° 016-93-EM ya que **incumplió un compromiso asumido en uno de sus instrumentos de gestión ambiental**, el cual consistía en reportar los resultados de monitoreo de calidad de aguas subterráneas MA-40 y MW-HRN, conforme al programa de monitoreo ambiental aprobado, tal y como se había señalado en el EIA-DTCN.
79. De lo expuesto, se tiene que el supuesto de hecho que originó la sanción se encuentra identificado con la conducta omisiva “incumplir un compromiso asumido en un instrumento de gestión de ambiental”, puesto que es esta la que genera directamente la infracción. Dicho esto, corresponde precisar que la especificación del compromiso o del instrumento en el cual se encuentra contenido constituye más bien un elemento secundario que no varía la consecuencia final de la omisión, que es la infracción del artículo 6° del Decreto Supremo N° 016-93-EM.
80. Partiendo de ello, a través de la Resolución Directoral N° 041-2011-OEFA/DFSAI del 16 de agosto de 2011, y la Resolución Directoral N° 227-2012-OEFA/DFSAI del 8 de agosto de 2012, se determinó que Cerro Verde incumplió compromisos asumidos en uno de sus instrumentos de gestión ambiental, de acuerdo con el siguiente detalle:

Cuadro N° 5: Resolución Directoral N° 041-2011-OEFA/DFSAI y Resolución Directoral N° 227-2012-OEFA/DFSAI

	Supuesto de hecho del tipo	Norma tipificadora	Detalle de infracción
Resolución Directoral N° 041-2011-OEFA/DFSAI	Incumplimiento de un compromiso asumido en un instrumento de gestión ambiental.	Artículo 6° del Decreto Supremo N° 016-93-EM.	Deficiente supresión de polvo en el circuito de chancado del proceso de concentración de minerales, hecho que evidencia el incumplimiento del Estudio de Impacto Ambiental “Proyecto Sulfuros Primarios”.
Resolución Directoral N° 227-2012-OEFA/DFSAI	Incumplimiento de un compromiso asumido en un instrumento de gestión ambiental.	Artículo 6° del Decreto Supremo N° 016-93-EM.	Los pozos sépticos y de percolación en operación de la estación de transferencia La Joya, se encontraban colapsados, generando afloramientos de aguas residuales domésticas, hecho que evidencia el incumplimiento de la Modificación del Estudio de Impacto Ambiental “Proyecto Sulfuros Primarios” referido al “Plan de Manejo Ambiental para el Transporte de Concentrados”.

Fuente: Resolución Directoral N° 041-2011-OEFA/DFSAI y Resolución Directoral N° 227-2012-OEFA/DFSAI.  
Elaboración: TFA.

81. En virtud de lo expuesto, se aprecia que en el presente procedimiento el administrado incurrió en el mismo supuesto de hecho del tipo infractor materia de dos procedimientos sancionadores, razón por la cual es correcto señalar que, a la fecha, el administrado ha sido sancionado en tres oportunidades<sup>71</sup> por incumplir compromisos asumidos en sus

4.1 Se tipifican como supuestos de hecho de infracciones administrativas aquellas conductas de acción u omisión que signifiquen o expresen el incumplimiento de obligaciones ambientales fiscalizables, incluyendo las vinculadas a la fiscalización ambiental.

<sup>71</sup> Ello, incluyendo la sanción impuesta a través de la Resolución Directoral N° 283-2014-OEFA/DFSAI, materia de impugnación.

instrumentos de gestión ambiental. De esta manera, corresponde desestimar el argumento del administrado relacionado con la supuesta falta de identidad entre los supuestos de hecho de los antecedentes y el de este procedimiento.

82. Finalmente, Cerro Verde alega que el procedimiento señalado como antecedente es objeto de un proceso judicial.
83. Al respecto, se debe precisar que, para que la reincidencia se configure, los antecedentes deben provenir de resoluciones consentidas o que agoten la vía administrativa<sup>72</sup>, situación que se ha presentado en este caso en tanto las infracciones correspondientes fueron confirmadas por el Tribunal de Fiscalización Ambiental<sup>73</sup>. A mayor abundamiento, no se ha acreditado la existencia de una decisión judicial que suspenda los efectos de los actos administrativos que determinaron la infracción<sup>74</sup>, razón por la cual corresponde desestimar los argumentos de Cerro Verde al respecto.

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

#### SE RESUELVE:

**PRIMERO.- CONFIRMAR** la Resolución Directoral N° 283-2014-OEFA/DFSAI del 30 de abril de 2014, en el extremo que determinó la responsabilidad de Sociedad Minera Cerro Verde S.A.A. por infringir el Rubro 13 del Anexo 1 de la Resolución de Consejo Directivo de Osinergmin N° 185-2008-OS/CD, modificada por Resolución de Consejo Directivo N° 257-2009-OS/CD, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

**SEGUNDO.- Declarar la NULIDAD** de la Resolución Directoral N° 283-2014-OEFA/DFSAI del 30 de abril de 2014, en el extremo de la multa impuesta a Sociedad Minera Cerro Verde S.A.A. por infringir el Rubro 13 del Anexo 1 de la Resolución de Consejo Directivo de Osinergmin N° 185-2008-OS/CD, modificada por Resolución de Consejo Directivo N° 257-

<sup>72</sup> RESOLUCION DE PRESIDENCIA DE CONSEJO DIRECTIVO N° 020-2013-OEFA/PCD.

V. ELEMENTOS

V.1 Resolución consentida o que agota la vía administrativa

(...)

10. Para que se configure la reincidencia en la comisión de infracciones administrativas resulta necesario que el antecedente infractor provenga de una resolución consentida o que agota la vía administrativa, es decir, firme en la vía administrativa. Solo una resolución con dichas características resulta vinculante. La fuerza obligatoria de los actos administrativos es una manifestación del principio de ejecutividad recogido en el Artículo 192 de la Ley del Procedimiento Administrativo General.

<sup>73</sup> Corresponde precisar que la Resolución Directoral N° 041-2011-OEFA/DFSAI fue confirmada por la Resolución N° 006-2012-OEFA/TFA del 23 de enero de 2012. Asimismo, la Resolución Directoral N° 227-2012-OEFA/DFSAI fue confirmada por la Resolución N° 248-2012-OEFA/TFA del 13 de noviembre de 2012.

<sup>74</sup> RESOLUCION DE PRESIDENCIA DE CONSEJO DIRECTIVO N° 020-2013-OEFA/PCD.

V. ELEMENTOS

V.1 Resolución consentida o que agota la vía administrativa.-

(...)

11. Por la misma razón, la resolución administrativa cuya eficacia se encuentre suspendida por mandato judicial no será considerada como antecedente de infracción para calificar la reincidencia.



PERÚ

Ministerio  
del Ambiente

Organismo de Evaluación y  
Fiscalización Ambiental - OEFA


Tribunal de  
Fiscalización Ambiental

2009-OS/CD, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, debiéndose retrotraer el presente procedimiento administrativo sancionador hasta el momento en que el vicio se produjo.


**TERCERO.- CONFIRMAR** la Resolución Directoral N° 283-2014-OEFA/DFSAI del 30 de abril de 2014, en el extremo que declaró reincidente a Sociedad Minera Cerro Verde S.A.A. por la comisión de la infracción al artículo 6° del Decreto Supremo N° 016-93-EM, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

**CUARTO.-** Notificar la presente resolución a Sociedad Minera Cerro Verde S.A.A. y remitir el expediente a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos, para los fines pertinentes.

Regístrese y comuníquese.



.....  
**HÉCTOR ADRIÁN CHÁVARRY ROJAS**  
Presidente  
Sala Especializada en Minería  
Tribunal de Fiscalización Ambiental



.....  
**HUMBERTO ÁNGEL ZÚÑIGA SCHRODER**  
Vocal  
Sala Especializada en Minería  
Tribunal de Fiscalización Ambiental



.....  
**LUIS EDUARDO RAMÍREZ PATRÓN**  
Vocal  
Sala Especializada en Minería  
Tribunal de Fiscalización Ambiental