



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de
Evaluación y
Fiscalización Ambiental

"Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú"
"Año del Centenario de Machu Picchu para el mundo"

RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 071 -2011-OEFA/DFSAI

Lima, 16 SET. 2011

VISTOS:

La Carta N° 204-2011-OEFA/DFSAI, por la que se inicia procedimiento sancionador a la Compañía Minera Poderosa S.A., el escrito de descargo presentado por dicha empresa, y los demás actuados en el Expediente N° 118-2011-DFSAI/PAS; y,

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

- a) El 10 y 11 de agosto de 2007 se realizó la Supervisión Regular de Normas de Protección y Conservación del Ambiente, en la Unidad Minera "Libertad" de la Compañía Minera Poderosa S.A. (en adelante, PODEROSA), a cargo de la supervisora Especialistas Ambientales S.A.C. (en adelante, la Supervisora).
- b) La Supervisora presentó al Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (en adelante OSINERGMIN) el Informe N° 009-2007-/MA correspondiente a la supervisión efectuada, según carta N° 290-S-2007/EA presentada el 25 de septiembre de 2007 (Folio 19).
- c) Mediante Carta N° 204-2011-OEFA/DFSAI, notificada el 04 de agosto de 2011, la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA), inició el presente procedimiento administrativo sancionador contra PODEROSA al haber detectado un supuesto incumplimiento a la normativa ambiental vigente (Folio 01 del expediente N° 118-2011-DFSAI/PAS).
- d) Con carta S/N recibida por el OEFA, el 10 de agosto de 2011, PODEROSA presentó sus descargos al procedimiento administrativo sancionador iniciado en su contra.
- e) Mediante la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1013¹ que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente, se crea el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA.



¹ Decreto Legislativo N° 1013 que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente
Segunda Disposición Complementaria Final

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.

RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 071 -2011-OEFA/DFSAI

- f) Al respecto, el artículo 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental², establece como funciones generales del OEFA, la función evaluadora, supervisora directa, la función supervisora de entidades públicas, la función fiscalizadora, sancionadora y normativa.
- g) Asimismo, la Primera Disposición Complementaria Final³ de la Ley N° 29325, establece que el OEFA asumirá las funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental que las entidades sectoriales se encuentran ejerciendo.
- h) Con Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM, se inicia el 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.
- i) En este sentido, mediante Resolución de Consejo Directivo N° 003-2010-OEFA/CD publicada el 23 de julio de 2010, se aprueban los aspectos objeto de la transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de minería entre el OSINERGMIN y el OEFA, estableciéndose como fecha efectiva de transferencia de funciones el 22 de julio de 2010.

II. IMPUTACIONES

Incumplimiento a lo establecido en el Reglamento de Protección Ambiental para la Actividad Minero- Metalúrgica, aprobado por D.S. N° 016-93-EM.

Infracción al artículo 5^{o4} del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero Metalúrgica aprobado por el Decreto Supremo N°16-93-EM (en adelante, RPAAMM). Por no evitar ni impedir la afectación de los suelos por la presencia de aceites y grasas en la plataforma de disposición temporal de residuos sólidos, en el Nv. 2450 de la "Mina Consuelo".



² Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, aprobada mediante Ley N° 29325

Artículo 11°.- Funciones generales

Son funciones generales del OEFA:

(...)

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

³ Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, aprobada mediante Ley N° 29325

Disposiciones Complementarias Finales

Primera.-

(...)

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

(...)

⁴ Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades Minero Metalúrgicas. Decreto Supremo N°016-93-EM

Artículo 5o.- 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.

RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 071 -2011-OEFA/DFSAI

El ilícito administrativo antes citado, tal como se indicó en la comunicación de inicio del presente procedimiento, se encuentran sujeto a sanción de acuerdo al numeral 3.1 del punto, 3 Medio Ambiente del Anexo de la Escala de Multas y Penalidades, aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM⁵.

III. ANÁLISIS

Infracción al artículo 5° del Reglamento de Protección Ambiental para la Actividad Minero- Metalúrgica, aprobado por D.S. N° 016-93-EM (en adelante, RPAAMM).

Descargos

- a) PODEROSA señala que la Supervisora no registró el hallazgo en el Libro de Normas de Protección y Conservación del Ambiente, siendo que, registró sólo la Recomendación N° 4 que señala: *"Retirar los residuos sólidos para su disposición final e incrementar el programa de recojo de residuos en dicha área. También retirar los suelos contaminados y disponerlos e canchas de volatilización para su tratamiento"*; infringiendo lo dispuesto en el numeral m) del artículo 23° de la Resolución N° 324-2007-OS/CD.
- b) Asimismo, alega que en el Informe N° 132-2011-OEFA/DFSAI-PAS, se señala como norma incumplida el artículo 5° del D.S. N° 016-93-EM; mientras que, en el Informe de la Supervisora en el punto *"Observaciones y Recomendaciones de la Fiscalización Actual"* la tipificación tiene como base legal el artículo 6° del D.S. N° 016-93-EM, lo cual denota una incongruencia en la tipificación de la supuesta infracción entre lo señalado por la Supervisora y el OEFA.
- c) Al respecto, la empresa señala que en el artículo 5° del RPAAMM se establece que el titular debió evitar e impedir que los elementos y/o sustancias que por sus concentraciones y/o prolongada permanencia puedan tener efectos adversos en el medio ambiente y que sobrepasen los niveles máximos permisibles. Siendo que, PODEROSA señala que la apreciación de la Supervisora en relación a los suelos contaminados por grasas y aceites es subjetiva, en la medida que las referidas



⁵ 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. En estas infracciones, se comprende también a aquellos titulares que hayan iniciado operaciones sin tener aprobado el correspondiente Estudio de Impacto Ambiental o que teniéndolo aprobado incumplan los compromisos asumidos en dicho estudio.

El incumplimiento de las recomendaciones formuladas como consecuencia de la fiscalización y de las investigaciones de los casos de daño al medio ambiente y catástrofes ambientales, serán sancionadas adicionalmente con 2 UIT por cada recomendación incumplida, las que se adicionarán a la multa que se le imponga por infracciones detectadas en los diferentes procesos de fiscalización. Para el caso de PPM la multa adicional será de 0.5 UIT por cada recomendación incumplida.

⁶ Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades Minero Metalúrgicas. Decreto Supremo N° 016-93-EM

Artículo 6°.- Sin perjuicio de lo establecido en el artículo 225o 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.

RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 071 -2011-OEFA/DFSAI

sustancias no fueron cuantificadas ni comparadas con niveles máximos permisibles para calificarlo como suelo contaminado y de efectos adversos al ambiente, teniendo en consideración que no existen los mismos.

- d) Finalmente, respecto a lo establecido en el artículo 6° del RPAAMM, PODEROSA manifestó que viene implementando y manteniendo los programas de prevención y control contenidos en su Estudio de Impacto Ambiental.

Análisis

- a) El artículo 5° del RPAAMM establece que el titular minero es responsable de las emisiones, vertimientos y disposición de desechos al medio ambiente que se produzcan como resultado de sus procesos, debiendo evitar e impedir que estas sustancias o elementos que por sus concentraciones y/o prolongada permanencia puedan generar efectos adversos al ambiente.
- b) Ahora bien, en el Informe de Supervisión N° 009-2007-/MA, presentado el 25 de septiembre del 2007 (folio 68) se detalla lo siguiente:

"Observación N° 4

En el nivel 2450 de la mina Consuelo; en la plataforma de disposición temporal de residuos sólidos (...) se aprecia suelos contaminados por aceites y grasas"

- c) De lo señalado, PODEROSA no habría evitado ni impedido la afectación de los suelos por la presencia de aceites y grasas en la plataforma de disposición temporal de residuos sólidos, en el Nv. 2450 de la "Mina Consuelo"; incumpliendo de esta manera con lo establecido en el artículo 5° del RPAAMM.
- d) Al respecto, PODEROSA argumenta que la Supervisora no registró el hallazgo materia de imputación en el Libro de Normas de Protección y Conservación del Ambiente de la Unidad Minera "Libertad"; sin embargo, es necesario precisar que el presente procedimiento no se encuentra referido al incumplimiento de la Recomendación N° 04, sino al incumplimiento de una norma de carácter obligatorio, como es el artículo 5° del RPAAMM. En consecuencia, dicho argumento no resulta procedente.
- e) De otro lado, cabe precisar que la función supervisora de la que gozaba el OSINERGMIN al momento en que se llevó a cabo la supervisión, podía ser ejercida por terceros conforme lo dispone el artículo 5⁷ de la Ley N° 28964, Ley que Transfiere competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras al OSINERGMIN.
- f) Es menester precisar lo ya señalado en los antecedentes, respecto de la Primera Disposición Complementaria Final⁸ de la Ley N° 29325, la misma que establece que



⁷ Ley que Transfiere competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras al OSINERGMIN, aprobado mediante Ley N° 28964

Artículo 5.- De la fiscalización a través de terceros

Las actividades de Supervisión y Fiscalización de Seguridad e Higiene Minera y de Conservación y Protección del Ambiente en las actividades mineras atribuidas al OSINERGMIN podrán ser ejercidas a través de Empresas Supervisoras. Las Empresas Supervisoras son personas naturales o jurídicas debidamente certificadas y calificadas por el OSINERGMIN.

⁸ Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, aprobada mediante Ley N° 29325
Disposiciones Complementarias Finales

Primera.-

RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 071 -2011-OEFA/DFSAI

el OEFA asumirá las funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental que las entidades sectoriales se encuentran ejerciendo; funciones que fueron transferidas del OSINERGMIN al OEFA el 22 de julio de 2010 conforme lo dispone la Resolución de Consejo Directivo N° 003-2010-OEFA/CD publicada el 23 de julio de 2010.

- g) Por consiguiente, la actuación de la Supervisora dentro del procedimiento administrativo sancionador es únicamente de investigación para determinar la ocurrencia de circunstancias que podrían justificar el inicio de un procedimiento administrativo sancionador; tal como se señala en el inciso 2 del artículo 235⁹ de la Ley del Procedimiento Administrativo General. En ese sentido, el Órgano instructor de considerar la existencia de la comisión de una infracción, recabará la evidencia pertinente a efectos de precisar con exactitud los hechos que sirvan de motivación al procedimiento, así como las disposiciones infringidas.
- h) En consecuencia, en el presente caso, el Informe elaborado por la Supervisora constituye un medio probatorio que da cuenta de la existencia de un supuesto incumplimiento a la normativa ambiental, siendo que, la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos - DFSAI del OEFA es el área encargada de efectuar la respectiva investigación, a fin de detectar la existencia de algún ilícito administrativo sancionable.
- i) A mayor abundamiento, la autoridad instructora tiene la función de dar inicio al procedimiento administrativo sancionador, así como realizar las actuaciones necesarias para el análisis de los hechos: recabar datos, información y pruebas para determinar la existencia de alguna infracción administrativa, tal y como se señala en el numeral i) del artículo 7¹⁰ del Reglamento del procedimiento administrativo sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 003-2011-OEFA-CD.
- j) Por tal razón, la Subdirección de Instrucción como autoridad instructora del presente procedimiento, luego de analizar el medio de prueba (informe de supervisión), en ejercicio de su facultad, decidió iniciar el procedimiento administrativo sancionador calificando la conducta detectada como un incumplimiento del artículo 6° del



(...)

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

(...)

⁹ Ley General de Procedimiento Administrativo Sancionador, aprobado por la Ley N° 27444

Artículo 235.- Procedimiento sancionador

Las entidades en el ejercicio de su potestad sancionadora se ceñirán a las siguientes disposiciones

(...)

2. Con anterioridad a la iniciación formal del procedimiento se podrán realizar actuaciones previas de investigación, averiguación e inspección con el objeto de determinar con carácter preliminar si concurren circunstancias que justifiquen su iniciación.

¹⁰ Reglamento del procedimiento administrativo sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA, aprobado por la Resolución de Consejo Directivo N° 003-2011-OEFA-CD

Artículo 7.- Funciones de la autoridad instructora

A la autoridad instructora le corresponde:

(i) Disponer el inicio del procedimiento administrativo sancionador, así como realizar todas las actuaciones necesarias para el análisis de los hechos, recabando los datos, informaciones y pruebas que sean relevantes para determinar, según sea el caso, la existencia de infracciones administrativas.

RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 071 -2011-OEFA/DFSAI

RPAAMM, situación que no determina contradicción, sino por el contrario califica la conducta infractora garantizando el derecho de defensa del administrado.

- k) En cuanto a lo manifestado por PODEROSA respecto a que no se habría sustentado la afectación al medio ambiente, es preciso invocar el artículo 142.2¹¹ de la Ley General del Ambiente, que denomina daño ambiental a todo menoscabo material que sufre el ambiente y/o alguno de sus componentes, que puede ser causado contraviniendo o no disposición jurídica, y que genera efectos negativos actuales o potenciales.
- l) De esta norma citada se desprende que en la definición de daño ambiental, dicho daño se configura incluso cuando el efecto negativo es potencial, por la cual podríamos considerar que no necesariamente corresponde demostrar el daño en sí mismo y su magnitud, a efectos de calificar una acción u omisión como infracción administrativa.
- m) A mayor abundamiento, el artículo VI del Título Preliminar la Ley General del Ambiente¹² dispone que el principio de prevención tiene como objetivo prioritario prevenir, vigilar y evitar la degradación ambiental, y cuando no sea posible eliminar las causas que la generan, se adoptan las medidas de mitigación, recuperación, restauración o eventual compensación, que correspondan.
- n) A su vez, la doctrina¹³ ha manifestado que el principio de prevención se proyecta sobre las consecuencias perjudiciales de algunas actividades, y por tanto tiene que ver con aquellos instrumentos de política ambiental que utilizan los Estados para prevenir la producción de daños sobre el medio ambiente, dentro de los cuales se encuentra los instrumentos sancionatorios como las multas; por ello, la intervención administrativa está orientada fundamentalmente a la prevención de daños al ambiente.
- o) Por ello, consideramos que para la imposición de una sanción o inicio de un procedimiento administrativo por ilícitos ambientales, no es necesario que se produzca o acredite el daño ambiental; puesto que la intervención de la Administración está orientada fundamentalmente a la prevención de los daños al ambiente.
- p) En cuanto al argumento de PODEROSA, en relación a la inexistencia de LMP para suelo, debe tenerse en cuenta que no se está cuestionando la superación de niveles máximos permisibles aplicables a suelos, sino por el contrario, se hace referencia a la inacción del titular minero para evitar e impedir que aquellos elementos y/o sustancias (aceites y grasas), al estar de forma permanente y continua sobre el suelo produzca la posibilidad de causar efectos adversos al ambiente.



¹¹ Ley General del Ambiente

Artículo 142°.- De la responsabilidad por daños ambientales

142.2 Se denomina daño ambiental a todo menoscabo material que sufre el ambiente y/o alguno de sus componentes, que puede ser causado contraviniendo o no disposición jurídica, y que genera efectos negativos actuales o potenciales.

¹² Ley General Del Ambiente, Ley N° 28611.

Artículo VI.- Del principio de prevención

La gestión ambiental tiene como objetivos prioritarios prevenir, vigilar y evitar la degradación ambiental. Cuando no sea posible eliminar las causas que la generan, se adoptan las medidas de mitigación, recuperación, restauración o eventual compensación, que correspondan.

¹³ GONZALEZ MARQUEZ, José Juan. La Responsabilidad por Daño Ambiental en México. Editorial Azcapotzalco. Universidad Autónoma Metropolitana. México 2002. p. 37.

RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 071 -2011-OEFA/DFSAI

- q) Por lo expuesto ha quedado acreditado que PODEROSA ha incumplido con lo establecido en el artículo 5° del RPAAMM; debiendo aplicarse una sanción correspondiente a 10 UIT, de conformidad con lo establecido en el primer párrafo del numeral 3.1 del punto 3° de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.

Infracciones verificadas en el presente procedimiento

Durante la tramitación del presente procedimiento, se ha acreditado la comisión de una (01) infracción a la normativa ambiental, por incumplimiento del artículo 5° del Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades Minero Metalúrgicas, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM, por lo que de conformidad con lo dispuesto en primer párrafo del numeral 3.1 del punto 3) del Anexo "Escala de Multas Subsector Minero" de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, corresponde aplicarle una multa de diez (10) UIT por cada una.

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° 022-2010-MINAM;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- SANCIONAR a la **COMPAÑÍA MINERA PODEROSA S.A.**, con una multa ascendente a diez (10) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), vigentes a la fecha de pago, por infracciones a la normativa vigente, de acuerdo a lo establecido en el numeral III de la presente resolución.

Artículo 3°.- DISPONER que el monto de la multa sea depositado en la cuenta recaudadora N° 00 068 199344 del Banco de la Nación, en moneda nacional, importe que deberá cancelarse en un plazo no mayor de quince (15) días hábiles contados a partir del día siguiente de notificada la presente Resolución, debiendo indicar al momento de la cancelación al banco el número de la presente Resolución; sin perjuicio de informar en forma documentada al OEFA del pago realizado.

Regístrese y comuníquese.


MARTHA INÉS ALDANA DURÁN
Directora de Fiscalización, Sanción y
Aplicación de Incentivos (e)
ORGANISMO DE EVALUACIÓN Y FISCALIZACIÓN
AMBIENTAL - OEFA